

UNIVERSIDADE DE MARÍLIA

FRANCISCO RICARDO DE MORAIS ARRAIS

**INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS À LUZ DA
RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO**

MARÍLIA

2017

FRANCISCO RICARDO DE MORAIS ARRAIS

**INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS À LUZ DA
RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO**

Dissertação apresentada ao Programa de Mestrado em Direito da Universidade de Marília, como requisito para a obtenção do título de Mestre em Direito, sob orientação do Prof. Dr. Artur César de Souza.

MARÍLIA

2017

ARRAIS, Francisco Ricardo de Moraes

Incidente de resolução de demandas repetitivas à luz da razoável duração do processo / Francisco Ricardo de Moraes Arrais. - Marília: UNIMAR, 2017.

123 f.

Dissertação (Mestrado em Direito - Empreendimentos Econômicos, Desenvolvimento e Mudança Social) – Universidade de Marília, Marília, 2017.

Orientação: Prof. Dr. Artur César de Souza

1. Demandas Repetitivas 2. Processo – Duração 3. Vinculação das Decisões I. Arrais, Francisco Ricardo de Moraes

CDD – 341.46

FRANCISCO RICARDO DE MORAIS ARRAIS

**INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS À LUZ DA
RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO**

Dissertação apresentada ao Programa de Mestrado em Direito da Universidade de Marília, como requisito para a obtenção do título de Mestre em Direito, sob orientação do Prof. Dr. Artur César de Souza.

Aprovado em: ____/____/____

Coordenação do Programa de Mestrado em Direito

Considerações: _____

Dedico esta obra àquelas pessoas que, sem elas, a realização deste sonho não seria possível, meu pai Raimundo Barreto Arrais, minha mãe Francisca Helena Morais Barreto, além dos meus padrinhos que também desempenham papel de genitores durante minha existência. Francisco Eliete Arraes e Francisca Regina de Souza Arraes. A eles meus agradecimentos e minha vida.

AGRADECIMENTOS

Após a conclusão de um trabalho desta envergadura, no qual exige dedicação e esforços descomunais, difícil agradecer a todos que contribuíram para a conclusão desta etapa. No entanto, alguns agradecimentos se sobressaem. Primeiramente ao grande arquiteto do universo, Deus pai todo poderoso, que dá a vida e o dom do conhecimento e indica que este dom é o único que transcende a própria existência.

Agradeço também a Associação de Ensino e Cultura de Mato Grosso do Sul, mantenedora das Faculdades Integradas de Três Lagoas (FITL/AEMS), que deu todo o respaldo para que pudesse concluir esta etapa acadêmica, apoio desde o processo seletivo para ingresso no programa de Mestrado, até seu final.

Agradecimento mais que especial ao meu orientador Prof. Dr. Artur César de Souza que, além de sugerir o tema objeto da presente dissertação, contribuiu, com seus ensinamentos contundentes, que é possível concluir etapas acadêmicas aparentemente intransponíveis, desde que com dedicação e afinco. Tais ensinamentos são extensíveis para qualquer adversidade na vida.

Um especial obrigado ao Secretário do Programa de Mestrado, José Augusto Marchesin, que desempenha suas funções de forma exemplar. Neste sentido, é mais que um secretário, é um amigo leal.

E para finalizar, não poderia de deixar de agradecer a uma pessoa que não está mais no plano material, todavia, seus ensinamentos levarei por toda minha existência, de amor ao direito, a família e a filantropia. Dr. João Santana de Melo Filho. Meus eternos agradecimentos.

Enfim, muito obrigado a todos aqueles que jamais duvidaram de que o sonho em me tornar Mestre em Direito fosse possível. Que Deus os ilumine.

“Avalia-se a inteligência de um indivíduo pela quantidade de incertezas que ele é capaz de suportar.” (Immanuel Kant).

INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS À LUZ DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO

RESUMO: Desde o dia 18 de março de 2016, está em vigor a Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015, o Novo Código de Processo Civil, que introduziu no Direito Brasileiro várias modificações, objetivando uma prestação jurisdicional célere, justa e eficiente, (algo que não era a intenção primordial da legislação revogada, resultando na lentidão dos serviços judiciários, bem como em sua ineficiência em face dos anseios da sociedade). Dentre as inúmeras modificações e novidades sancionadas pela novel legislação, está um incidente inédito na legislação até então, o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas, que possibilita o julgamento, através de um único processo e provocado por um rol previamente determinado de interessados, de inúmeros casos que versem sobre a mesma matéria de direito, servindo a decisão daquele para solucionar a lide destes. Considerando a importância deste incidente na solução de demandas reiteradas, está neste diapasão inserido o objetivo do presente trabalho: a análise e a compreensão desta nova ferramenta, sua definição, hipóteses de admissibilidade, legitimados, procedimento e sua importância para o julgamento de litígios repetitivos. O Incidente em estudo será confrontado com o princípio da razoável duração do processo. Com o IRDR e o princípio objetos do presente trabalho, objetiva-se contribuir para que o novo incidente possa abreviar tramitação de processos, aplicando a estes uma duração razoável e eficiente, através do método dedutivo e de pesquisas bibliográficas. Não se pretende esgotar o tema, no entanto, demonstrar sua utilização e analisar a contribuição destes no cotidiano do Poder Judiciário, o que realmente se acredita ao final deste trabalho.

Palavras – Chave: Demandas Repetitivas. Razoável Duração do Processo. Vinculação das Decisões.

INCIDENT OF RESOLUTION OF REPETITIVE DEMANDS IN THE LIGHT OF REASONABLE DURATION OF THE PROCESS

ABSTRACT: Since March 18, 2016, Law 13.105, dated March 16, 2015, has introduced the New Code of Civil Procedure, which introduced several modifications in Brazilian law, aiming at a prompt, efficient and efficient judicial. (Something that was not the primary intention of the repealed legislation, resulting in the slowness of the judicial services, as well as its inefficiency in the face of the anxieties of society). Among the innumerable modifications and novelties sanctioned by the novel legislation, is an unprecedented incident in the legislation until then, the Incident of Resolution of Repetitive Demands, that allows the judgment, through a single process and provoked by a previously determined roll of interested parties, of numerous Cases that deal with the same matter of law, serving the decision of the one to resolve the dispute of these. Considering the importance of this incident in the solution of repeated demands, the objective of this paper is: the analysis and understanding of this new tool, its definition, admissibility, legitimacy, procedure and its importance for the adjudication of repetitive litigation. The Incident under study will be confronted with the principle of reasonable length of the process. With the IRDR and the principle objects of the present work, the objective is to contribute to the new incident to abbreviate processing of processes, applying to them a reasonable and efficient duration, through the deductive method and bibliographical research. It is not intended to exhaust the theme, however, to demonstrate its use and to analyze their contribution in the daily life of the Judiciary, what is really believed at the end of this work.

Key-Words: Linking of Decisions. Reasonable Duration of Process. Repetitive Demands.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	10
1. PRINCÍPIOS DO DIREITO PROCESSUAL CIVIL.....	13
1.1. PRINCÍPIOS BASILARES DO PROCESSO CIVIL BRASILEIRO.....	15
1.1.1. Princípio do Contraditório.....	16
1.1.2. Princípio da Ampla Defesa.....	18
1.1.3. Princípio do Devido Processo Legal.....	19
1.1.4. Princípio da Economia Processual.....	21
1.1.5. Princípio da Efetividade das Decisões Judiciais.....	22
1.2. PRINCÍPIO DA CELERIDADE OU DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO.....	23
1.2.1. Previsão Legal e Finalidade do Princípio.....	24
1.2.2. Razoável Duração do Processo e o Conselho Nacional de Justiça.....	27
2. AÇÕES REPETITIVAS OU DE MASSA. A NECESSIDADE DE POSITIVAÇÃO DE DIREITOS DE CARÁTER COLETIVO E DO RESPECTIVO PROCESSO COLETIVO.....	29
2.1. HISTÓRICO DAS AÇÕES COLETIVAS.....	30
2.2. INTERESSES OU DIREITOS DE CARÁTER TRANSINDIVIDUAL.....	33
2.3. AÇÕES COLETIVAS NO DIREITO BRASILEIRO.....	39
2.4. RESOLUÇÃO DE DIREITOS COLETIVOS NO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.....	44
2.5. SITUAÇÃO DO INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS EM FACE DAS AÇÕES COLETIVAS.....	50
3. INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS.....	53
3.1. NATUREZA JURÍDICA.....	53
3.2. PRINCÍPIOS NORTEADORES.....	56
3.3. LEGITIMIDADE <i>AD CAUSAM</i>	57
3.4. INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS NO DIREITO COMPARADO.....	59
3.5. PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE.....	64
3.6. PROCESSAMENTO.....	69
3.7. RECURSOS CONTRA A DECISÃO DO INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS.....	76
3.8. REVISÃO DA TESE JURÍDICA FIRMADA.....	79
4. CONTRIBUIÇÃO DO INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS PARA A RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO.....	81
4.1. DECISÕES PARADIGMAS OU DECISÕES DE REFERÊNCIA.....	81
4.2. VINCULAÇÃO DAS DECISÕES PARA PROCESSOS DE IGUAL MATÉRIA.....	82
4.3. VINCULAÇÃO DAS DECISÕES PARA PROCESSOS FUTUROS QUE VERSEM SOBRE A MESMA MATÉRIA.....	83
4.4. COMUNICAÇÃO ÀS AGÊNCIAS REGULADORAS.....	85
4.5. DIVULGAÇÃO E REGISTRO ELETRÔNICO NO CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA.....	85
4.6. RECLAMAÇÃO CONTRA NÃO OBSERVÂNCIA DA TESE ADOTADA.....	87

5. EVENTUAIS INCONSTITUCIONALIDADES DO INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS	89
5.1 VIOLAÇÃO A INDEPENDÊNCIA FUNCIONAL DOS MAGISTRADOS	89
5.2. VIOLAÇÃO AO CONTRADITÓRIO	90
5.3 VIOLAÇÃO A COMPETÊNCIA DOS JUIZADOS ESPECIAIS	91
5.4 RECURSOS EXTREMOS CONTRA JULGAMENTO ABSTRADO	93
5.5 IMPOSSIBILIDADE DE AUTO-EXCLUSÃO	94
CONSIDERAÇÕES FINAIS	96
REFERÊNCIAS	102
ANEXOS:	106

INTRODUÇÃO

A forma de solução de conflitos de interesses, como originariamente concebida, versa sobre questões envolvendo indivíduos em suas particularidades e sobre assuntos privados, não sendo tutelados interesses socialmente relevantes, em suma, a tutela jurídica nos primórdios da civilização era nitidamente individualista.

Com a evolução das relações sociais, a forma de resolução das lides individuais passou a não mais comportar todas as espécies de litígios, em face tanto do surgimento de outras dimensões de direitos, como também da repetição excessiva de demandas com a mesma causa de pedir e/ou mesmo pedido. Origina-se desta repetição das ações, as ações repetitivas ou ações de massa, em face de seu caráter multiplicador.

Reflexo desta repetição se verifica na vagarosa solução dos litígios perante o Poder Judiciário, o qual não consegue julgar os litígios no tempo e da forma como pleiteadas pelo jurisdicionado, em face da quantidade de ações em tramitação e da falta de recursos humanos no Poder Judiciário. A sensação de lentidão na solução dos litígios aumenta na medida em que a velocidade dos meios de comunicação originada via rede mundial de computadores (seguido pelo surgimento das redes sociais virtuais) aumenta de forma expressiva, o que não foi acompanhado pela solução judicial dos conflitos.

Com o aumento populacional e o surgimento da garantia constitucional do amplo acesso à justiça após a promulgação da Constituição em 1988, o crescimento quantitativo de litígios agravou a situação do Poder Judiciário, servindo também como um gargalo para a expansão da atividade econômica do país, refletindo em outros setores da sociedade.

Em razão do caos instaurado, tornou-se necessária a elaboração de uma novel legislação que pudesse equacionar ao mesmo tempo a maior quantidade possível de litígios com uma única decisão, garantindo ao processo uma duração razoável, objetivando a pacificação social no menor tempo possível. Neste sentido, primeiramente surgiu a Emenda Constitucional nº 45, de 08 de dezembro de 2004, conhecida como reforma do judiciário, que introduziu no rol de direitos e garantias fundamentais a razoável duração do processo, no artigo 5º, LXXVIII, e a súmula vinculante, em seu artigo 103-A.

Todavia, somente a introdução de artigos no bojo da Constituição (que tem caráter genérico) não soluciona a lenta prestação jurisdicional e possibilita a resolução conjunta de lides idênticas, sendo necessário a regulamentação via leis infraconstitucionais, especificando o ordenamento constitucional.

O Código de Processo Civil existente no momento de promulgação da Constituição Federal não tinha o condão de resolver processos repetitivos, muito menos em um tempo razoável. Por esta razão, o Código de 1.973 sofreu inúmeras alterações e emendas, assemelhando-se a uma colcha de retalhos. Mesmo assim, era necessário o surgimento de uma nova legislação processual que, além de se harmonizar com o texto constitucional, criassem novos instrumentos para solucionar múltiplos processos com idêntica matéria.

No dia 16 de março de 2015, após quase seis anos e dois anteprojetos, amplamente discutidos pela sociedade civil e pelas duas casas do Poder Legislativo Federal, foi sancionada a Lei nº 13.105, conhecido com o Novo Código de Processo Civil, cujo objetivo era tornar o processo justo, célere e eficiente, ou seja, resolver o processo de forma equânime, com uma duração de tempo razoável e que possa efetivamente satisfazer as pretensões do jurisdicionado, propiciando segurança jurídica e estabilidade nas relações sociais.

Dentre as inúmeras alterações, destacam-se a introdução do artigo 4º (regulamentando o artigo 5º, LXXVIII da Constituição Federal), que garante às partes o direito de obter em prazo razoável a solução integral do mérito e de forma satisfatória e a criação do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas, que possibilita aos tribunais de segundo grau de jurisdição a solução de casos semelhantes em sua área territorial, possibilitando a formação de precedentes, vinculando julgamento de casos presentes e futuros.

Com a presente dissertação, pretende-se analisar a codificação do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas, bem como uma análise dos princípios constitucionais que regem a aplicação do Processo Civil, com ênfase na razoável duração do processo. Em suma: como o Incidente poderá contribuir para que processos tenham uma duração em tempo razoável, sem perca de garantias? Em que a inserção do mesmo contribui para o desenvolvimento econômico-social do país? Neste diapasão está inserida a problemática que é o objeto da presente dissertação.

Para a realização do trabalho, utiliza-se do método hipotético-dedutivo, através de levantamento bibliográfico em obras de referência, bem como a inserção de sete

julgados, Três do Tribunal de Justiça de Mato Grosso do Sul, dois do Tribunal de Justiça de São Paulo e dois do Superior Tribunal de Justiça, em anexo, cujo objetivo é demonstrar a aplicação prática do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas, um ano após sua entrada em vigor.

1. PRINCÍPIOS DO DIREITO PROCESSUAL CIVIL

A palavra princípio, no vernáculo, tem o significado seguinte, conforme leciona Olavo de Oliveira Neto, Elias Marques de Medeiros Neto e Patrícia Elias Cozzolino de Oliveira:

Princípio: 1. Ato de principiar. 2. Momento em que uma coisa tem origem; começo, início; 3. Ponto de partida. 4. Causa primária. 5. Fonte primária ou básica de matéria ou energia. 6. Filos Aquilo do qual alguma coisa procede a ordem do conhecimento ou da existência. 7. Característica determinante de alguma coisa. Trata-se de ideia ligada a algo que está começo¹.

Na lição consolidada de Édis Milaré: “A palavra princípio, em sua raiz latina, significa “aquilo que se torna primeiro (primum capere), designando início, começo, ponto de partida.²”. Neste diapasão, princípios são as balizas que direcionam o estudioso das normas jurídicas na interpretação e aplicação do direito ao caso concreto.

Não obstante princípios constem no ordenamento jurídico como um norte a ser seguido pelo intérprete, em várias oportunidades há a confusão entre princípios e regras. No entanto, não há o que se confundir, conforme escólio de Robert Alexy³:

El punto decisivo para la distinción entre reglas y principios es que los principios son normas que ordenan que algo sea realizado en la mayor medida posible, dentro de las posibilidades jurídicas y reales existentes. Por lo tanto, los principios son mandatos de optimización, que se caracterizan porque pueden cumplirse en diferente grado y que la medida debida de su cumplimiento no sólo depende de las posibilidades reales sino también de las jurídicas.⁴

¹ OLIVEIRA NETO, Olavo de, MEDEIROS NETO, Elias Marques de, OLIVEIRA, Patrícia Elias Cozzolino de. Curso de Direito Processual Civil. São Paulo: Verbatim. 2015. p.79

² MILARÉ, Édis. *Direito do Ambiente*, Doutrina, Jurisprudência, Glossário. 4. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005. p. 157.

³ ALEXY, apud OLIVEIRA NETO, Olavo, MEDEIROS NETO, Elias Marques e OLIVEIRA, Patrícia Elias Cozzolino de. Curso de Direito Processual Civil. São Paulo: Verbatim. 2015. p.79

⁴Tradução: O ponto decisivo para a distinção entre regras e princípios é que os princípios são normas que ordenam que algo seja realizado na maior medida possível, dentro das possibilidades jurídicas e reais existentes. Portanto, os princípios são mandatos de otimização, que se caracterizam porque podem cumprir-se em diferentes graus e que a medida devida de seu cumprimento não depende das possibilidades reais, mas também das jurídicas.

Para Humberto Ávila, existe uma nítida distinção entre princípios e regras, as quais são assim ponderadas:

Os princípios são normas imediatamente finalísticas, primariamente prospectivas e com pretensão de complementaridade e de parcialidade, para cuja aplicação se demanda uma avaliação da correlação entre o estado de coisas a ser promovido e os efeitos decorrentes da conduta havida como necessária à sua promoção.⁵

Para este, a conceituação das regras é descritiva e retrospectiva, ou seja, não tem o condão de apontar uma finalidade da norma, conforme poderá ser observado abaixo:

As regras são normas imediatamente descritivas, primariamente retrospectivas e com pretensão de decidibilidade e abrangência, para cuja aplicação se exige a avaliação da correspondência, sempre centrada na finalidade que lhes dá suporte ou nos princípios que lhes são axiologicamente sobrejacentes, entre a construção conceitual da descrição normativa e a construção conceitual dos fatos.⁶

Não obstante as ponderações acima descritas, nem sempre é fácil distinguir, *primo oculi*, a distinção entre princípios e regras e sua importância na análise jurídica no caso concreto e sua utilidade. Em mais uma distinção entre princípios e regras, Artur César de Souza leciona:

A convivência dos princípios é conflitual, a convivência de regras é antinômica: os princípios, ao constituírem *exigência de otimização*, permitem o balanceamento de valores e interesses, sendo que as regras não deixam espaço para qualquer outra solução, uma vez que se uma regra tem validade, deve ser observada exatamente nos seus termos, nem mais nem menos. Os princípios suscitam problemas de validade e peso (importância, ponderação, valia), já as regras estabelecem apenas questão de validade (se elas não são corretas devem ser modificadas).⁷

Inobstante os conflitos existentes na conceituação entre princípios e regras, o que se depreende dos escólios é que os princípios possuem um grau maior de flexibilidade na sua aplicação, considerando a sua importância e sua validade, já as

⁵ ÁVILA, Humberto. *Teoria dos Princípios. Da definição à aplicação dos princípios jurídicos*. 16. ed. revista e atualizada. São Paulo: Malheiros, 2015. p.102.

⁶ Idem, *Ibidem*. p. 102

⁷ SOUZA, Artur César de. *Das Normas Fundamentais do Processo Civil*. São Paulo: Almedina, 2015. p.30

regras a sua aplicação se verifica com maior rigidez, na medida em que há uma vinculação entre estas e a sua aplicação.

Neste sentido, ainda discorre Artur César de Souza sobre o conflito existente entre normas e regras:

Há, ainda, a distinção formulada por alguns autores entre regras e princípios com base no critério do conflito normativo, tendo em vista que para eles a antinomia entre as regras consubstancia verdadeiro conflito a ser solucionado com a declaração de invalidade de uma das regras ou com a criação de uma exceção. Em relação aos princípios, o relacionamento entre eles consiste num imbricamento, a ser decidido mediante uma ponderação que atribui uma dimensão de peso a cada um deles. Dworkin diz que, a contrário das regras, os princípios possuem uma dimensão de peso que se exterioriza a hipótese de colisão, caso em que o princípio com peso relativo maior se sobrepõe ao outro. Já Alexy aduz que os princípios jurídicos consistem apenas em uma espécie de norma jurídica por meio da qual são estabelecidos deveres de otimização, aplicáveis em vários graus, segundo as possibilidades normativas e fáticas [...]. Em relação às regras, o conflito é solucionado verificando se a regra está dentro ou fora de determinada ordem jurídica, enquanto que em relação aos princípios, o conflito já se situa no interior dessa mesma ordem.⁸

Após esta intrincada, porém necessária distinção entre princípios e regras para o direito, conclui-se que os princípios, de acordo com os conceitos acima enunciados, têm o condão de complementar a aplicação da lei no caso concreto, uma vez que é a partir destas que a legislação é elaborada, guiando o intérprete para sua aplicação. Considerando a situação em comento, alguns princípios se destacam perante os demais, considerando o objetivo do processo, que é a entrega da prestação jurisdicional, utilizando-se deste como um instrumento de pacificação social. Diante do conceito acima descrito e a quantidade de princípios, alguns se sobressaem:

1.1. PRINCÍPIOS BASILARES DO PROCESSO CIVIL BRASILEIRO

Analisados os conceitos de princípios para o direito, importante se faz mencionar sobre sua utilidade no âmbito do direito processual civil brasileiro, por consequência no Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas, que é oriundo da legislação processual e deve se embasar nestes princípios. Neste trabalho, destacam-

⁸ SOUZA, Artur César de. *Das Normas Fundamentais do Processo Civil*. São Paulo: Almedina, 2015. p.32/33

se o Contraditório, a Ampla Defesa, o Devido Processo Legal, a Economia Processual, a Efetividade e a Razoável Duração do Processo.

1.1.1. Princípio do Contraditório

Este princípio está descrito, tanto no artigo 5º, LV da Constituição Federal como no artigo 9º do Código de Processo Civil, preconizando que todas as partes envolvidas no litígio têm igualdade de tratamento, devendo ser informada sobre a existência de demandas contra seus interesses e, por consequência, podendo se manifestar livre e igualmente sobre os fatos narrados pelo autor, sem quaisquer limitações materiais, salvo as decorrentes da preclusão temporal.

O Ministro do Supremo Tribunal Federal, Luiz Fux, assim descreve sobre tal princípio:

A inserção do contraditório em sede constitucional timbra da eiva de inconstitucionalidade todo e qualquer procedimento que o abandone. A técnica processual de reconstituição dos fatos por meio da fala de ambas as partes decorre da necessidade de o juiz prover, o quanto possível, aproximado da realidade. Trata-se do instituto inspirado no dever de colaboração entre as partes para com o juízo e na isonomia processual⁹.

Nesta linha de raciocínio, Olavo de Oliveira Neto, Elias Marques de Medeiros Neto e Patrícia Elias Cozzolino de Oliveira atualizam tal princípio, mesclando sua interpretação com o princípio da cooperação, nos seguintes termos:

Atualmente, todavia, houve uma evolução no pensamento noticiado, para acrescentar ao binômio informação-reação um terceiro elemento, que é a participação. Com isto, além do direito de ser informado de qualquer conduta praticada pela parte contrária no processo e de ter a possibilidade de reagir a essa conduta, a parte ainda deve ter a possibilidade de interferir na condução do processo, praticando atos tendentes ao convencimento do magistrado acerca da relação jurídica de direito material que se pertence acertar, efetivar ou assegurar, conforme o tipo de tutela pretendida. [...]. Trata-se, pois, de uma visão mais ampla do conteúdo do princípio, que acresceu à ideia original de defesa também a possibilidade de exercer condutas aptas a influenciar a decisão proferida¹⁰.

⁹ FUX, Luiz. Teoria Geral do Processo Civil. 2 ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p.52/53.

¹⁰ OLIVEIRA NETO, Olavo de, MEDEIROS NETO, Elias Marques de, OLIVEIRA, Patrícia Elias Cozzolino de. Curso de Direito Processual Civil. São Paulo: Verbatim. 2015, p. 86/87.

Por tal princípio, as partes não são obrigadas a manter condutas passivas no litígio, assim permanecem se quiser, uma vez que há o direito ao contraditório para as partes, e não uma obrigação, salvo para a possibilidade de seu exercício. Exercício este que deve ter, além da informação sobre os atos processuais e eventual reação, com o exercício da ampla defesa, a cooperação com a solução do litígio, podendo influenciar o magistrado na formação de seu convencimento, oriunda da reação ao exercício do contraditório.

Decorrente da participação das partes, Fredie Didier Júnior discorre sobre o assunto:

O princípio do contraditório é reflexo do princípio democrático na estruturação do processo. Democracia é a participação, e a participação no processo opera-se pela efetivação da garantia do contraditório. O princípio do contraditório deve ser visto como exigência para o exercício democrático de um poder [...]. Pode ser decomposto em duas garantias: participação (audiência, comunicação, ciência) e possibilidade de influência da decisão. [...]. Trata-se da garantia de ser ouvido, de participar do processo, de ser comunicado, poder falar no processo.¹¹

Na verdade, se trata do oposto ao princípio inquisitório, no qual as partes não têm participação equitativa na solução da lide. Com o contraditório, todos têm o direito de se manifestar e falar no processo, desde que obedeça aos prazos estabelecidos, pela lei ou fixados pelo juiz.

Neste diapasão, Artur César de Souza destaca a razão da inserção deste princípio:

A inserção do contraditório ao longo de todo o arco do procedimento é inerente ao adágio 'da discussão nasce a luz', pois só a audição de ambas as partes interessadas no pleito e a possibilidade que a Constituição Federal lhes confere de controlarem o modo de decisão dos órgãos jurisdicionais permitirão que a verdade processual seja o fio condutor do acautelamento do interesse das partes.¹²

¹¹DIDIER JR. Fredie. Curso de Direito Processual Civil: Introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento. 17. ed. Salvador: JusPodivm, 2015, p.78

¹²SOUZA, Artur César de. *Das Normas Fundamentais do Processo Civil*. São Paulo: Almedina, 2015. p.160

Através da aplicação do princípio do Contraditório se tem a possibilidade de analisar os auspícios dos litigantes, sem qualquer distinção, propiciando a pacificação social, pois permitirá a participação efetiva dos interessados.

1.1.2. Princípio da Ampla Defesa

Decorrente também do artigo 5º LV da Constituição Federal, o princípio em tela discorre que não poderá haver restrições ao direito de defesa entre os litigantes, não poderá ocorrer qualquer processo sem que haja oportunidade de uma defesa ampla e calcada na legalidade. Qualquer restrição à defesa do jurisdicionado poderá levar o feito à sua nulidade, por ferir esta cláusula constitucional.

No tocante à garantia Constitucional da Ampla Defesa ser decorrente do Contraditório, Artur César de Souza discorre:

Mas para que haja a garantia Constitucional do contraditório efetivo, há necessidade de se falar de uma defesa com conteúdo efetivo para a realização do contraditório. Porém, para que isso ocorra, não basta a existência de um contraditório 'estático' no início da demanda. Há necessidade também de um contraditório dinâmico mediante uma colaboração efetiva das partes durante o transcurso do processo, com possibilidade efetiva de influir, com suas próprias atividades de defesa e postulação, na formação do convencimento do magistrado. Isso é o que significa dizer a garantia mínima de legalidade do 'justo processo', o contraditório entre as partes em condição de igualdade [...]. Desta maneira, o contraditório passa a ser um pressuposto não suprimível para o direito de defesa, ou vice-versa, considerar a inviolabilidade do direito de defesa como uma inderrogável condição mínima para a realização do contraditório.¹³

Olavo de Oliveira Neto, Elias Marques de Medeiros Neto e Patrícia Elias Cozzolino de Oliveira complementam o raciocínio acima, com a possibilidade de reação do réu, conforme as ponderações abaixo descritas.

O princípio da Ampla defesa não está limitado à formulação de defesa por parte do réu, mas abrange tanto a sua possibilidade de reação quanto à possibilidade de reação do próprio autor, quando é o réu quem pratica o ato processual [...]. Destarte, pois, o princípio poderia ser denominado como "princípio da ampla possibilidade de reação das partes", referindo-se com isso à possibilidade de reação de qualquer uma delas (embora também alcance os terceiros legitimados

¹³ SOUZA, Artur César de. Código de Processo Civil: Anotado, Comentado e Interpretado: Parte Geral (arts. 1 a 317), v. 1. São Paulo: Almedina, 2015. p.103.

intervenientes no feito), com a finalidade de efetivar o contraditório no bojo do processo.¹⁴

Com um contraditório efetivo, a ampla defesa se consolida, tanto pelo réu sobre as alegações e provas produzidas pelo autor como para o autor, quando o réu descreve fatos que possam levar à improcedência do pedido inicial ou até mesmo em situações de reconvenção, quando ocorrem pedidos feitos pelo réu em face do autor. A ampla defesa, possibilitando a participação dos litigantes é requisito basilar de admissibilidade e julgamento das lides propostas em juízo.

1.1.3. Princípio do Devido Processo Legal (*Due Process of Law*)

Este princípio tem previsão no artigo 5º LIV da Constituição Federal: “LIV – ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal”.

Tal cânone é considerado um dos mais antigos em vigência, pois foi inspirado na Magna Carta de João Sem Terra, no ano de 1215, a qual retrata um pacto entre o Rei João e os barões, os quais consagrariam a submissão do rei ao devido processo legal.

No contexto histórico, quando fora elaborado, não havia regras rígidas para cerceamento da liberdade ou para expropriação de bens pertencentes aos cidadãos, simplesmente leis consideradas arbitrárias eram elaboradas e tanto bens quanto a liberdade eram tolhidos sem uma mínima possibilidade de defesa.

Com a evolução das instituições, tal princípio se consolidou, sendo hoje considerado uma cláusula pétrea no ordenamento constitucional, ou seja, expropriações e prisões só com um processo que obedeça aos critérios legais.

Neste sentido, Fredie Didier Júnior exemplifica.

O princípio do devido processo legal tem a “função de criar os elementos necessários à promoção do ideal de protetividade” dos direitos, integrando o sistema jurídico eventualmente lacunoso. Trata-se da função integrativa dos princípios [...] desse princípio constitucional extraem-se, então, outras normas (princípios e regras), além de direitos fundamentais ainda sem o respectivo texto

¹⁴OLIVEIRA NETO, Olavo de, MEDEIROS NETO, Elias Marques de, OLIVEIRA, Patrícia Elias Cozzolino de. Curso de Direito Processual Civil. São Paulo: Verbatim. 2015. p. 90/91.

constitucional [...]. Um processo, para ser devido, precisa ser adequado, leal e efetivo¹⁵.

O devido processo legal, na lição do jurista, pode ser resumido como o princípio que garante às partes que não haverá modificações processuais a ponto de modificar as garantias processuais ao longo da demanda, se ocorrer alguma lesão a seu direito, será por decisão judicial após ampla possibilidade de defesa dos interessados. Decorrido o prazo, poderá ocorrer a lesão ao bem, mas dentro da legalidade. Não haverá invasão a garantias constitucionalmente asseguradas, como a liberdade ou a propriedade de forma abrupta por parte do Estado ou do indivíduo, caso ocorra, deverá obedecer a um processo com regras previamente estabelecidas.

Luiz Fux pondera sobre tal princípio.

O devido processo legal está encartado no direito ao processo como direito ao meio de prestação da jurisdição, que varia conforme a natureza da tutela de que se necessita. O direito à jurisdição não é senão o de obter uma justiça efetiva e adequada. Isso basta para que o juiz possa prover diante dessa regra *in procedendo* maior, ínsita na própria Constituição Federal a despeito de sua irrepetição na legislação infraconstitucional. A previsão na Carta Maior revela a eminência desse poder-dever de judicar nos limites do imperioso. Satisfazer tardiamente o interesse da parte diante da sua pretensão significa violar o direito maior de acesso à justiça e, conseqüentemente, ao devido processo instrumental à jurisdição requerida. [...] O acesso à justiça, para não se transformar em mera garantia formal, exige “efetividade”, que tem íntima vinculação com a questão temporal do processo. Uma indefinição do litígio pelo decurso excessivo do tempo não contempla à parte o devido processo legal, senão mesmo o “indevido” processo.¹⁶

Por sua vez, Marcus Vinícius Rios Gonçalves em sua obra adapta o princípio em tela ao disposto no ordenamento constitucional:

A Constituição Federal brasileira preserva a liberdade e os bens, colocando-os sob a guarda do Poder Judiciário, uma vez que os respectivos titulares não podem deles ser privados por atos não jurisdicionais do Estado. Além disso, o Judiciário deve exercer o poder que lhe foi atribuído, respeitando determinadas limitações e preservando as garantias e exigências “inerentes ao Estado de direito democrático, não podendo ele (poder estatal exercido pelo juiz) avançar sobre competências de outros juízes e não podendo, ainda

¹⁵DIDIER JR. Curso de Direito Processual Civil: Introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento. – 17. ed. Salvador: Ed. JusPodivm, 2015, p.67

¹⁶FUX, Luiz, Teoria Geral do Processo Civil. 2 ed. rev. e atual. – Rio de Janeiro: Forense, 2016. p.56.

quando eventualmente lho autorize a lei, exercer o poder de modo capaz de comprimir as esferas jurídicas dos jurisdicionados além do que a Constituição permite”.¹⁷

Ante a análise dos demais princípios constitucionais que norteiam o processo, descreve que o princípio em testilha se trata de uma norma genérica de aplicação dos direitos, na medida em que não se detalha o que seria o devido processo legal, no entanto, pode-se concluir que, através de um processo que se observe a legalidade, a igualdade das partes, a observância plena do contraditório e o exercício do amplo direito à defesa, pode-se chegar ao devido processo legal, sem maior esforço intelectual para concluí-lo, não restringindo os direitos fundamentais do cidadão, neles incluídos a liberdade e a propriedade, sem um processo com ditames previamente tipificados em lei.

1.1.4. Princípio da Economia Processual

Dentre os princípios existentes no Direito Processual Civil, o que mais se aproxima da realidade social cotidiana é o princípio da economia processual que, em apertada síntese, pode ser conceituado como o de elaborar o máximo de atos processuais no mínimo de tempo possível, com quantidade módica de recursos financeiros e humanos.

Neste diapasão, ponderam Olavo de Oliveira Neto, Elias Marques de Medeiros Neto e Patrícia Elias Cozzolino de Oliveira:

Sempre que possível e sem ofender aos demais princípios processuais, em especial os previstos na Constituição da República, devem as partes e o magistrado velar por um processo com custo mais baixo. Daí, por exemplo, a razão pela qual devem as partes preferir os meios de prova mais baratos aos mais caros, quando isso for possível, deixando de requerer a produção de prova pericial quando pelos demais modos puderem comprovar as suas alegações. O mesmo se diga quanto ao magistrado, que deve velar para que o custo final do processo seja mais acessível.¹⁸

¹⁷ GONÇALVES, Marcus Vinícius Rios. Novo Curso de Direito Processual Civil. v. 1. São Paulo. Saraiva, 2014. p.53

¹⁸NETO, Olavo de Oliveira, MEDEIROS NETO, Elias Marques, OLIVEIRA, Patrícia Elias Cozzolino, Curso de Direito Processual Civil. São Paulo: Verbatim. 2015. p. 129

Para que a justiça seja aplicada da forma preconizada no artigo 4º do Novo Código de Processo Civil, do direito das partes em obter em prazo razoável a solução integral do mérito, incluída a atividade satisfativa, é necessário que seja em um breve espaço de tempo, dispendendo recursos de forma racional e eficiente.

Luiz Fux pondera que todo o sistema processual brasileiro está submetido a tal princípio, impondo ao julgador que dirija o processo, conferindo às partes um máximo de resultado em confronto com um mínimo dispêndio de esforço processual¹⁹. Em suma, fazer o máximo com o mínimo.

1.1.5. Princípio da Efetividade das Decisões Judiciais

Este princípio é decorrente do artigo 4º do CPC, que assegura às partes o direito de obter em prazo razoável a solução integral do mérito, incluída a atividade satisfativa, ou seja, sua demanda deve ser resolvida, e de preferência, com a respectiva análise do mérito, não mais comportando a extinção pura e simples da demanda, salvo em casos de total impossibilidade.

Neste diapasão Fredie Didier Jr se posiciona.

[...]. Dela também se extrai o princípio da efetividade: os direitos devem ser, além de reconhecidos, efetivados. *Processo devido é processo efetivo*. O princípio da efetividade garante o direito fundamental à tutela executiva, que consiste na exigência de um sistema completo de tutela executiva, no qual existam meios executivos capazes de proporcionar pronta e integral satisfação a qualquer direito merecedor da tutela executiva.²⁰

Efetividade das decisões judiciais passa, de início por uma decisão de mérito, que analise a causa de pedir solicitada na peça exordial e refutada na defesa, evitando as formas de extinção estampadas no artigo 485 do CPC, quais sejam, falhas estruturais que impeçam o julgamento da lide e que possam, por ausência de coisa julgada material, ser novamente ajuizadas, corrigindo as falhas que levaram a extinção da primeira demanda.

¹⁹FUX, Luiz. *Teoria Geral do Processo Civil*. 2. ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p.47

²⁰DIDIER JR, Curso de Direito Processual Civil: Introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento. 17. ed. Salvador: Ed. JusPodivm, 2015. p.113

Nada impede que ações desta natureza possam ser novamente ajuizadas, entretanto, não são efetivas na medida em que se repete ações anteriormente ajuizadas, gerando mais custos e tempo ao Poder Judiciário solucionar as lides.

Com o princípio da efetividade, decisões serão prioritariamente meritórias quando fazem a coisa julgada, ocorrem as coisas julgada formal e material, impedindo a parte sucumbida a ajuizar novamente ações idênticas àquelas já julgadas.

1.2. PRINCÍPIO DA CELERIDADE OU DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO

Considerando que o título da presente dissertação se pauta na razoável duração do processo, o princípio em testilha será tratado em um item específico, para melhor compreensão do leitor.

O contraditório e a ampla defesa estão consolidados no processo civil atual, impedindo que decisões sejam proferidas sem a manifestação dos envolvidos e que estes possam exercer a defesa de forma ampla e irrestrita, garantindo um julgamento imparcial e eficiente. Todavia, um tema tormentoso surge desde que a igualdade de tratamento no âmbito interno do processo passou a ser uma garantia constitucional, qual seja, quanto tempo deverá durar um processo? Garantir a todos os brasileiros e estrangeiros residentes no país (equivalência derivada do *caput* do artigo 5º da Constituição) igualdade de tratamento não ocasionará uma lentidão natural no julgamento dos feitos?

É cediço que uma das maiores reclamações por parte do jurisdicionado pautase justamente na lenta entrega da prestação jurisdicional, ou seja, processos com tramitação vagarosa e que, ao final, geram insegurança jurídica e baixa efetividade na satisfação dos serviços jurídicos. A situação da morosidade da prestação jurisdicional agrava-se na medida em que o exponencial aumento da velocidade de comunicação no século XXI, aliado ao surgimento da rede mundial de computadores e das redes sociais, aumentam a sensação de lentidão por parte do jurisdicionado, haja vista que a justiça não acompanhou a expansão mencionada.

Não se pode olvidar, porém, que garantir a todos igualdade perante o processo, é atender aos ditames constitucionais, mesmo que possa acarretar em uma prestação jurisdicional em um longo lapso temporal, entre a propositura e a satisfação, considerando ainda que até o advento do Código de Processo Civil de 2015, era estimulada a solução jurisdicional da lide, dificultando-se outras formas de resolução.

1.2.1. Previsão Legal e Finalidade do Princípio

Com o objetivo de tornar a atividade jurisdicional mais célere e eficiente, fora introduzido, por força da Emenda Constitucional nº 45, de 08 de dezembro de 2004 (conhecida como Reforma do Judiciário), o inciso LXXVIII da Constituição Federal, com os seguintes dizeres:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País, a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e a propriedade, nos termos seguintes:

[...]

LXXVIII. A todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantem a celeridade de sua tramitação.

Segundo Misael Montenegro Filho, a norma constitucional é programática ou idealista, sendo que sua redação não garante que os processos judiciais e que os procedimentos administrativos sejam encerrados em tempo razoável,²¹

Marcus Vinícius Rios Gonçalves descrevem os motivos pelos quais o legislador inseriu o princípio ora em discussão:

O dispositivo revela a preocupação geral do legislador com um dos entraves mais problemáticos do funcionamento da justiça: a demora no julgamento dos processos. Boa parte das alterações e acréscimos havidos na legislação processual, nos últimos anos, tem por fim buscar uma solução mais rápida para os conflitos. Esse princípio é dirigido, em primeiro lugar, ao legislador, que deve cuidar de editar leis que acelerem e não atravanquem o andamento dos processos. Em segundo lugar, ao administrador, que deverá zelar pela manutenção dos órgãos judiciários, aparelhando-os de sorte a dar efetividade à norma constitucional. E, por fim, aos juízes, que, no exercício de suas atividades, devem diligenciar para que o processo caminhe para uma solução rápida.²²

Em decorrência do enunciado na Carta Magna, de que caberão aos personagens do processo empregar meios para um processo de duração razoável, o artigo 4º do CPC complementa o entendimento do disposto na cláusula pétrea

²¹ MONTENEGRO FILHO, Misael. Curso de Direito Processual civil, v.1: teoria geral do processo e processo de conhecimento. 11 ed. São Paulo: Atlas, 2015, p.41.

²² GONÇALVES, Marcus Vinícius Rios. Novo Curso de Direito Processual Civil. v. 1. São Paulo. Saraiva, 2014. p.54.

derivada, detalhando outros direitos que as partes tenham direito: “Art. 4º. As partes têm direito de obter em prazo razoável a solução integral do mérito, incluída a atividade satisfativa”.

O que é um tempo razoável para a Justiça? Quais os parâmetros utilizados? A resposta para os dois é simplesmente nenhuma, uma vez que originariamente não tem como mensurar o tempo de um processo, tampouco tempo razoável: Para traçar premissas básicas neste diapasão, Fredie Didier Jr se posiciona sobre a celeridade.

Há uma regra no direito brasileiro que pode servir de parâmetro. De acordo com o art. 97-A da Lei 9.504/1997, acrescentado pela Lei nº 12.034/2009, reputa-se razoável o prazo de um ano, incluindo a tramitação em todas as instâncias, para a duração do processo que possa resultar em perda de mandato eletivo. Esse prazo começa a contar da apresentação da demanda perante a Justiça Eleitoral. Se houver desrespeito a esse prazo, caberá representação disciplinar contra o juiz ou o Tribunal, sem prejuízo da representação perante o Conselho Nacional de Justiça (art. 97-A, §2º, da Lei 9504/97)²³.

A tentativa apontada por Fredie torna o feito impreciso no tocante a prazos físicos é de difícil aplicação, considerando as peculiaridades de cada caso, como quantidade de partes, quantidade de pedidos, complexidade da causa de pedir e nas provas solicitadas pelas partes e aceitas pelo juiz podem influenciar na rápida ou lenta solução dos litígios, além, é claro, na (im)possibilidade de autocomposição.

No entanto, se deve encontrar uma solução para esta complexa equação que é, ao mesmo tempo, garantir a todos o contraditório, ampla defesa, em um devido processo legal e que possa ser solucionado em tempo razoável.

Por tal razão, Fredie Didier Júnior pondera ainda que não se deve confundir celeridade com razoável duração do processo, conforme elencado abaixo:

Não existe um princípio da celeridade. O processo não tem de ser rápido/célere: o processo deve demorar o tempo necessário e adequado à solução do caso submetido ao órgão jurisdicional. Bem pensadas as coisas, conquistou-se, ao longo da história, um direito à demora na solução dos conflitos. A partir do momento em que se reconhece a existência de um direito fundamental ao devido processo, está-se reconhecendo, implicitamente, o direito de que a solução do caso deve cumprir, necessariamente, uma série de atos obrigatórios, que compõem o conteúdo mínimo desse direito. A exigência do contraditório, os direitos à produção de provas e aos recursos

²³DIDIER Jr, Fredie. Curso de Direito Processual Civil: Introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento. 17. ed. Salvador: Ed. JusPodivm, 2015, p.95/96.

certamente atravancam a celeridade, mas são garantias que não podem ser desconsideradas ou minimizadas. É preciso fazer o alerta, para evitar discursos autoritários, que pregam a celeridade como valor. Os processos da Inquisição poderiam ser rápidos. Não, parece, porém, que se sinta saudade deles²⁴.

Na mesma linha de raciocínio, Paulo Hoffmann descreve sobre a razoável duração do processo:

É imprescindível que o processo tenha uma certa duração, maior do que aquela que as partes desejam, porquanto o Estado deve assegurar aos litigantes o devido processo legal, amplo direito de defesa e contraditório e, até mesmo, tempo para prepararem adequadamente, contudo, nada justifica a interminável espera causada pela tormentosa duração do processo a que os cidadãos se veem submetidos e da qual, ao final, resta sempre a sensação de injustiça.²⁵

Processo célere ou duração razoável? Ante o exposto, a razoável duração do processo se destaca, pois, nos dizeres de José Carlos Barbosa Moreira:

Se a justiça lenta demais é decerto uma justiça má, daí não se segue que uma justiça muito rápida seja necessariamente uma justiça boa. O que todos devemos querer é que a prestação jurisdicional venha ser melhor que é. Se para torná-la melhor é preciso acelerá-la, muito bem: não, contudo, a qualquer preço²⁶.

No entanto, torna-se uma árdua tarefa descrever ou quantificar um tempo razoável para a duração de um processo, pois ato complexo que é, depende de atos praticados “a várias mãos” para que siga adiante, o que por muitas vezes acarreta demora na conclusão dos trabalhos, o que, aliado ao excesso de litígios atualmente em trâmite, torna o fim do processo algo imprevisível.

Neste sentido e numa tentativa despretensiosa no tocante ao tempo cronológico de solução do litígio, Olavo de Oliveira Neto, Elias Marques de Medeiros Neto e Patrícia Elias Cozzolino de Oliveira se posicionam sobre tormentosa equação:

Em suma, portanto, sempre tendo em conta o caso concreto, podemos adotar o critério já consagrado pela jurisprudência do Tribunal Europeu

²⁴DIDIER JR. Fredie. Curso de Direito Processual Civil: Introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento. – 17. ed. Salvador: Ed. JusPodivm, 2015 p.96.

²⁵MOREIRA apud VIAFORE, Daniele. As ações repetitivas no direito brasileiro: com comentários sobre a proposta de “Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas” do projeto de novo Código de Processo Civil. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2014. p.23

²⁶Idem. Ibidem.

dos Direitos do Homem para definir o que é razoável duração do processo, que variará segundo a complexidade do feito, a atuação das partes e a atuação do magistrado e dos seus auxiliares, bem como da estrutura existente para a atuação de tais agentes incumbidos na tramitação e solução dos processos²⁷.

Não há uma solução única para a razoável duração, variará conforme o caso concreto, analisando inúmeras variáveis, principalmente a estrutura do judiciário e a quantidade de pedidos, aliado também a quantidade de partes no processo.

1.2.2. Razoável Duração do Processo e o Conselho Nacional de Justiça

A Emenda Constitucional 45/2004, instituiu, no artigo 103-B da Constituição, o Conselho Nacional de Justiça, que tem como um de seus objetivos, descritos no §4º do artigo citado, o controle da atuação administrativa do Poder Judiciário, e do cumprimento de deveres funcionais dos juízes, dentre os quais elaborar semestralmente relatórios estatísticos sobre processos e sentenças prolatadas (inciso IV) e relatórios anuais, propondo providências necessárias sobre a situação do Poder Judiciário, (Inciso VII).

Diante das atribuições acima descritas, o conselho elabora metas que devem ser seguidas pelo Poder Judiciário nacional, desde os órgãos de cúpula até os órgãos de base, podendo gerar desde moções de congratulação até repreensão e censura quando tais atos não são cumpridos, atingindo tanto os tribunais propriamente ditos como os magistrados.

A meta 2, criada em 2009 no Encontro Nacional do Judiciário, realizado na cidade de Belo Horizonte/MG, assim prevê: "Identificar os processos judiciais mais antigos e adotar medidas concretas para o julgamento de todos os distribuídos até 31/12/2005 (em 1º, 2º grau ou tribunais superiores) "²⁸.

Neste sentido, Ives Gandra Martins Filho comenta sobre o impacto causado à época da publicação da meta:

Se, por um lado, a fixação e perseguição cronometrada da meta foi de importância capital para dar mais credibilidade ao Poder Judiciário, ressuscitando verdadeiros cadáveres processuais que jaziam mortos

²⁷OLIVEIRA NETO, Olavo de, MEDEIROS NETO, Elias Marques, OLIVEIRA, Patrícia Elias Cozzolino. Curso de Direito Processual Civil. São Paulo: Verbatim. 2015. p. 115

²⁸ MARTINS FILHO, Ives Gandra. Composição atual. Disponível em <http://www.cnj.jus.br/sobre-o-cnj/composicao/433-informacoes-para/imprensa/artigos/13353-o-cnj-e-a-meta-2>. Em 25.02.2017.

pelo tempo, sem perspectivas de solução à vista, o que encheu de alento a tantos e tantos que tinham suas demandas paradas há anos em todas as instâncias, por outro, não deixou de gerar alguns efeitos colaterais perversos, comprometedores da confiabilidade na Justiça, tais como a priorização da quantidade em detrimento da qualidade das decisões, com adoção, por vezes, de procedimentos menos ortodoxos para a redução das pilhas de processos que enfeitavam varas e gabinetes. A Meta 2, em 2009, foi o tormento de magistrados e servidores, empenhados em mutirões insanos para desovar processos antigos, bem como de advogados e jurisdicionados, quando apostavam na lentidão da Justiça para se livrar de condenações certas ou previsíveis. No geral, entretanto, representou uma chacoalhada no impassível edifício do Judiciário, necessária para mostrar que Justiça tardia é injustiça²⁹.

No entanto, o limite de quatro anos acaba por se tornar, de acordo com o jurista, um limite máximo para a duração de um processo, sem, no entanto, forçar o feito a durar este lapso temporal, na medida em que, de acordo com o litígio em testilha, poderá terminar em tempo bem diminuto ou prolongar-se anos a fio, dependendo das características acima apontadas. Contudo, é um início da solução da equação apontada, para tornar a justiça previsível, não só de que o processo acabe (isso é inquestionável), mas agora se pode apurar quando será concluído, um tempo máximo para sua conclusão.

Conforme narrado acima, o processo com duração razoável passa diretamente por constante vigilância pelo Conselho Nacional de Justiça, o órgão responsável pela administração externa das atividades jurisdicionais, que estipularam as metas também já mencionadas e que podem, após a análise dos relatórios descritos no corpo da Constituição, modificar, extinguir, criar ou manter as metas estipuladas.

No caso da duração razoável do processo, a meta é renovada ano após ano, sempre contando que ao final do ano corrente, os processos protocolados até o quadriênio anterior deverão ter a solução da lide, de preferência com julgamentos de primeiro grau.

²⁹ MARTINS FILHO, Ives Gandra. Composição atual. Disponível em <http://www.cnj.jus.br/sobre-o-cnj/composicao/433-informacoes-para/imprensa/artigos/13353-o-cnj-e-a-meta-2>. Em 25.02.2017.

2. AÇÕES REPETITIVAS OU DE MASSA. A NECESSIDADE DE POSITIVAÇÃO DE DIREITOS DE CARÁTER COLETIVO E DO RESPECTIVO PROCESSO COLETIVO

Uma das mazelas apontadas por juristas e jurisdicionados para a lenta solução das lides pauta-se na repetição indiscriminada de ações de mesma natureza, com causa de pedir idênticas, pedidos similares e pelo menos uma das partes (autor ou réu) presentes nos litígios. Para situações como as apontadas, se está diante das ações repetitivas ou ações de massa, em que centenas, às vezes milhares de processos paralisam as atividades judiciárias com o julgamento de uma única causa de pedir replicada à exaustão.

Bruno Wurmbauer Júnior faz uma descrição sobre os direitos repetitivos, resultando em ações com o mesmo predicado:

Os direitos repetitivos refletem a extrema litigiosidade da sociedade contemporânea. Eles resultam, por isso mesmo, numa intensa massificação de demandas: milhares de indivíduos movem processos judiciais distintos que tratam dos mesmos assuntos, advogam as mesmas teses em desfavor das mesmas pessoas, com pedidos e causas de pedir praticamente iguais³⁰.

Ações desta natureza são calcadas em situações jurídicas homogêneas, no entanto, ao contrário dos direitos individuais homogêneos descritos no Código de Defesa do Consumidor, o impacto destes direitos são, na maioria das vezes, idêntico e a origem da causa de pedir são oriundos de atos diversos, portanto, não há como, ao menos em tese, permitir a fusão destas em uma única ação, ocasionando a obstaculização dos trabalhos judiciários e a conseqüente inquietude social com a lenta prestação dos serviços judiciários.

A semelhança em relação ao Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas pauta-se exatamente na possibilidade de que, com um único processo (ou incidente) possam resolver múltiplas demandas, abreviando a duração dos processos em tramitação, todavia, algumas diferenças são apontadas neste trabalho, no intuito de demonstrar que, apesar de terem o mesmo objetivo, características específicas diferenciam um e outro.

³⁰ WURMBAUER JÚNIOR, Bruno. Novo Código de Processo civil e os direitos repetitivos. Curitiba: Juruá, 2015. p.34.

2.1. HISTÓRICO DAS AÇÕES COLETIVAS

O direito desde o início trata de demandas individuais, nas quais o Estado-Juiz soluciona a lide (conflito de interesses qualificado por uma pretensão resistida), analisando os fatos e as provas juntadas pelas partes (pessoas físicas ou jurídicas – sempre em sua esfera privada), e aplicando a lei no caso concreto.

Desta forma, a lição de Ada Pellegrini Grinover, Cândido Rangel Dinamarco e Antônio Carlos de Araújo Cintra.

O direito nasceu e foi pensado para acudir e regular relações jurídicas de caráter interpessoal, de natureza individual. E o processo, que é instrumento de atuação do direito material, manteve durante séculos as mesmas características. Quando muito, criou figuras como o litisconsórcio, ativo ou passivo, em que diversas pessoas podem, em determinadas circunstâncias, litigar no pólo ativo ou passivo da demanda. Ou, quando o Estado é parte do conflito, podem existir processos em que o cidadão litiga contra o Poder Público. Mas o enfoque desses processos era e continua sendo *individualista*.³¹

Com a evolução da sociedade e com a expansão do capitalismo, surgiram inúmeras relações interpessoais e, por consequência, conflitos de interesses começaram a se proliferar, em várias situações, oriundas da mesma causa de pedir. *v.g.*, produtos defeituosos produzidos em série, com diversos consumidores. Em tais situações, em que ocorrem ações reproduzidas pelos mesmos fatos. Por tais fatos, originou-se as ações repetitivas ou de massa.

Processos desta natureza, também conhecida como clones processuais não é um fenômeno recente no Judiciário Brasileiro, advém, pelo menos, desde a Constituição Federal de 1988, como bem descreve Daniele Viafore.

O notável aumento do número de ações, que têm provocado o congestionamento dos órgãos jurisdicionais. Possui várias causas. A interação de diversos fenômenos como, por exemplo, a industrialização, a produção em série, as novas tecnologias e o capitalismo, trouxe novas exigências à sociedade urbana e produziu no Judiciário números elevados de lides individuais idênticas. Ainda, a crescente diminuição dos custos dos meios de comunicação, aliada

³¹ CINTRA, Antônio Carlos de Araújo, GRINOVER, Ada Pellegrini, DINAMARCO, Cândido Rangel. Teoria Geral do Processo. 30. Ed. São Paulo: Malheiros, 2014. p.357.

ao amplo acesso à justiça, fez com que as pessoas de médios e poucos recursos financeiros passassem a litigar mais.³²

Neste rol também poderão ser inclusos os denominados direitos de terceira dimensão, como Direito das Relações de Consumo, Direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, direito à saúde, dentre outros. Em muitos casos, a prestação de tais serviços, tanto pelo Estado quanto da iniciativa privada é de baixa qualidade, originando o ajuizamento de uma infinidade de ações idênticas.

Cláudia Maria Barbosa destaca pesquisa encomendada pelo Conselho Nacional de Justiça à PUC-PR (Pontifícia Universidade Católica do Paraná), cujo resultado se coaduna com as ponderações acima:

Considerou como repetitivas as demandas provenientes de situações de fato ou relações jurídicas idênticas, baseadas exatamente os mesmos fundamentos legais. Com isso, a “identidade de fundamento legal que gerou a demanda e a base de incidência fática comum conferem ao litígio grau máximo de semelhança. O que muda é apenas e exclusivamente o nome das partes.”³³

A consequência lógica decorrente da massificação de ações semelhantes é a padronização de decisões de mesma natureza, muitas vezes realizada de forma mecânica, as malfadadas sentenças padrão, o que sem dúvida empobrece e vulgariza a vital importância de julgar.

Por esta razão, (acúmulo de ações da mesma natureza) o processo, da forma clássica, tornou-se lento e de baixa efetividade, em face ao acúmulo de processos, não sendo concebido para a resolução de processos desta natureza, já que é preparado para resolver demandas individuais sobre casos específicos. Numa evolução natural da defesa dos direitos em juízo, acompanhando a massificação das relações sociais, surgiram a tutela dos interesses coletivos, o processo coletivo.

Os direitos coletivos, em seu início, passaram por dificuldades sobre sua natureza, se se tratava de interesses públicos ou de interesses privados, os primeiros versavam sobre a atuação do Estado nas relações coletivas ou, no caso dos últimos, se interessavam na esfera privada dos sujeitos, credor e devedor, como exemplo:

³²VIAFORE, Daniele. As ações repetitivas no direito brasileiro: com comentários sobre a proposta de “Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas” do projeto de novo Código de Processo Civil. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2014. p.21.

³³ BARBOSA apud. WURMBAUER JÚNIOR, Bruno. Novo Código de Processo civil e os direitos repetitivos. Curitiba: Juruá, 2015. p.35.

No intuito de dirimir tal celeuma, para Cintra, Grinover e Dinamarco, nasceu um terceiro interesse, os difusos, de natureza eminentemente social.

Os interesses difusos têm natureza social, por serem comuns a um conjunto de pessoas, e são interesses espalhados e informais à tutela das necessidades coletivas, sinteticamente referíveis à qualidade de vida. Interesses de massa, que comportam ofensas de massa e que colocam em contraste grupos, categorias, classes de pessoas. Não mais se trata de um feixe de linhas paralelas, mas de um leque de linhas que convergem a um objeto comum e indivisível.³⁴

Destacado como um interesse intermediário entre o público e o privado, os direitos coletivos, no início, careciam de leis para “encarar” a realidade de demandas repetitivas e a forma de dirimí-las de forma rápida e eficiente, abrangendo o maior número possível de jurisdicionados sujeitos a situações idênticas.

Neste sentido, a primeira lei a tratar sobre a tutela dos interesses coletivos foi a Lei de Ação Popular, (Lei nº 4.717/65), nesta está inserida a possibilidade de que pessoas naturais possam, através desta ação, requerer a tutela de direitos difusos ligados ao patrimônio ambiental. Atualmente, ganhou *status* constitucional, de acordo com o artigo 5º, LXXIII da Lei Maior.

Vinte anos mais tarde, fora promulgada a Lei 7.347/85, conhecida como Lei de Ação Civil Pública, a qual transfere a uma quantidade limitada de legitimados a tutela de alguns direitos, como meio ambiente, relações de consumo, bens e direitos de valor artístico ou outros interesses difusos ou coletivos, conforme artigo 1º da Lei.

Art. 1º. Regem-se pelas disposições desta Lei, sem prejuízo da ação popular, as ações de responsabilidade por danos morais e patrimoniais causados.

I – ao meio ambiente;

II – ao consumidor;

III – a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico;

IV – a qualquer outro interesse difuso ou coletivo;

V – por infração da ordem econômica;

VI – à ordem urbanística

VII – à honra e à dignidade de grupos raciais, étnicos ou religiosos;

VIII – ao patrimônio público e social.

³⁴CINTRA, Antônio Carlos de Araújo, GRINOVER, Ada Pellegrini, DINAMARCO, Cândido Rangel., Teoria Geral do Processo. 30. Ed. São Paulo: Malheiros, 2014. p.358

A Constituição Federal de 1.988, também denominada carta cidadã aumentou os limites das ações coletivas, para a tutela de interesses que transcendem à esfera individual.

Já sob a égide da atual lei maior, fora promulgado o Código de Defesa do Consumidor, (complementando alguns itens até então omissos na Lei de Ação Civil Pública). Outras leis esparsas também tratam de alguma forma processos coletivos, conforme a abrangência destas, como o Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei 8.069/90), Lei de Improbidade Administrativa (Lei 8.429/92), Estatuto das Cidades (Lei 10.257/2001), Estatuto do Idoso (Lei 10.741/2003) e Lei do Mandado de Segurança (Lei 12.016/2009).

Uma tentativa de padronizar o Direito Coletivo no país está estampada no Projeto de Lei 5.139/2009, de autoria do Desembargador Aluísio Gonçalves Castro Mendes da Universidade Estadual do Rio de Janeiro (UERJ), no entanto, está paralisado na Câmara dos Deputados, sem previsão de inclusão em pauta.

Artur César de Souza descreve que as demandas de grupo têm por objetivo dar maior amplitude às decisões que nela são proferidas, a fim de beneficiar todos aqueles que se encontram em situação similar ou idêntica em face de todos aqueles que se encontram em situação similar ou idêntica em face de seus interesses³⁵. Nas situações levantadas, o processo coletivo é um instrumento crucial para otimização das decisões judiciais, através de uma sentença, dirimir litígios de uma infinidade de sujeitos.

No entanto, para uma melhor análise sobre processos coletivos, é necessário o estudo sobre institutos exclusivos destas ações, o que será analisado nos itens seguintes.

2.2. INTERESSES OU DIREITOS DE CARÁTER TRANSINDIVIDUAL

Com a finalidade de ao menos diminuir o potencial de ações de massa, surge o direito de caráter coletivo, ou seja, um grupo, determinado ou indeterminado de pessoas podem ajuizar ações que possam atender a este grupo, gerando economia e garantindo segurança jurídica.

³⁵SOUZA, Artur César de. *Resolução de Demandas Repetitivas, Comunicação de Demanda Individual e Incidente de resolução de Demandas Repetitivas, Recursos Repetitivos*. São Paulo: Almedina, 2015, p.40.

Existe em tramitação no Congresso Nacional um Projeto de Código de Processo Coletivo (PL 5139/2009) que regulamenta, entre outros dispositivos, a padronização da tutela dos interesses coletivos em juízo. No entanto, está desde o mês de maio do ano de 2010 na Mesa Diretora da Câmara dos Deputados, aguardando votação e remessa ao Senado.

Considerando a pulverização de leis que versam sobre direitos coletivos (como a Lei de Ação Civil Pública – L.7.347/85, Lei de Ação Popular. L. nº 4.771/65, Código de Defesa do Consumidor, L. 8.078/90, dentre outras) e a inércia legislativa na tramitação e sanção do Código de Processo Coletivo, se faz necessário, ao iniciar o estudo sobre direitos coletivos, identificar os interesses ou direitos dos diversos grupos dos titulares destes direitos, conforme codificado no Código de Defesa do Consumidor (Lei nº 8.078/90) e sua tentativa de aprimoramento através do citado Anteprojeto do Código de Processo Coletivo.

a). Direitos ou Interesses Difusos.

Os direitos de caráter difuso estão descritos no artigo 81, parágrafo único, inciso I do Código de Defesa do Consumidor.

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.

Para Daniel Amorim Assumpção Neves, os direitos difusos devem ser assim considerados:

Com essas considerações deve ser interpretado o dispositivo legal ora mencionado, e nesses termos compreende-se que o titular do direito difuso e a coletividade, por sua vez composta por sujeitos indeterminados e indetermináveis, ou seja, sujeitos que não são nem podem ser determinados individualmente. Na realidade, como lembra a melhor doutrina, admite-se uma indeterminabilidade relativa; mesmo

que seja possível a determinação, sendo esta extremamente difícil e trabalhosa, o direito continua a ser difuso.³⁶

No anteprojeto de Código de Processo Coletivo, o conceito de Direito ou interesse difuso está assim previsto: “Art. 2º A tutela coletiva abrange os interesses ou direitos: I - difusos, assim entendidos os transindividuais, de natureza indivisível, de que sejam titulares pessoas indeterminadas, ligadas por circunstâncias de fato”;

Em direitos ou interesses difusos são titulares de direitos uma coletividade de caráter indeterminado, não há como determinar, em uma primeira análise, as pessoas alcançadas por tais direitos, normalmente são ligadas por questões fáticas. v.g. a população de uma determinada localidade atingida por um impacto ambiental de enorme monta, como derramamento de petróleo e conseqüente poluição da água.

b). Direitos ou interesses coletivos

Os interesses coletivos têm previsão no artigo 81, Parágrafo Único, II da legislação consumerista:

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:
[...]

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.

O projeto do Código de Processo Coletivo está previsto desta forma:

Art. 2º. A tutela coletiva abrange os interesses ou direitos:

[...]

II - coletivos em sentido estrito, assim entendidos 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 base³⁷;

³⁶ NEVES, Daniel Amorim Assumpção, Manual de processo coletivo, volume único/ 2. ed., rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2014. p.174.

³⁷ BRASIL, *Anteprojeto do Código de Processo Coletivo*: Disponível em <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=432485>. Acesso em 28/02/2017

Nos direitos de caráter coletivo, os sujeitos já podem ser quantificados, devido a suas ligações por uma relação jurídica, conforme tipificado em lei. Edward Carlyle conceitua sobre os interesses coletivos:

Diz respeito aos interesses coletivos, ou seja, interesses de um grupo, categoria ou classe de pessoas. Os indivíduos desse grupo, categoria ou classes são determináveis. Podem ser muitos, mas há possibilidade de identificá-los, e são ligados entre si, ou com a parte contrária, por uma relação jurídica base.³⁸

Os direitos ou interesses de caráter coletivo são normalmente aqueles direitos atrelados a profissionais liberais vinculados pelas associações classistas ou ainda por trabalhadores filiados a sindicatos, conforme exemplifica Daniel Amorim Assumpção Neves:

A relação jurídica base da qual depende a existência do direito coletivo pode se dar de duas formas distintas: entre os próprios sujeitos que compõem o grupo, classe ou categoria ou desses sujeitos com um sujeito comum que viole ou ameace de violação o direito da comunidade. Nas palavras da melhor doutrina, essa relação jurídica base pode ocorrer entre os membros do grupo *affectio societatis* (como, por exemplo, entre os advogados inscritos na OAB) ou pela sua ligação com a “parte contrária” (como, por exemplo, contribuintes ligados ao ente estatal responsável pela tributação).³⁹

Dois aspectos são relevantes para diferenciar os direitos ou interesses difusos dos direitos ou interesses coletivos:

1) O primeiro versa sobre uma quantidade indeterminada de sujeitos, ao passo que o segundo essa imprecisão inexistente, em face da possibilidade de individualização dos legitimados, apesar do caráter indivisível de suas pretensões;

2) Os sujeitos titulares dos direitos difusos estão unidos por questões fáticas anteriores ao ajuizamento da demanda transindividual, já os titulares de interesses coletivos estão atrelados por uma relação jurídica. O fato em si pode não ser o mesmo, mas seus interesses legais são idênticos.

³⁸SILVA, Edward Carlyle. Direito Processual Civil. 3.ed. Niterói: Impetus, 2014. p.318.

³⁹NEVES, Daniel Amorim Assumpção. Manual de processo coletivo, volume único/ 2. ed., rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2014. p.177.

Em ambos ocorre a indivisibilidade dos interesses dos titulares do direito, no entanto, os direitos coletivos se quantifica os sujeitos, já os difusos esta mensuração não tem como ser concebida, em face da amplitude do bem lesado.

c). Direitos ou Interesses Individuais Homogêneos.

O último grupo de interesses de caráter transindividual previsto na legislação são os interesses individuais homogêneos, previsto no artigo 81, Parágrafo Único, III do CDC:

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 será exercida quando se tratar de:

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

Quanto aos interesses de caráter individual homogêneo, consegue-se identificar os sujeitos envolvidos na relação jurídica pormenorizadamente, uma vez que eventual lesão a bem jurídico os atinge de forma diferente entre si, o fenômeno que tornam seu direito de caráter coletivo é a origem do direito, que é comum entre todos os envolvidos. Pode-se exemplificar a tutela de tais interesses por ocasião de um acidente aéreo, em que as vítimas foram impactadas de forma diversa, mesmo que originadas do mesmo evento danoso. Em alguns casos, ocorreram óbitos e os titulares são os herdeiros destes, outros sobreviveram com sérias lesões e alguns deles com lesões de leve monta. Por um único acidente, várias consequências e que podem ser tuteladas em um único direito.

Vidal Serrano Nunes Júnior e Yolanda Alves Pinto Serrano exemplificam sobre os direitos considerados individuais homogêneos:

Os interesses individuais homogêneos se individualizam por sua essência de direito individual, no que diferem nos demais direitos tratados no art. 81. Como esclarece a costumeira proficiência o mestre José Carlos Barbosa Moreira, os litígios originários desta espécie de direitos são “acidentalmente coletivos”, vale dizer, ontologicamente não se distinguem dos direitos individuais.⁴⁰

⁴⁰ NUNES JÚNIOR, Vidal Serrano e SERRANO, Yolanda Alves Pinto. Código de Defesa do Consumidor interpretado (Doutrina e jurisprudência). 3 ed. São Paulo: Saraiva, 2008. p.284.

A redação do Projeto de Lei que regulamenta o Código de Processo Coletivo possui a redação que dá uma maior abrangência ao instituto sob análise:

Art. 2º A tutela coletiva abrange os interesses ou direitos:

[...]

III - individuais homogêneos, assim entendidos aqueles decorrentes de origem comum, de fato ou de direito, que recomendem tutela conjunta a ser aferida por critérios como facilitação do acesso à Justiça, economia processual, preservação da isonomia processual, segurança jurídica ou dificuldade na formação do litisconsórcio.

No caso dos interesses de caráter individual homogêneo, o que faz se tornar coletivo é apenas a origem do direito, nada mais torna este direito coletivo, pois é divisível, as pessoas não estão ligadas por questões jurídicas e as fáticas que as une, embora comum, os pedidos oriundos destas circunstâncias fáticas são personalizáveis.

Pode ser considerado interesse ou direito espécie do gênero direito coletivo pelo fato de que, por atingirem uma quantidade significativa de sujeitos (a despeito de o CDC não quantificar), atrelados a uma tese central, podem ser tratados como se coletivos fossem. Desta forma, menciona Daniel Amorim Assumpção Neves.

Justamente por não ser transindividual, o objeto do direito individual homogêneo não é indivisível, como ocorre no direito difuso e coletivo, sendo divisível e decomponível entre cada um dos indivíduos. Como não existe a incidibilidade natural dos direitos transindividuais, o direito individual homogêneo é apenas a soma de direitos individuais, que fundados em uma tese geral podem ser tratados conjuntamente como se fossem um só em um processo coletivo.⁴¹

O caráter coletivo destes interesses não impede o lesado de ajuizar demandas de natureza individual, se assim lhe convier, todavia, correm os peculiares riscos de os julgamentos serem diversos entre si, ocasionando na tormentosa insegurança jurídica relatada ao longo deste trabalho, podendo acarretar nos constantes atrasos na entrega da prestação jurisdicional, na contramão do que se pretende hodiernamente no Poder Judiciário nacional.

⁴¹ NEVES, Daniel Amorim Assumpção. Manual de processo coletivo, volume único/ 2. ed., rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2014, p.181.

2.3. AÇÕES COLETIVAS NO DIREITO BRASILEIRO

Conforme analisado no item 2.1, o direito coletivo no Brasil passou por uma evolução, acompanhando a massificação das demandas e o surgimento de direitos denominados de terceira dimensão, os quais passam do interesse meramente individual aos interesses de caráter coletivo ou difuso. Neste diapasão, serão abordadas as leis de maior relevância, sem, no entanto, pretender exaurir o tema.

a) Ação Popular

A Lei de Ação Popular foi inserida primeiramente pela Lei 4.717, de 29 de junho de 1.965, a qual prevê em seu artigo 1º.

Art. 1º. Qualquer cidadão será parte legítima para pleitear a anulação ou a declaração de nulidade de atos lesivos ao patrimônio da União, do Distrito Federal, dos Estados e dos Municípios, de entidades autárquicas, de sociedades de economia mista (Constituição, art. 141 §38), de sociedades mútuas de seguro nas quais a União represente os segurados ausentes, de empresas públicas, de serviços sociais autônomos, de instituições ou fundações para cuja criação ou custeio o tesouro público haja concorrido ou concorra com mais de 50% (cinquenta por cento) do patrimônio ou da receita anual de empresas incorporadas ao patrimônio da União, do Distrito Federal, dos Estados e dos Municípios e de quaisquer pessoas jurídicas ou entidades subvencionadas pelos cofres públicos.

§1º. Consideram-se patrimônio público para os fins referidos neste artigo, os bens e direitos de valor econômico, artístico, estético, histórico ou turístico.

O artigo da Constituição Federal mencionado na citação da Lei de Ação Popular remete-se à Carta Magna de 1.946, que estava vigente à época da promulgação do ato normativo supracitado.

Para Daniel Amorim Assumpção Neves, as hipóteses de cabimento da Ação Popular podem ser assim descritas, após sua recepção pela Constituição Federal de 1988, em seu artigo 5º, LXXVIII.

As hipóteses de cabimento da ação popular encontram-se previstas no art. 5º, LXXVIII, da CF, sendo possível dividi-las em três: (a) anulação de ato lesivo ao patrimônio público ou de entidade de que o Estado participe; (b) anulação de ato lesivo à moralidade administrativa; (c)

anulação de ato lesivo ao meio ambiente e ao patrimônio histórico e cultural. No art. 1º, *caput*, da Lei de Ação Popular, está consagrada a lesividade ao patrimônio público como fundamento para a ação popular, enquanto o § 1º do mesmo dispositivo conceitua o patrimônio público a ser protegido como bens e direitos de valor econômico, artístico, estético, histórico ou turístico.⁴²

A legitimação para ajuizamento desta ação se restringe a cidadãos, pessoas que estão em gozo pleno de seus direitos civis e políticos, (eleitores). Para ajuizamento da ação, deverá apresentar o título de eleitor e a comprovação de que está adimplente com a Justiça Eleitoral, que tenha comparecido às últimas eleições, ou justificou sua ausência, conforme artigo 1º, §3º da Lei 4.717/65.

O objetivo da Lei, segundo Marcelo Novelino, é a defesa dos interesses difusos, pertencentes à sociedade, por meio da invalidação de atos dessa natureza lesivos ao patrimônio público ou de entidade que o Estado participe, à moralidade administrativa, ao meio ambiente e ao patrimônio histórico e cultural⁴³. Na hipótese da Ação Popular, o cidadão sujeito ativo pretende tutelar direito pertencente a este e à coletividade, podendo também ser considerada legitimação extraordinária (na qual a parte ativa do litígio defende em nome próprio direito alheio).

b) Ação Civil Pública

A lei de Ação Civil Pública fora introduzida no ano de 1.985 e pode ser considerada como reflexa da promulgação da Lei 6.938, de 31 de agosto de 1.981, que instituiu no Brasil a política Nacional do Meio Ambiente, uma série de medidas que tipificam termos específicos deste ramo do direito, bem como novas tutelas para defesa ambiental.

Como até a promulgação desta não haviam instrumentos aptos a tutelar interesses de caráter coletivo (nesta época sequer mencionavam-se interesses difusos ou coletivos), excetuando-se a ação popular, era necessária a criação de novos instrumentos para a tutela dos direitos de terceira dimensão, recém introduzidos na legislação pátria.

⁴²NEVES, Daniel Amorim Assumpção. Manual de processo coletivo, volume único/ 2. ed., rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2014. p.86

⁴³NOVELINO, Marcelo. Curso de Direito Constitucional. 10. ed. rev., ampl. e atual. – Salvador: ed. JusPodivm, 2015.

Daniel Amorim Assumpção Neves exemplifica a importância de tal legislação.

O art. 1º, IV, da Lei 7.347/1985 prevê as espécies de direito que podem ser tutelados pela ação civil pública de responsabilidade de danos morais e patrimoniais. Há nos demais incisos do dispositivo legal a menção expressa a determinados direitos: (I) meio ambiente; (II) consumidor; (III) bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico; (IV) infração da ordem econômica e da economia popular; (V) ordem urbanística.⁴⁴

Ação Civil Pública possui um rol de legitimados mais restrito do que a Ação Popular, de acordo com o artigo 5º: a) O Ministério Público; b) A Defensoria Pública; c) A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios; d) autarquia, empresa pública, fundação ou sociedade de economia mista; e) associação que esteja constituída há pelo menos um ano e entre suas finalidades está a proteção ao patrimônio público e social; meio ambiente, consumidor, ordem econômica, dentre outros direitos de caráter transindividual.

O rol de legitimados é restrito em comparação a Ação Popular, no entanto, os direitos tutelados são mais abrangentes e, com a atuação de instituições estruturadas, como o Ministério Público (de atuação obrigatória), Defensoria Pública e associações representativas, terão mais elementos para uma melhor tutela dos interesses pelos quais acionaram a Justiça.

c). Ação de Mandado de Segurança Coletivo

No bojo da Constituição Federal, o Mandado de Segurança está descrito no artigo 5º, incisos LXIX e LXX:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

LXIX - conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por *habeas corpus* ou *habeas data*, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público;

LXX - o mandado de segurança coletivo pode ser impetrado por:

a) partido político com representação no Congresso Nacional;

⁴⁴NEVES, Daniel Amorim Assumpção. Manual de processo coletivo, volume único/ 2. ed., rev. e atual. – Rio de Janeiro: Forense, 2014, p.97.

b) organização sindical, entidade de classe ou associação legalmente constituída e em funcionamento há pelo menos um ano, em defesa dos interesses de seus membros ou associados;

A hipótese específica da segurança coletiva fora introduzida pela primeira vez no ordenamento jurídico nacional na atual constituição. O instituto em si data-se da Constituição de 1.934, em seu artigo 113, que assim dispunha:

Art. 113 - A Constituição assegura a brasileiros e a estrangeiros residentes no País a inviolabilidade dos direitos concernentes à liberdade, à subsistência, à segurança individual e à propriedade, nos termos seguintes:

[...].

33). Dar-se-á mandado de segurança para defesa do direito, certo e incontestável, ameaçado ou violado por ato manifestamente inconstitucional ou ilegal de qualquer autoridade. O processo será o mesmo do *habeas corpus*, devendo ser sempre ouvida a pessoa de direito público interessada. O mandado não prejudica as ações petórias competentes.

Na esfera infraconstitucional, o Mandado de Segurança está previsto na Lei n.12.016, de 7 de agosto de 2009, a qual dispõe em seu artigo 1º as hipóteses de concessão:

Art. 1º. Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por *habeas corpus* ou *habeas data*, sempre que, ilegalmente ou com abuso de poder, qualquer pessoa física ou jurídica sofrer violação ou houver justo receio de sofrê-la por parte de autoridade, seja de que categoria for e sejam quais forem as funções que exerça.

O mandado de segurança coletivo tem sua previsão no artigo 21 e 22 da referida lei.

Art. 21. O mandado de segurança coletivo pode ser impetrado por partido político com representação no Congresso Nacional, na defesa de seus interesses legítimos relativos a seus integrantes ou à finalidade partidária, ou por organização sindical, entidade de classe ou associação legalmente constituída e em funcionamento há, pelo menos, 1 (um) ano, em defesa de direitos líquidos e certos da totalidade, ou de parte, dos seus membros ou associados, na forma dos seus estatutos e desde que pertinentes às suas finalidades, dispensada, para tanto, autorização especial.

Parágrafo único. Os direitos protegidos pelo mandado de segurança coletivo podem ser:

I - coletivos, assim entendidos, para efeito desta Lei, os transindividuais, de natureza indivisível, de que seja titular grupo ou categoria de pessoas ligadas entre si ou com a parte contrária por uma relação jurídica básica;

II - individuais homogêneos, assim entendidos, para efeito desta Lei, os decorrentes de origem comum e da atividade ou situação específica da totalidade ou de parte dos associados ou membros do impetrante.

Art. 22. No mandado de segurança coletivo, a sentença fará coisa julgada limitadamente aos membros do grupo ou categoria substituídos pelo impetrante.

§ 1º O mandado de segurança coletivo não induz litispendência para as ações individuais, mas os efeitos da coisa julgada não beneficiarão o impetrante a título individual se não requerer a desistência de seu mandado de segurança no prazo de 30 (trinta) dias a contar da ciência comprovada da impetração da segurança coletiva.

§ 2º No mandado de segurança coletivo, a liminar só poderá ser concedida após a audiência do representante judicial da pessoa jurídica de direito público, que deverá se pronunciar no prazo de 72 (setenta e duas) horas.

O rol de legitimados é considerado taxativo, pois decorrente da Constituição Federal e as matérias passíveis requerem legitimação processual específica, diante das peculiaridades das hipóteses legais de incidência do *mandamus* coletivo.

Por sua vez, Daniel Amorim Assumpção Neves se posiciona:

O mandado de segurança coletivo deve atender, para fins de sua admissibilidade no caso concreto, as hipóteses de cabimento dessa espécie de ação constitucional, que se aplicarão, ao menos em regra, de forma homogênea tanto ao mandado de segurança individual como ao coletivo. Afirma-se que essa é a regra por que alguns requisitos de cabimento só se justificam no mandado de segurança individual, como o previsto no art. 1º, *caput*, da Lei 12.016/2009, que preceitua o não cabimento do mandado de segurança quando cabível *habeas data* ou *habeas corpus*. Como essas duas ações voltam-se à tutela individual de acesso à informação e à sua correção e ao direito de ir e vir, seu cabimento não diz respeito à tutela coletiva de direitos. No mesmo dispositivo legal, entretanto, encontram-se requisitos de cabimento aplicáveis ao mandado de segurança coletivo, como a exigência de a omissão ser praticada por autoridade, ou seja, por um agente público (Administração direta e indireta), bem como por particular no exercício de função pública em decorrência de delegação. Além disso, tal ato ou omissão deve ser maculado por uma ilegalidade (atos vinculados que ofendem a lei) ou por abuso de poder (atos discricionários praticados por autoridade incompetente – excesso de poder – que ofendem o interesse público – desvio de poder ou de finalidade)⁴⁵.

⁴⁵NEVES, Daniel Amorim Assumpção. Manual de processo coletivo, volume único/ 2. ed., rev. e atual. – Rio de Janeiro: Forense, 2014, p.91.

A utilidade do Mandado de Segurança coletivo é específica, quando há ofensa a direito líquido e certo não amparado por *habeas corpus* ou *habeas data*, quando o direito ofendido atinge a totalidade ou apenas uma parte de seus membros ou associados, desde que atendidas as finalidades. Portanto, embora tutele direitos metaindividuais, sua utilização é limitada tanto pelo texto constitucional quanto pela lei ordinária.

2.4. RESOLUÇÃO DE DIREITOS COLETIVOS NO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL

O Novo Código de Processo Civil teve como uma de suas principais inspirações a tentativa de resolver uma infinidade de litígios com o mínimo de ações e ocupando o menor de tempo possível na tramitação dos processos. Neste sentido, o novo caderno de ritos tem em seu bojo diversos instrumentos para resolver vários litígios com esforços diminutos, a possibilidade de notificação aos legitimados para propor ações coletivas, bem como a formação de precedentes, cujo objetivo é impedir a proliferação de demandas ditas como clonadas. Neste tópico serão analisados alguns institutos de direito coletivo ou de formação de precedentes encartados na nova lei.

a). Notificação da demanda individual aos legitimados para conversão em demanda coletiva. Art. 139, X do NCPC.

O artigo 139 do Código de Processo Civil dá ao juiz algumas incumbências, dentre as quais a possibilidade de oficiar ao Ministério Público ou a Defensoria Pública quando se deparar com diversas ações repetitivas.

Art. 139. O juiz dirigirá o processo conforme as disposições deste Código, incumbindo-lhe:

[...]

X – quando se deparar com diversas demandas individuais repetitivas, oficiar o Ministério Público, a Defensoria Pública e, na medida do possível, outros legitimados a que se referem o artigo 5º da Lei 7.347, de 24 de julho de 1985, e o artigo 85 da Lei 8.078, de 11 de setembro de 1990, para, se for o caso, promover a propositura da ação coletiva respectiva.

Para Artur César de Souza, o objetivo principal da notificação acima descrita é justamente provocar o Ministério Público, a Defensoria Pública ou outro órgão legitimado a promover a respectiva demanda coletiva⁴⁶. No entanto, considerando as normas descritas no artigo 104 do Código de Defesa do Consumidor, nada impede que ocorram de forma simultânea as demandas individual e coletiva, pois não induzem a litispendência, podendo o requerente permanecer com a ação individual e eventualmente ter influência no resultado da demanda coletiva.

Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery descrevem sobre a finalidade da conversão prevista no artigo em comento:

Demandas Individuais repetitivas. No caso de direitos coletivos ou individuais homogêneos, o juiz poderá ter papel importante na identificação das demandas repetitivas, auxiliando e colaborando com a justiça, com o MP e a Defensoria Pública e o demais legitimados no exercício da defesa dos direitos coletivos. É uma atividade acautelatória e preventiva, destinada à boa administração da Justiça; não é condicionante da propositura eventual de ação, nem interfere no direito de ação dos legitimados.⁴⁷

Considerando que, de acordo com o artigo 6º do Código de Processo Civil, as partes e o próprio juiz têm o dever de cooperar entre si para a razoável duração do processo, é de bom alvitre tal possibilidade, quando se vê no excesso de demandas iguais, já que, conforme se verá adiante, não poderá converter, por si só, as demandas individuais em coletivas, poderão oficiar os que detêm competência para impulsioná-las.

b). Conversão das Demandas Individuais em Coletivas e razões de seu veto.

No projeto original do Novo Código de Processo Civil, foi inserido o artigo 333, único do Capítulo IV do Livro I da Parte Especial, o qual tratava especificamente da Conversão da Ação Individual em Ação Coletiva, cuja redação se compila:

Art. 333. Atendidos os pressupostos da relevância social e da dificuldade de formação do litisconsórcio, o juiz, a requerimento do

⁴⁶SOUZA, Artur César de. *Resolução de Demandas Repetitivas, Comunicação de Demanda Individual e Incidente de resolução de Demandas Repetitivas, Recursos Repetitivos*. São Paulo: Almedina, 2015, p.83.

⁴⁷ NERY JÚNIOR, Nelson e NERY, Rosa Maria de Andrade. *Comentários ao Novo Código de Processo Civil*. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2015. p.585

Ministério Público ou da Defensoria Pública, ouvido o autor, poderá converter em coletiva a ação individual que veicule pedido que:

I - tenha alcance coletivo, em razão da tutela de bem jurídico difuso ou coletivo, assim entendidos aqueles definidos pelo art. 81, parágrafo único, incisos I e II, da Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990 (Código de Defesa do Consumidor), e cuja ofensa afete, a um só tempo, as esferas jurídicas do indivíduo e da coletividade;

II - tenha por objetivo a solução de conflito de interesse relativo a uma mesma relação jurídica plurilateral, cuja solução, por sua natureza ou por disposição de lei, deva ser necessariamente uniforme, assegurando-se tratamento isonômico para todos os membros do grupo.

§ 1º Além do Ministério Público e da Defensoria Pública, podem requerer a conversão os legitimados referidos no art. 5º da Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985, e no art. 82 da Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990 (Código de Defesa do Consumidor).

§ 2º A conversão não pode implicar a formação de processo coletivo para a tutela de direitos individuais homogêneos.

§ 3º Não se admite a conversão, ainda, se:

I - já iniciada, no processo individual, a audiência de instrução e julgamento; ou

II - houver processo coletivo pendente com o mesmo objeto; ou

III - o juízo não tiver competência para o processo coletivo que seria formado.

§ 4º Determinada a conversão, o juiz intimará o autor do requerimento para que, no prazo fixado, adite ou emende a petição inicial, para adaptá-la à tutela coletiva.

§ 5º Havendo aditamento ou emenda da petição inicial, o juiz determinará a intimação do réu para, querendo, manifestar-se no prazo de 15 (quinze) dias.

§ 6º O autor originário da ação individual atuará na condição de litisconsorte unitário do legitimado para condução do processo coletivo.

§ 7º O autor originário não é responsável por nenhuma despesa processual decorrente da conversão do processo individual em coletivo.

§ 8º Após a conversão, observar-se-ão as regras do processo coletivo.

§ 9º A conversão poderá ocorrer mesmo que o autor tenha cumulado pedido de natureza estritamente individual, hipótese em que o processamento desse pedido dar-se-á em autos apartados.

§ 10. O Ministério Público deverá ser ouvido sobre o requerimento previsto no caput, salvo quando ele próprio o houver formulado.

No entanto, ao sancionar o Código, a Presidência da República vetou tal conversão, com os seguintes argumentos:

Da forma como foi redigido, o dispositivo poderia levar à conversão de ação individual em ação coletiva de maneira pouco criteriosa, inclusive em detrimento do interesse das partes. O tema exige disciplina própria para garantir a plena eficácia do instituto. Além disso, o novo Código já contempla mecanismos para tratar demandas repetitivas. No

sentido do veto manifestou-se também a Ordem dos Advogados do Brasil – OAB.

O veto acima citado e as razões levantadas pelo Poder Executivo receberam inúmeras críticas de parte da doutrina, como as de Cássio Scarpinella Bueno:

Não há como concordar com tais razões. O novel instituto foi amplamente debatido na Câmara dos Deputados e foi legitimamente reintroduzido na versão final do novo CPC, mercê do destaque acima noticiado, diferentemente, aliás, de diversos outros dispositivos como este trabalho quer também demonstrar e, nem por isso, vetados. Eventuais “conversões pouco criteriosas” poderiam – e deveriam – ser controladas, caso a caso. Para tal finalidade, o inciso XII do art. 1.015 (também vetado) previa o cabimento de recurso de agravo de instrumento da decisão que determinasse (ou que negasse) a conversão. O receio da má-compreensão ou má-utilização de novos institutos criados pelo novo CPC não justificou o veto de nenhum deles. E nem era o caso de justificar. [...]. O art. 333, máxime quando lido, interpretado e aplicado ao lado do art. 139, X, teria condições plenas de completar a tutela jurisdicional de direitos e interesses metaindividuais convivendo harmonicamente com aquelas outras (e novas) técnicas e viabilizando, com isto, genuínas e plenas condições de *redução* de número de processos e do congestionamento do judiciário, motivo de tanto aplauso quando o tema são os mecanismos verticalizados de coletivização, inclusive o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas criado pelo novo CPC.⁴⁸

Na situação atual, para que possa ser convertida uma demanda individual em coletiva, resta a aprovação do já mencionado Projeto de Lei 5.139/2009, em que regulamentará (se aprovado for) o processo coletivo. Até lá, a conversão pelo magistrado não poderá ser feita de forma automática por este, mas sim após comunicação deste ao Ministério Público e pela Defensoria Pública e, ainda assim, após o convencimento dos legitimados sobre a necessidade do ajuizamento das demandas metaindividuais.

c) Repercussão Geral

A repercussão geral dos recursos direcionados ao Supremo Tribunal Federal está previsto no artigo 1.035, §1º do NCPC e tem como objetivo principal a formação de precedentes judiciais oriundos do Supremo Tribunal Federal, vinculando os órgãos jurisdicionais abaixo. Nesta seara, o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas

⁴⁸ BUENO, Cássio Scarpinella. Novo Código de Processo Civil Anotado. São Paulo: Saraiva, 2015. p.249/250.

possui a mesma finalidade, a formação de precedentes, no entanto, em segundo grau de jurisdição e, esporadicamente, em Tribunais Superiores.

Art. 1.035. O Supremo Tribunal Federal, em decisão irrecurável, não conhecerá do recurso extraordinário quando a questão constitucional nele versada não tiver repercussão geral, nos termos deste artigo.

§ 1º Para efeito de repercussão geral, será considerada a existência ou não de questões relevantes do ponto de vista econômico, político, social ou jurídico que ultrapassem os interesses subjetivos do processo.

§ 2º O recorrente deverá demonstrar a existência de repercussão geral para apreciação exclusiva pelo Supremo Tribunal Federal.

Para Misael Montenegro Filho, a repercussão geral:

Pode ser compreendida como a exigência de demonstração (a cargo do recorrente) de que a matéria versada no Recurso Extraordinário ultrapassa os interesses das partes, tendo repercussão econômica, social ou de segurança jurídica, interessando à sociedade de um modo geral. Em outro modo de dizer, a repercussão geral evidencia um interesse coletivo de que a questão seja examinada pelo STF.⁴⁹

A admissibilidade de Recurso Extraordinário ao Supremo Tribunal Federal dependerá de demonstração, por parte do recorrente, que a matéria suscitada em seu recurso transcenda aos interesses individuais dos litigantes, propiciando ao Supremo Tribunal Federal formar precedentes judiciais, podendo vincular juízes de instâncias inferiores ao cumprimento das decisões emanadas pela suprema corte.

Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery exemplificam o instituto da repercussão geral.

Repercussão Geral: O instituto da repercussão geral, que tem natureza jurídica de medida restritiva ao cabimento do RE, é sucessor da arguição de relevância, que vigorou entre nós no sistema da revogada CF/1969. [...]. No regime vigente, não é mais ao STF que cabe essa tarefa, mas à lei federal, que poderá indicar, positiva ou negativamente, o que será ou que não será de repercussão geral. Repercussão geral é conceito legal indeterminado, cuja concretude deve ser dada em razão a algo “que diga respeito a um grande espectro de pessoas ou a um largo segmento social, uma decisão sobre assunto constitucional impactante, sobre tema constitucional muito controvertido, em relação a decisão que contrarie decisão do STF; que diga respeito à vida. A liberdade, à federação, à invocação

⁴⁹MONTENEGRO FILHO, Misael. *Novo Código de Processo Civil Comentado*. – São Paulo: Atlas, 2016. p.967.

do princípio da proporcionalidade (em relação à aplicação do texto constitucional) etc.⁵⁰

A repercussão geral, baseando-se nos pilares destacados na Carta Maior, tem o nítido propósito de atingir a sujeitos diversos, padronizando suas decisões para casos semelhantes, julgando-os de forma similar.

d) Recursos Repetitivos

De competência exclusiva aos processos em trâmite no Superior Tribunal de Justiça e no Supremo Tribunal Federal, os recursos especial e extraordinário repetitivos estão disciplinados nos artigos 1.036 a 1.041 do NCPC e serão considerados nas hipóteses seguintes:

Art. 1.036. Sempre que houver multiplicidade de recursos extraordinários ou especiais com fundamento em idêntica questão de direito, haverá afetação para julgamento de acordo com as disposições desta Subseção, observado o disposto no Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal e no do Superior Tribunal de Justiça.

§ 1º O presidente ou o vice-presidente de tribunal de justiça ou de tribunal regional federal selecionará 2 (dois) ou mais recursos representativos da controvérsia, que serão encaminhados ao Supremo Tribunal Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça para fins de afetação, determinando a suspensão do trâmite de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que tramitem no Estado ou na região, conforme o caso.

Humberto Theodoro Júnior exemplifica a necessidade de recursos de natureza repetitiva:

A expressão relata muito bem a dinâmica dos recursos repetitivos, que consiste – diante da constatação de uma mesma questão de direito figurar numa série numerosa de recursos --, na possibilidade de selecionar-se um ou alguns deles para seu julgamento servir de padrão ou paradigma. Dessa maneira, julgado o caso padrão, a tese nele assentada prevalecerá para todos os demais de idêntico objeto. O regime específico de tratamento processual dispensado aos recursos extraordinário e especial repetitivos integra um sistema mais amplo que o NCPC adotou na política de valorização da jurisprudência como instrumento comprometido com a segurança jurídica e o tratamento isonômico de todos perante a lei. [...]. Integra ele um

⁵⁰NERY JR, Nelson, NERY, Rosa Maria de Andrade. Comentários ao Novo Código de Processo Civil. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2015. p. 2177.

grande sistema processual voltado, precipuamente, para uniformizar e tornar previsível a interpretação e aplicação da lei, com vistas à segurança jurídica, que por sua vez pressupõe previsibilidade e repugna a instabilidade da ordem normativa.⁵¹

A situação dos recursos repetitivos tem nítido objetivo de padronização das decisões dos Tribunais Superiores em casos repetitivos, garantindo segurança jurídica e impedindo decisões divergentes sobre as mesmas matérias, em ações individuais ou coletivas.

A gênese do julgamento de recursos repetitivos nos tribunais superiores e a formação do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas é comum: A multiplicidade de litígios com a mesma matéria. Seus objetivos também são comuns, na medida em que pretendem, com um único processo, julgar o máximo de litígios possível.

2.5. SITUAÇÃO DO INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS EM FACE DAS AÇÕES COLETIVAS

Após a análise do novel incidente introduzido no ordenamento jurídico pátrio pela Lei nº 13.105/2015 (Novo Código de Processo Civil), e em confronto com as ações que tutelam os interesses coletivos abordados neste capítulo, pode o intérprete concluir que estas, apesar de origens diferentes e titulares também distintos, têm objetivos comuns.

O primeiro deles é o de colocar em prática o princípio da economia processual, na medida em que, com um único incidente direcionado ao Tribunal competente (hipótese do IRDR) ou de uma ação cuja tutela transcenda a individualidade do litigante (no caso das ações de interesses difusos, coletivos ou individuais homogêneos), poderão decidir uma infinidade de ações que versem sobre a mesma matéria. Todavia, o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas tem a limitação de poder abordar matéria unicamente de direito, ao passo que as ações coletivas podem abordar questões fáticas e probatórias.

O segundo objetivo comum, na sequência do primeiro, tem por finalidade que os processos tenham uma duração razoável, na medida em que se evita perpetuar

⁵¹ THEODORO JR. Humberto. Curso de Direito Processual Civil – Execução forçada, processo nos tribunais, recursos e direito intertemporal. v. III. 49. ed. rev. atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense, 2016. p.1145/1146.

demandas cujo resultado já é conhecido e, de acordo com o terceiro objetivo comum, o resultado destas ações podem formar precedentes, podendo vincular decisões tanto presentes quanto futuras.

Quanto a esta questão, Rodolfo de Camargo Mancuso conclui sobre a ligação entre o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas e os Processos Coletivos, neste sentido:

No caso do IRDR, se é verdade que o contexto em que ele pode instaurar-se – “efetiva repetição de processos” com “risco de ofensa à isonomia e à segurança jurídica” (novo CPC, incisos do art. 976) – não resulta precisamente delineado, podendo aí se entrever um conceito indeterminado, não é menos verdade, como antes dito, que muita vez a lei tem que valer-se de tais formulações um tanto vagas, assim optando por indicar os elementos caracterizadores da situação retratada, ao invés de propriamente defini-la, deixando à doutrina e mesmo a *praxis* judiciária a tarefa de ir aclarando a *mens legis*. Por conta de o IRDR originar-se de uma ação em curso no primeiro grau ou de um recurso pendente no tribunal, tendo por objetivo a fixação de uma tese jurídica voltada a parametrizar a resolução de outras tantas questões isomórficas replicadas em muitos processos, torna-se atraente a ideia de compreender tal procedimento como um *incidente de coletivização*, tomando-se tal termo no senso de algo preordenado a projetar eficácia expandida, pan-processual.⁵²

Em outro contexto de sua obra, continua com este raciocínio:

De outra parte, é inegável que consultam ao interesse da coletividade as finalidades perseguidas pelo IRDR: tratamento isonômico aos jurisdicionados e preservação da segurança jurídica, valores que se fragilizam ante a excessiva dispersão jurisprudencial instalada acerca de um dado tema jurídico repercutido em muitas ações.⁵³

Apesar de o Código de Processo Civil, da forma como idealizado aparentar ser incompatível com demandas de caráter coletivo (considerando a gênese do direito em resolver questões entre indivíduos, desprezando-se a repetição de ações e os direitos coletivos) e o Incidente processual objeto deste estudo estar no bojo do novo caderno de ritos, originando-se de repetição de ações, não se pode dissociar a vinculação entre o Incidente de Demandas Repetitivas e as ações coletivas, na medida em que o resultado de seus julgamentos atinge a vários sujeitos que se encontram em situação

⁵² MANCUSO, Rodolfo de Camargo. Incidente de resolução de demandas repetitivas: a luta contra a dispersão jurisprudencial excessiva. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016. p.161.

⁵³Op. cit. p.220.

jurídica similar, seja em uma única demanda (ações coletivas de cunho difuso, coletivo ou individual homogêneo) como em vários processos unitários (ações unitárias tradicionais).

3. INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS

A concepção através da qual originou-se o Código de Processo Civil de 2015 pautava-se na crescente demanda de ações judiciais e na baixa solução dos conflitos, agravada pela lentidão nos julgamentos e a excessiva repetição de demandas com idêntica matéria de direito, o que deixavam os tribunais ocupados em julgar feitos com causa de pedir e pedidos similares, apenas com as alterações ora do autor, ora do réu, no mais, repetitivos.

A fim de evitar a protelação *ad aeternum* de tais demandas, cujos resultados podem ser distintos e causar insegurança jurídica entre as demandas ajuizadas com mesma matéria, foi sancionada a Lei 13.105, em 16 de março de 2015, o novo Código de Processo Civil, cujo objetivo era a de ter uma prestação jurisdicional, julgando o mérito com celeridade e eficiência, de acordo com a exposição de motivos da nova legislação: “O novo Código de Processo Civil tem o potencial de gerar um processo mais célere, mais justo porque mais rente às necessidades sociais e muito menos complexo”⁵⁴. Não se fala mais em formalismo exacerbado como na vetusta lei, mas em simplificação e padronização de procedimentos, evitando as costumeiras e odiosas delongas na solução dos litígios.

Neste sentido, o legislador, espelhando-se no Direito Comparado, cujos comentários serão vistos neste capítulo, criou o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas, objetivando a uniformização do entendimento jurisprudencial em demandas nos tribunais regionais federais e tribunais de justiça estaduais.

3.1 NATUREZA JURÍDICA:

Ao analisar o local em que o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas está inserido no Código (art. 976 a 987), dentro do Capítulo VIII do Título I (Da ordem dos Processos nos Tribunais), do Livro III (Dos Processos nos Tribunais e dos meios de Impugnação das Decisões Judiciais), da Parte Especial do caderno de ritos, poderá existir confusão na interpretação exegética da real natureza jurídica do instituto ora sob análise. No entanto, Marcos de Araújo Cavalcanti afasta a natureza jurídica recursal de tal instituto, conforme análise a seguir:

⁵⁴MONTENEGRO FILHO, Misael. *Novo Código de Processo Civil Comentado*. – São Paulo: Atlas, 2016, p. 18.

Desde já, cumpre afastar a natureza jurídica recursal do IRDR. Conforme dito alhures, para ser recurso, o direito positivo deve admitir o remédio processual como tal. O livro III do NCPC trata 'dos processos nos tribunais e dos meios de impugnação das decisões judiciais'. O Título II ("Dos Recursos") do referido Livro III define, taxativamente, os remédios processuais que serão tidos como recursos. Nos termos do seu art. 994, serão cabíveis apenas os seguintes recursos: a) apelação; b) agravo de instrumento; c) agravo interno; d) embargos de declaração; e) recurso ordinário; f) recurso especial; g) recurso extraordinário; h) agravo em recurso especial ou extraordinário; e (j) embargos de divergência (sic). Além de o aludido dispositivo não mencionar o IRDR, o que já é suficiente para afastar sua natureza recursal, todos os remédios processuais mencionados no art. 994 do NCPC constituem meios de impugnação, no mesmo processo, de decisão judicial preexistente⁵⁵.

Após esta análise, o que se poderá concluir deste instituto introduzido pela nova legislação é que se trata de um incidente processual de caráter transindividual, ou seja, de caráter coletivo, que tem como objetivo uniformizar as decisões judiciais em situações de idêntica matéria de direito, evitando a propagação excessiva de demandas que versem sobre as mesmas alegações.

Neste sentido, se posiciona Humberto Theodoro Júnior:

O incidente autorizado pelo art. 976 do NCPC é um instrumento processual destinado a produzir eficácia pacificador de múltiplos litígios, mediante estabelecimento de tese aplicável a todas as causas em que se debata a mesma questão de direito. Com tal mecanismo se intenta implantar uniformidade de tratamento judicial a todos os possíveis litigantes colocados em situação igual àquela disputada no caso padrão. Trata-se, portanto, de remédio processual de incontestável caráter coletivo. Não se confunde, entretanto, com as conhecidas ações coletivas, que reúnem num mesmo processo várias ações propostas por um único substituto processual em busca de um provimento de mérito único que tutele os direitos subjetivos individuais homogêneos dos os interessados substituídos.⁵⁶

Fredie Didier Júnior e Leonardo Carneiro da Cunha discorrem sobre o novel instituto, em consonância com o texto acima transcrito:

O IRDR é, como seu próprio nome indica, um incidente. Trata-se de um incidente, instaurado num processo de competência originária ou

⁵⁵ CAVALCANTI, Marcos de Araújo. Incidente de resolução de demandas repetitivas (IRDR). – São Paulo. Ed Revista dos Tribunais, 2016. p.177/178.

⁵⁶ THEODORO JR. Humberto. Curso de Direito Processual Civil – Execução forçada, processo nos tribunais, recursos e direito intertemporal. v. III. 49. ed. rev. atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense, 2016. p.913.

em recursos (inclusive na remessa necessária). [...]. Há, no IRDR, a transferência de competência a outro órgão do tribunal para fixar a tese a ser aplicada a diversos processos e, ao mesmo tempo, a transferência do julgamento de pelo menos dois casos: esse órgão do tribunal, que passa a ter a competência para fixar o entendimento aplicável a diversos casos, passa a ter competência para julgar os casos que lhe deram origem (art. 978, par. *ún*, CPC). Sendo o IRDR um incidente, é preciso que haja um caso tramitando no tribunal. O incidente há de ser instaurado no caso que esteja em curso no tribunal.⁵⁷

Vale lembrar que incidente não tem vinculação direta com um processo, ou seja, não é proposto no bojo de uma lide em andamento, no entanto, trata-se de uma ação autônoma, mas de conteúdo vinculado a uma demanda já existente.

Artur César de Souza em sua obra descreve os objetivos do instituto sob análise:

Trata-se de resolver em um único incidente processual a questão jurídica e também de fato, ampliando o campo da extensão subjetiva do julgado [...] também permite que, diante do efeito ultra-ativo da decisão nele proferida, previna o risco de julgados conflitantes com enormes benefícios de seculares exigências de economia processual e de uniformização de julgados.⁵⁸

Aplicado da forma para a qual fora concebido, o incidente objeto do presente trabalho poderá prevenir a propagação de vários processos semelhantes entre si, contribuindo para uma racional solução de conflitos, já que, com uma única decisão, poderá resolver uma infinidade de demandas idênticas.

Cássio Scarpinella Bueno exemplifica o incidente sob análise, enfatizando sobre seu objetivo.

O *objetivo* do novel instituto fica evidenciado, destarte, como técnica destinada a obter decisões iguais para “casos iguais”. Não é por acaso, aliás, que o Incidente é considerado pelo inciso I do art. 928 como hipótese de “julgamento de casos repetitivos” o incidente, destarte, é vocacionado a desempenhar, na tutela daqueles princípios, da isonomia e da segurança jurídica, papel próximo (e complementar)

⁵⁷ DIDIER JÚNIOR, Fredie, CUNHA, Leonardo Carneiro da. Curso de Direito Processual Civil: o processo civil nos tribunais, recursos, ações de competência originária de tribunal e *querela nulitatis*, incidentes de competência originária de tribunal. – 13. Ed. Salvador: Ed. Jus Podivm, 2016. p.625.

⁵⁸ SOUZA, Artur César de. *Resolução de Demandas Repetitivas, Comunicação de Demanda Individual e Incidente de resolução de Demandas Repetitivas, Recursos Repetitivos*. São Paulo: Almedina, 2015. p.110.

ao dos recursos extraordinários e especial repetitivos (art. 928, II) e, mais amplamente, ao dos “precedentes” (v. em especial, art. 926).⁵⁹

O objetivo do IRDR, caso alcançado, poderá contribuir para a economia processual e a razoável duração do processo, na medida em que poderão ser evitados ajuizamentos de ações clonadas, economizando tempo e recursos, propiciando previsibilidade no resultado de tais contendas, pelo simples fato de que o mérito após julgados, aliado ao seu efeito vinculante, servirão de paradigma para as ações presentes e futuras.

Artur César de Souza tece comentário complementar sobre o incidente em análise.

Portanto, o incidente de resolução de demandas repetitivas, assim como o instituto da *group actions* europeu, é um instrumento processual cujo objetivo maior é evitar o conflito de julgados e a disparidade de tratamento entre sujeitos portadores da mesma instância de justiça em processos diversos, freando o ingresso improdutivo de demandas ‘clonadas’⁶⁰.

No entanto, para ser adotado, é necessário o preenchimento dos requisitos constantes da lei, principalmente a repetição de ações de idêntica matéria de direito e a iminência de risco à segurança jurídica. Pois a análise em sentido oposto poderá ocorrer cerceamento ao direito constitucional de ação, ao contraditório e a ampla defesa, além do devido processo legal.

3.2. PRINCÍPIOS NORTEADORES:

Alguns dos princípios norteadores do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas podem ser considerados como aqueles típicos do Direito Processual Civil, como a razoável duração do processo, o acesso à Justiça, a economia processual, dentre outros.

Para Artur César de Souza, alguns princípios, tidos como estruturantes devem ser indicados para servir de balizas ao julgador, ao implementar tal incidente:

⁵⁹. BUENO, Cássio Scarpinella. Novo Código de Processo Civil Anotado. São Paulo: Saraiva, 2015. p.614.

⁶⁰ SOUZA, Artur César de. *Resolução de Demandas Repetitivas, Comunicação de Demanda Individual e Incidente de resolução de Demandas Repetitivas, Recursos Repetitivos*. São Paulo: Almedina, 2015., p.110.

- a) efeitos *ultra-singuli*, demandas da decisão nele proferida, a fim de alcançar outras demandas individuais – extensão subjetiva do julgado;
- b) efetivo acesso à justiça;
- c) economia processual, pois impede a multiplicação de demandas que tenham por objeto a mesma questão jurídica;
- d) redução do impacto de contenciosos seriais sobre o sistema judiciário;
- e) igualdade dos cidadãos diante da lei;
- f) uniformização de julgados
- g) justiça équo e eficiente.⁶¹

O primeiro dos princípios acima transcritos denota-se que, da decisão proferida no respectivo incidente, seus efeitos transcendem à subjetividade das partes do processo decidido, o segundo, apesar de soar contraditório, na medida em que poderia limitar o acesso à justiça numa análise preliminar, garante o acesso à justiça somente para situações em que não há julgamentos em casos similares.

Os demais princípios discorridos pelo autor são complementares, na medida em que, com julgamento de um único processo, com reflexos em feitos idênticos, evitam ajuizamento de ações com mesmo conteúdo, otimizando os trabalhos judiciários em feitos “inéditos”, além de uniformizar entendimentos jurisprudenciais, evitando decisões diversas sobre a mesma tese jurídica, numa tentativa de eliminar a insegurança jurídica.

3.3 LEGITIMIDADE AD CAUSAM

Os legitimados para o pedido de instauração do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas estão descritos no artigo 977 do Código de Processo Civil, assim redigido:

Art. 977. O pedido de instauração do incidente será dirigido ao presidente de tribunal:
 I - pelo juiz ou relator, por ofício;
 II - pelas partes, por petição;
 III - pelo Ministério Público ou pela Defensoria Pública, por petição.
 Parágrafo único. O ofício ou a petição será instruído com os documentos necessários à demonstração do preenchimento dos pressupostos para a instauração do incidente.

⁶¹ SOUZA, Artur César de. *Resolução de Demandas Repetitivas, Comunicação de Demanda Individual e Incidente de resolução de Demandas Repetitivas, Recursos Repetitivos*. São Paulo: Almedina, 2015. p.122.

De acordo com a redação do código, existem cinco legitimados ativos para ajuizar tal incidente, de duas formas distintas:

a) por ofício: Juiz ou Relator: No caso em testilha, como tais legitimados não são parte no processo, apenas seus julgadores, não há meios de requerer o instituto de forma diversa;

b) por petição: Partes, Ministério Público ou Defensoria Pública: nesta hipótese, como tais personagens figuram, senão como partes, podem atuar como *custos legis*, (como no caso do Ministério Público). Nestes casos, peticiona-se diretamente ao Presidente do Tribunal, instruindo a petição com os elementos indispensáveis à propositura da ação, principalmente aqueles que demonstrem a controvérsia ensejadora de gerar multiplicação de demandas em idêntica questão de direito, ou seja, cópias de processos similares.

Sobre a participação do Ministério Público no IRDR, Rodolfo de Camargo Mancuso se posiciona, lembrando o interesse coletivo envolvido.

De outra parte, é inegável que consultam ao interesse da *coletividade* as finalidades perseguidas no IRDR: tratamento isonômico aos jurisdicionados e preservação da segurança jurídica, valores que se fragilizam ante a excessiva dispersão jurisprudencial instalada acerca de um dado tema jurídico repercutido em muitas ações. Assim, no tocante ao Ministério Público, sua legitimidade para o IRDR é, basicamente, ampla e presumida, em função da própria finalidade da instituição (CF, art. 127, *caput*; CPC/2015, art. 176 a 178) e do próprio conteúdo ocupacional de seus integrantes⁶².

De acordo com o artigo 127 da Constituição Federal, cabe ao Ministério Público a defesa dos interesses sociais e individuais indisponíveis. Considerando o papel eminentemente social dos conflitos de demandas coletivas, sua participação no Incidente sob análise é indispensável.

Sobre a participação de terceiros estranhos à lide, o artigo é omissivo sobre a possibilidade de ingresso, como oponentes, denunciados à lide antes de ingressar na ação, dentre outros.

A figura do assistente é tratada de duas formas pelo código, assistente simples e assistente litisconsorcial. No caso da assistência simples, devido à sua natureza, o

⁶² MANCUSO, Rodolfo de Camargo. Rodolfo de Camargo. Incidente de resolução de demandas repetitivas: a luta contra a dispersão jurisprudencial excessiva. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016. p. 220.

assistente não pode arguir o incidente, pois este permanece como terceiro estranho, não se confundindo com as partes. Tratamento diverso se dá para a figura do assistente litisconsorcial, por sua função similar ao litisconsórcio para os fins legais, pode ser considerado legitimado a figurar no pólo ativo do feito, peticionando ao tribunal respectivo.

3.4. INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS NO DIREITO COMPARADO

Conforme narrado acima, na introdução do presente trabalho, bem como no início deste capítulo, o IRDR não fora uma criação genuinamente brasileira, ou seja, o legislador do Código atual pesquisou em outros países questões similares para julgar, em um único processo, dezenas de casos iguais, dentre os países, destacar-se-ão os abaixo elencados, como o Reino Unido, Alemanha, Portugal e os Estados Unidos.

a) Direito Britânico (*Group Litigation Order*)

Até 1999 não existia no direito britânico qualquer meio prático hábil a enfrentar litígios coletivos, apenas algumas regras da suprema corte (order 15, rule 12). A partir de tal data, foi criada a Group Litigation Order (GLO), que, em tradução livre para o vernáculo significa ordem de litígios em grupo, que funciona da forma descrita por Marcos de Araújo Cavalcanti, nos seguintes termos:

A Rule 19:10 das CPR define a Group Litigation Order (GLO) (ordem de litígio em grupo) como uma determinação (ordem) conferida nos termos da Rule 19:11, por meio da qual se estabelece um gerenciamento (*case management*) coletivo de demandas que versam sobre questões comuns ou relacionadas, de fato ou de direito, denominadas “questões de ordem de litígio em grupo” (GLO *issues*). Ou seja, quando o Tribunal identificar a real ou a potencial multiplicidade de demandas, deve conceder uma ordem de litígio em grupo (GLO), determinando o processamento e o gerenciamento coletivo das ações individuais que versam sobre “questões de ordem de litígio em grupo” (GLO *issues*). Trata-se, portanto, de decisão

judicial que instaura uma espécie de incidente de resolução coletiva de conflitos de massa.⁶³

Não há neste caso, assim como não há também no ordenamento jurídico brasileiro, um número mínimo de processos aptos a iniciar as GLO britânicas, ou seja, qualquer questão pode dar o início ao julgamento de feitos coletivos, por ausência de regras específicas para tanto.

Para Bruno Wurmbauer Júnior, em paráfrase a texto de Daniel de Andrade Levy, a GLO objetiva definir a tese jurídica aplicável à controvérsia e aplicá-la às demandas que integram o grupo registrado, preocupando-se primeiro com o objeto, depois com os sujeitos⁶⁴. Ou seja, objetiva resolver primeiro a causa de pedir em uma infinidade de ações idênticas, posteriormente, analisa eventuais sujeitos destas ações.

b). Direito Alemão (*Musterprozessführung e Musterverfahren*)

No direito tedesco, existem um conjunto de ações coletivas, variando conforme o caso:

Verbandsklage: Denominadas demandas de associações: Nesta espécie de ações coletivas, a legitimidade paira em uma fundação ou um ente que pode atuar na defesa de interesses individuais, independentes do poder público, que podem pleitear direitos referentes a seus associados, podendo ser comparado no Brasil a entidades de defesa dos direitos dos consumidores.

No direito alemão, a principal virtude de tal instituto é a representação de seus associados, que podem se reunir nesta espécie de ação para a defesa de seus direitos, aplicando a economia processual, em detrimento dos interesses materiais em litígio.

⁶³ CAVALCANTI, Marcos de Araújo. *Incidente de resolução de demandas repetitivas (IRDR)*. – São Paulo. Ed Revista dos Tribunais, 2016. Coleção Liebman/coordenadores Teresa Arruda Alvim Wambier, Eduardo Talamini. P.87

⁶⁴WURMBAUER JR Bruno. *Novo Código de Processo civil e os direitos repetitivos*. Curitiba: Juruá, 2015, p.59.

Gruppenklage: demandas de grupo: Neste caso, atinge a uma coletividade de pessoas, o que no Brasil seria denominado interesses coletivos, preconizados no artigo 81 do Código de Defesa do Consumidor.

Musterprozessführung ou *Musterverfahren*: Demandas modelo ou teste: Tal incidente é o que mais se aproxima do Incidente criado pelo legislador processualista, nestes casos, são propostas inúmeras demandas com uma mesma finalidade, além de decidir o caso protocolado, por consequência, o julgamento destes casos considerados demanda modelo, é a repetição para casos semelhantes, ou seja, casos em andamento ou estão na iminência do ajuizamento perante o Poder Judiciário.

Rodolfo de Camargo Mancuso assim descreve sobre tal instituto.

Em linhas gerais, no *Musterverfahren* (procedimento – modelo), em tradução livre, o Tribunal é instado a afetar um processo piloto, como representativo de um certo núcleo de questões de fato e de direito, replicadas em muitos processos, buscando-se ao fim e ao cabo, que a estes seja estendida, oportunamente, a decisão firmada no processo piloto⁶⁵.

Dentre os sistemas de julgamento de ações coletivas desenvolvidos na Alemanha, o que mais se aproxima do IRDR brasileiro é este último, haja vista que, na concepção de Artur César de Souza, no caso das *Gruppenklage*, haverá uma reunião de demandas, o que não ocorre no *Musterprozessführung* ou causas piloto⁶⁶.

Neste sentido, descreve o autor sobre a demanda modelo oriunda do direito alemão:

A demanda modelo tem natureza geral; todavia, partindo de tal princípio, o legislador alemão, no que concerne aos ilícitos financeiros, criou uma demanda nova e autônoma onde a decisão nela proferida resulta ser vinculante e de referência para a solução consensual de uma pluralidade indeterminada de controvérsia que diga respeito a um grupo mais amplo que tenha o mesmo interesse. Trata-se da denominada *Kapitalanleger-Musterverfahrensgesetz*, ou demanda modelo em causa relativa ao mercado financeiro.⁶⁷

⁶⁵ MANCUSO, Rodolfo de Camargo. Incidente de resolução de demandas repetitivas: a luta contra a dispersão jurisprudencial excessiva. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, p.185/186.

⁶⁶Op. cit, p.115.

⁶⁷ SOUZA, Artur César de. Código de Processo Civil: Anotado, Comentado e Interpretado: Parte Especial II (arts. 693 a 1.072), v. 3. São Paulo: Almedina, 2015. p. 1450.

O histórico das *Musterverfahren* se deu com o caso da maior empresa de telefonia alemã, a Deutsche Telekom, que sofreu de uma única vez mais de duas mil demandas, sob a alegação de que ofertas no mercado de ações continham informações desencontradas da realidade fática, sobrevalorizando de forma inadequada o valor da empresa em valor superior a dois bilhões de euros. Após quase três anos sem audiência e com a afirmação do juiz do caso de que somente em quinze anos poderia julgar todos os casos em primeiro grau, alguns dos litigantes acionaram o Tribunal Constitucional daquele país, sob a negativa de prestação jurisdicional. Embora não tenha obtido êxito no recurso e devido a repercussão do caso, foi elaborada a Lei de Introdução do Procedimento Modelo para Investidores em Mercado de Capitais (*gesetz zur Einföhrung von Kapitalanger-Musterverfahren*), ou simplesmente KapMug, com duração de tempo determinada, no entanto, desde 2010 vem sendo sistematicamente renovada, até o ano de 2020⁶⁸.

O julgamento das KapMug é dividido em três etapas distintas: 1) Admissão do incidente; 2) Processamento e julgamento; 3) Aplicação da Decisão aos Processos Individuais. Esta última etapa é o que se espera com o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas, qual seja, a aplicação do incidente para processos individuais.

c). Direito Português

Na legislação lusitana, ao contrário do admitido no Brasil, sistema de resolução de demandas coletivas similar ao alemão é previsto somente em processos administrativos, previsto na Lei 15/2002 e ainda assim tem previsão quando são propostas mais de vinte ações e que versem sobre a mesma relação jurídica material ou conexas, aplicáveis a mesma matéria de fato. O resultado final deste processo pode se estender a outras pessoas que se encontrem na mesma situação jurídica, tenha ou não recorrido à justiça, desde que não haja sentença definitiva. No entanto, somente em questões da administração pública, já que voltada a tais litígios.

d). Direito Estadunidense (*Class Action*)

⁶⁸ SOUZA, Artur César de. *Resolução de Demandas Repetitivas, Comunicação de Demanda Individual e Incidente de resolução de Demandas Repetitivas, Recursos Repetitivos*. São Paulo: Almedina, 2015. p.59.

No caso da legislação norte-americana, a despeito de sua origem diversa da brasileira, (esta direito posto e aquela direito consuetudinário), o sistema da *class actions* serve de parâmetro para resolução de litígios de massa. Marcos de Araújo Cavalcanti discorre sobre o sistema ora sob análise:

Por meio dele, o magistrado verifica se as partes representativas e os advogados podem efetuar a mais leal e adequada defesa dos interesses da classe, é, portanto, o fundamento que possibilita os efeitos da decisão coletiva alcançarem todos os membros do grupo representado, independentemente de seu resultado, favorável ou não. Com efeito, ajuizado esse tipo de ação de classe, não há necessidade de os indivíduos lesados ingressarem com ações individuais abordando causas de pedir e pedidos semelhantes.⁶⁹

Na égide da lei americana, os sujeitos são instigados a se “incorporarem” em ações coletivas, considerando que estas têm mais envergadura do que as demandas individuais, uma vez que, de acordo com o Cavalcanti, as características do sistema judicial estadunidense são razões para desmotivar os indivíduos no dispêndio de recursos com advogados, pois ao final teria o mesmo desfecho⁷⁰.

Para Bruno Wurmbauer Júnior, cinco são os requisitos de admissibilidade das *class actions*, a saber: 1) identificação de uma classe, sem necessariamente haver uma relação jurídica base entre eles; 2) exigência de *numerosity*, ou seja, a classe deve ser numerosa que a reunião de seus membros deve ser considerado impossível; 3) *Commonality*, que impede o processamento da ação se não houver uma ou mais questões de direito ou de fato que sejam comuns à classe; 4) *Typicality*, as pretensões ou defesas deduzidas pelo representante em juízo devem ser típicas da classe e por fim 5) *Adequacy of representation* ou representatividade adequada, só se admitindo a *class actions* se as partes representativas protegem os interesses da classe de forma “justa e adequada”⁷¹.

As *class actions* enfrenta o problema da solução dos litígios de massa de forma objetiva com apenas um processo, solucionando conflitos coletivos e garantindo

⁶⁹ CAVALCANTI, Marcos de Araújo. *Incidente de resolução de demandas repetitivas (IRDR)*. – São Paulo. Ed Revista dos Tribunais, 2016. Coleção Liebman/coordenadores Teresa Arruda Alvim Wambier, Eduardo Talamini. p. 45/46.

⁷⁰ WURMBAUER JÚNIOR. Bruno. *Novo Código de Processo civil e os direitos repetitivos*. Curitiba: Juruá, 2015p. 45/46.

⁷¹WURMBAUER JÚNIOR. Bruno. Op. cit. p.43/44.

estabilidade aos litígios repetitivos e aos litigantes, evitando propagação deste incidente de forma indeterminada.

3.5 PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE

Para que o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas seja aceito, ou seja, possa ser julgado pelo órgão competente, faz-se necessário preencher alguns requisitos prévios, os denominados pressupostos de admissibilidade, que podem ser descritos como os elementos indispensáveis para sua apreciação. Tais pressupostos estão descritos no artigo 976 do Código de Processo Civil:

Art. 976. É cabível a instauração do incidente de resolução de demandas repetitivas quando houver, simultaneamente:
I - efetiva repetição de processos que contenham controvérsia sobre a mesma questão unicamente de direito;
II - risco de ofensa à isonomia e à segurança jurídica.

Da leitura do artigo supracitado, extrai-se que são três os pressupostos de admissibilidade do Incidente de Resolução de Demandas repetitivas, a saber:

a) Repetição de Processos

De forma diversa da tipificada em outros países que utilizam o instituto, no Brasil não há uma quantidade mínima de processos ajuizados aptos a possibilitar o ajuizamento do incidente, a expressão utilizada pelo legislador é simplesmente efetiva repetição de processos.

Durante a tramitação do texto do novel CPC, questionou-se a possibilidade de ajuizamento preventivo do instituto de resolução, todavia, após receber inúmeras críticas sobre a possibilidade da inobservância do contraditório em tais situações, a redação final do instituto somente autoriza a instauração do incidente se já houver vários litígios versando sobre matéria unicamente de direito.

Todavia, pairam celeumas doutrinárias a respeito da quantidade de processos. Como se viu anteriormente (item 1.4.4), o Direito Português prevê ao menos vinte ações. No Brasil, com dimensões bem maiores do que na terra de Camões, não foi quantificado o mínimo de contendas que habilitem a instauração do incidente.

Cavalcante descreve sobre a quantidade de feitos que habilitam ao protocolo do incidente em comento:

O principal objetivo do IRDR é impedir o risco de violação aos princípios da isonomia e da segurança jurídica, além de garantir a economia processual, isso não quer dizer, todavia, ser necessária a existência de uma enorme quantidade de processos repetitivos em tramitação. Observe-se, por exemplo, que a tramitação de dez ações coletivas versando sobre direitos individuais homogêneos pode dar ensejo à quebra de isonomia e da segurança jurídica com grande repercussão. Como bem destacado no Enunciado 87 do Fórum Permanente de Processualistas Civis: “A instauração do incidente de resolução de demandas repetitivas não pressupõe a existência de grande quantidade de processos versando sobre a mesma questão, mas preponderantemente o risco de quebra da isonomia e de ofensa à segurança jurídica⁷².”

O mínimo necessário para habilitar o IRDR de fato não deve ser quantificado, sob pena de ofensa ao contraditório e ao próprio direito de ação, na medida em que as diversas demandas que tramitam na justiça diariamente são diferentes entre si e uma quantidade determinada em uma matéria de direito “X” não é exatamente igual ou relevante que outra matéria “Y”, portanto, o termo efetiva repetição poderá ser aplicado de forma flexibilizada, considerando a razoabilidade do órgão julgador, analisando os casos que requeiram sua apreciação.

b) Juízo de Admissibilidade do Incidente

O artigo 976, §3º do Código de Processo Civil analisa a questão da inadmissibilidade do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas.

Art. 976. É cabível a instauração do incidente de resolução de demandas repetitivas quando houver, simultaneamente:

[...]

§3º. A inadmissão do incidente de resolução de demandas repetitivas por ausência de qualquer de seus pressupostos de admissibilidade não impede que, uma vez satisfeito o requisito, seja o incidente novamente suscitado.

⁷² CAVALCANTI, Marcos de Araújo. *Incidente de resolução de demandas repetitivas (IRDR)*. – São Paulo. Ed Revista dos Tribunais, 2016. Coleção Liebman/coordenadores Teresa Arruda Alvim Wambier, Eduardo Talamini. p.. 215.

Com base no enunciado 556 do Fórum Permanente de Processualistas Civil, Marcos de Araújo Cavalcanti discorre sobre a admissibilidade e eventuais recursos oriundos desta decisão.

De acordo com a conclusão do Enunciado 556 do Fórum Permanente de Processualistas Cíveis, a decisão do órgão colegiado que, em sede de juízo de admissibilidade, rejeita a instauração do incidente de resolução de demandas repetitivas é *irrecorrível*, salvo o cabimento dos embargos de declaração. Contudo, a inadmissão do IRDR por ausência de qualquer de seus pressupostos de admissibilidade não impede que, uma vez presente o pressuposto antes considerado não atendido, seja o incidente novamente suscitado.⁷³

Conforme narrado pelo autor, a decisão que acolhe ou rejeita a admissibilidade, além de irrecorrível, deve ser colegiada, vedada a decisão monocrática que admita ou rejeite o incidente.

Fredie Didier Júnior e Leonardo Carneiro da Cunha assim se posicionam sobre a admissibilidade.

O órgão colegiado do tribunal pode admitir ou não o IRDR. A decisão que admite ou que rejeita o IRDR é irrecorrível, ressalvados os embargos de declaração. O juízo negativo de admissibilidade do IRDR não obsta que, uma vez satisfeito o requisito ausente, seja o incidente novamente suscitado (art. 976, §3º, CPC). [...]. No juízo de admissibilidade, o órgão colegiado deve verificar se estão presentes os requisitos previstos no art. 976, ou seja, se (a) há efetiva repetição de processos e risco de ofensa à isonomia e à segurança jurídica, (b) a questão é unicamente de direito e (c) há causa (recursal ou originária) pendente no tribunal. Presentes os requisitos, deve ser admitido o IRDR.⁷⁴

A decisão é irrecorrível na medida em que, a decisão sendo colegiada (e, por esta razão não caber Agravo Interno), a inadmissão de recursos que analisam o juízo de admissibilidade é medida que se impõe. No entanto, a inadmissibilidade do IRDR assemelha-se, à coisa julgada formal, não impedindo que o recorrente proponha novamente o incidente, desde que corrija os erros que levaram à primeira inadmissão.

⁷³ CAVALCANTI, Marcos de Araújo, *Incidente de resolução de demandas repetitivas (IRDR)*. – São Paulo. Ed Revista dos Tribunais, 2016. Coleção Liebman/coordenadores Teresa Arruda Alvim Wambier, Eduardo Talamini. p. 270/271.

⁷⁴ DIDIER JR. Fredie, CUNHA, Leonardo Carneiro da. Curso de Direito Processual Civil: o processo civil nos tribunais, recursos, ações de competência originária de tribunal e *querela nulitatis*, incidentes de competência originária de tribunal. – 13. Ed. Salvador: Ed. Jus Podivm, 2016. p.629.

c). Idêntica questão de direito

Pela redação do dispositivo legal, não há a possibilidade de análise fática idêntica apta a iniciar o incidente de resolução de demandas repetitivas, por ausência de previsão legal.

Devido à ausência de regulamentação expressa, tanto as questões de direito material quanto as de direito processual poderão dar suporte ao ajuizamento do incidente, o que não se pode é ajuizar o incidente sobre questões estranhas ao direito, mesmo oriundas da mesma violação do direito a ser argumentado no IRDR.

Poderão ser arguidas questões unicamente de direito, mesmo em casos que não ocorram identidade de direito material e processual, aspectos fáticos, direitos individuais homogêneos, difusos e coletivos. Basta apontar apenas uma matéria de direito que haja identidade em outras demandas repetidas.

A despeito de o artigo citar apenas matéria de direito, Souza faz um comparativo entre o IRDR e os recursos extremos, admitindo, em algumas hipóteses, a questão probatória:

Não será objeto desse instituto processual identidade de questão de fato, pois no recurso extraordinário ou no especial não há análise de fato. Porém, é possível o recurso especial ao S.T.J., quando houver violação às regras do direito probatório, sejam elas de ordem processual (C.P.C.) ou material (C.C.b), especialmente as questões de valoração e admissão da prova. Conforme já teve oportunidade de afirmar Athos Gusmão Carneiro: “a questão da valorização da prova, no entanto, exsurge como questão de direito, capaz de propiciar a admissão do apelo extremo”.⁷⁵

Assim como ocorre nos recursos extremos, o IRDR não tem o condão de analisar questões probatórias ou fáticas, todavia, caso ocorra violação às regras de direito probatório, como provas ilícitas ou ônus da prova, o incidente poderá ser arguido, por consequência, as provas serão analisadas sem, no entanto, ferir o objetivo principal do instituto, a análise de casos semelhantes em matéria unicamente de direito.

d). Risco à segurança jurídica

⁷⁵ SOUZA, Artur César de. *Resolução de Demandas Repetitivas, Comunicação de Demanda Individual e Incidente de resolução de Demandas Repetitivas, Recursos Repetitivos*. São Paulo: Almedina, 2015. p.176.

Um dos princípios mais importantes em um Estado Democrático de Direito como o Brasileiro é o princípio da igualdade (art. 5º da CF/88) em que descreve que todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e estrangeiros residentes no país, dentre outros direitos, a igualdade, vedando tratamento discriminatório.

Transportando este princípio para a temática processual, a isonomia constitucional assegura equivalência na tramitação dos processos a todo jurisdicionado, lhes garantindo, além da previsibilidade nos ritos procedimentais, que as decisões neles tomadas sejam equânimes em situações de mesma natureza.

Cintra, Grinover e Dinamarco assim se posicionam sobre a igualdade:

A igualdade perante a lei é premissa para a afirmação da igualdade perante o juiz: da norma inscrita o art. 5º, *caput*, da Constituição brota o princípio da igualdade processual. As partes e os procuradores devem merecer tratamento igualitário, para que tenham as mesmas oportunidades de fazer valer em juízo as suas razões.⁷⁶

Na sistemática do código revogado, existia risco concreto de magistrados, em face do princípio do livre convencimento, decidir de forma diversa feitos semelhantes, causando a temida insegurança jurídica.

Com a criação do Incidente em tela, evita-se ao máximo que uma mesma questão de direito possa ter duas ou mais respostas diferentes sobre o mesmo fato.

Artur César de Souza pondera sobre o risco da insegurança jurídica.

Na realidade, a aplicação de teses divergentes ou mesmo postas em situações de similitude de questões jurídicas gera no seio da sociedade uma permanente irresignação dos prejudicados, semeando ceticismo, imprevisibilidade de soluções jurídicas e descrédito entre os membros da sociedade. Por isso, dando-se tratamento isonômico às questões jurídicas trazidas para análise do Poder Judiciário, estar-se-á também garantindo um outro princípio importante do Estado de Direito que é a segurança jurídica. [...] A igualdade de tratamento e a segurança jurídica passam a ser, portanto, os dois princípios fiéis da balança da justiça, os quais dêem interagir em prol do fim último da atividade jurisdicional.⁷⁷

⁷⁶ CINTRA, Antônio Carlos de Araújo. GRINOVER, Ada Pellegrini, DINAMARCO, Cândido Rangel. Teoria Geral do Processo. 30. Ed. São Paulo: Malheiros, 2014. p.72.

⁷⁷ SOUZA, Artur César de. *Resolução de Demandas Repetitivas, Comunicação de Demanda Individual e Incidente de resolução de Demandas Repetitivas, Recursos Repetitivos*. São Paulo: Almedina, 2015. p.127.

O objetivo do jurisdicionado, quando exerce seu direito de ação, é a entrega da prestação jurisdicional e que todas as decisões que envolvam a mesma matéria tenham uma solução idêntica, independente da origem do direito ou das partes envolvidas. A segurança jurídica é um pilar vital neste sentido, de que o jurisdicionado tenha uma decisão justa e outras pessoas que, porventura venham a ter o mesmo direito violado, tenham uma decisão idêntica.

3.6. PROCESSAMENTO

O processamento do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas segue regras constantes nos artigos 981 a 984 do Código de Processo Civil e será explanado nos tópicos a seguir.

a). Formação do Incidente

Como se viu no item 3.3, a legitimidade para requerer a formação do incidente restringe-se às partes, Ministério Público, Defensoria Pública (por petição). No entanto, através de ofício, poderá ser também proposto pelo juiz ou pelo próprio tribunal. Em ambos, a instauração do incidente é direcionada diretamente para o Presidente do Tribunal, que distribuirá o incidente ao órgão julgador determinado no Regimento Interno, seja de forma originária ou recursal. Independente da forma prescrita na lei, deverá ser instruída com os documentos comprobatórios indispensáveis para que sejam satisfeitos os requisitos do artigo 976, cópias de eventuais processos repetitivos sobre questões de direito e a comprovação, mesmo que sumária, de risco de ofensa à segurança jurídica ou isonomia.

Preenchidos os requisitos, o feito é autuado diretamente no tribunal, e designado um relator, que poderá, de acordo com o artigo 982, em caso de admissão:

Art. 982. Admitido o incidente, o relator:

I – suspenderá os processos pendentes individuais e coletivos, que tramitam no Estado ou na região, conforme o caso.

II – poderá requisitar informações a órgãos em cujo juízo tramita processo no qual se discute o objeto do incidente, que as prestarão no prazo de 15 (quinze) dias;

III – intimará o Ministério Público para, querendo, manifestar-se no prazo de 15 (quinze) dias

Um dos principais motivos de descrédito na Justiça, para vários jurisdicionados e operadores do direito, pauta-se na insegurança jurídica, ou seja, em feitos semelhantes originarem conclusões e, por corolário, julgamentos distintos, em uns com a procedência do pedido inicial, em outros com a improcedência. Inobstante a ocorrência de fatores processuais peculiares, como litispendência, inépcia da inicial e ausência de pressupostos processuais ou de condições da ação possam contribuir para decisões distintas entre si, fatores que dependam simplesmente de interpretação subjetiva do juiz no caso concreto podem acarretar discrepâncias no resultado dos julgamentos. Partindo desta possibilidade, o jurisdicionado questiona e com a devida razão se: O direito é um só, por qual razão decisões diferentes em feitos similares?

Para evitar ocorrências do tipo, o relator determinará a suspensão de todos os processos de matéria jurídica idêntica àquela apreciada no IRDR, para que este possa alcançar seu principal intento, qual seja, a uniformização de julgamentos sobre matéria idêntica.

b). Competência para Julgamento

O artigo 978 do Código de Processo Civil descreve sobre a competência para julgamento do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas, abaixo transcrito:

Art. 978. O julgamento do incidente caberá ao órgão indicado pelo regimento interno dentre aqueles responsáveis pela uniformização da jurisprudência do tribunal.

Parágrafo Único. O órgão colegiado incumbido de julgar o incidente e de fixar a tese jurídica julgará igualmente o recurso, a remessa necessária ou o processo de competência originária de onde se originou o incidente.

No caso em testilha, por se tratar de incidente processual que tem por objetivo a uniformização de julgamentos, o legislador deu ampla liberdade aos tribunais regulamentarem a forma de julgamento, de preferência o mesmo responsável pelo incidente de uniformização de jurisprudência, via de regra, pela Corte Especial de cada um.

A competência é privativa dos Tribunais de Justiça Estaduais e dos Tribunais Regionais Federais, uma vez que, segundo Souza, a competência é do Tribunal funcionalmente superior ao do juízo em que se verifica a possibilidade de instauração de diversas demandas repetitivas e com a mesma questão de direito, salvo se se tratar de demandas originárias do próprio tribunal⁷⁸.

Nas hipóteses de competência originária dos tribunais, o Tribunal também é o órgão recursal, na medida em que o NCPC não dispõe de forma diversa, ou seja, qual seria o Tribunal competente para julgar o IRDR nestas hipóteses, portanto segue-se a regra insculpida nos artigos 976 a 987 do caderno de ritos.

c). Suspensão dos Processos com mesma matéria de direito.

Uma das principais razões de existir do IRDR é a uniformização de entendimentos sobre a mesma matéria de direito na circunscrição de atuação do tribunal, dando a mesma interpretação a casos semelhantes, evitando decisões divergentes entre si. Por tal razão, seria incompatível o julgamento concomitante de vários processos com idêntica matéria legal.

Dentre os poderes do relator após a admissão do incidente, de acordo com o artigo 982, I do CPC, poderá determinar a suspensão dos processos pendentes, que tramitam no Estado ou região, conforme o caso, ou seja, processos idênticos aos que foram mencionados no incidente ficarão suspensos até o julgamento definitivo do mesmo, devendo o relator comunicar a suspensão aos órgãos competentes.

No entanto, há uma aparente contradição do conteúdo do artigo em tela e a redação do artigo 313, IV do CPC, que elenca em seu bojo que o processo será suspenso pela admissão do incidente de resolução de demandas repetitivas, ou seja, a simples admissão já suspende a tramitação de processos, independente da vontade do relator. Assim descreve Marcos de Araújo Cavalcanti.

Interpretando-se, em conjunto, os dois dispositivos mencionados, conclui-se que a suspensão da tramitação dos processos repetitivos pendentes é efeito corolário da própria decisão de admissibilidade do IRDR, proferida pelo órgão colegiado do tribunal. O que cabe ao relator do IRDR é simplesmente comunicar (art. 982, §1º do NCPC) aos

⁷⁸SOUZA, Artur César de. *Resolução de Demandas Repetitivas, Comunicação de Demanda Individual e Incidente de resolução de Demandas Repetitivas, Recursos Repetitivos*. São Paulo: Almedina, 2015. p.135.

órgãos jurisdicionais competentes, sempre que possível, por meio eletrônico, o teor da decisão de admissibilidade do IRDR, destacando que os processos repetitivos pendentes tiveram a tramitação suspensa, por força da decisão de admissão do incidente. Sobre ponto, o Enunciado 92 do Fórum Permanente de Processualistas Cíveis: A suspensão de processos prevista neste dispositivo é consequência da admissão do incidente de resolução de demandas repetitivas e não depende da demonstração dos requisitos para tutela de urgência.⁷⁹

Ao analisar e confrontar os dois artigos que aparentemente se divergem, podendo ocorrer divergências jurisprudenciais, não parece razoável deixar à discricionariedade do relator a possibilidade de suspensão, em face aos riscos de decisões divergentes. Por consequência, a situação do artigo 313, IV, aliado ao enunciado descrito por Cavalcanti, se torna razoável, apenas vinculando o Magistrado na comunicação da suspensão, que se deve ocorrer após o recebimento do incidente, verificando os requisitos de admissibilidade, em um ato plenamente vinculado, não cabendo ao relator discricionariedade sobre a suspensão do processo.

No tocante a forma de comunicação da decisão de suspensão, Misael Montenegro Filho sugere:

SUSPENSÃO DOS PROCESSOS: A suspensão dos processos atinge não apenas os que tramitam na justiça comum tradicional (justiça federal e justiça comum estadual), como também os que têm curso pelos Juizados Especiais Cíveis. Para que a medida seja eficaz, sugerimos que a decisão de suspensão seja comunicada aos diretores dos fóruns, preferencialmente por meio eletrônico, para que possam transmitir a informação aos magistrados que atuam nas varas situadas no interior do fórum.⁸⁰

A razão de ser da suspensão dos processos calcados em matéria de direito idêntica ao do IRDR é justificada por Artur César de Souza:

A medida de suspensão dos demais processos, individual ou coletivo, se justifica, tanto para que não haja decisão conflitante com a que for proferida no incidente de resolução de demandas repetitivas, quanto para se evitar o gasto desnecessário de força intelectual para se definir

⁷⁹ CAVALCANTI, Marcos de Araújo, *Incidente de resolução de demandas repetitivas (IRDR)*. – São Paulo. Ed Revista dos Tribunais, 2016. Coleção Liebman/coordenadores Teresa Arruda Alvim Wambier, Eduardo Talamini. p. 272.

⁸⁰ MONTENEGRO FILHO, Misael. *Novo Código de Processo Civil Comentado*. – São Paulo: Atlas, 2016. p.891.

a matéria de direito, correndo-se o risco de não prevalecer diante do incidente instaurado no tribunal.⁸¹

Enquanto perdurar o julgamento, os feitos que versarem sobre a matéria sujeita ao Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas continuarão suspensos, mas não de forma indefinida, na medida em que o artigo 980 estipula o prazo máximo de um ano para julgamento, inclusive com direito de preferência sobre os demais processos, exceto aqueles que tratam de liberdade do indivíduo. Passado o prazo de um ano estabelecido na lei, os processos voltam ao trâmite normal, cessando a suspensão, salvo decisão do relator em contrário, desde que fundamentada (inteligência do parágrafo único do artigo 980).

d). *Amicus Curiae* no Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas

Considerando a importância do IRDR na padronização de julgamento de casos semelhantes, o legislador introduziu, no artigo 983 do CPC a possibilidade de manifestação de terceiros interessados na controvérsia, dispondo da seguinte forma:

Art. 983. O relator ouvirá as partes e os demais interessados, inclusive pessoas, órgãos e entidades com interesse na controvérsia, que, no prazo comum de 15 (quinze) dias, poderão requerer a juntada de documentos, bem como as diligências necessárias para a elucidação da questão de direito controvertida, e em seguida, manifestar-se-á o Ministério Público, no mesmo prazo.

Amicus curiae, ou os amigos da corte, pode ser denominado, de acordo com Fredie Didier Júnior como o “terceiro que, espontaneamente, a pedido da parte ou por provocação do órgão jurisdicional, intervém no processo para fornecer subsídios que possam aprimorar a qualidade da decisão”⁸².

Portanto, o *amicus curiae*, embora não tenha, em um primeiro momento, interesse na causa, poderá contribuir para a solução do litígio, uma vez que poderão fornecer elementos até então desconhecidos pelas partes e pelo magistrado para o convencimento deste na solução da lide.

⁸¹SOUZA, Artur César de *Resolução de Demandas Repetitivas, Comunicação de Demanda Individual e Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas, Recursos Repetitivos*. São Paulo: Almedina, 2015 p.155.

⁸²DIDIER JÚNIOR. Fredie. *Curso de Direito Processual Civil: Introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento*. – 17. ed. Salvador: Ed. JusPodivm, 2015. p.522.

Demandas repetitivas possuem uma carga de direito coletivo inquestionável, na medida em que qualquer decisão impacta diretamente uma infinidade de pessoas sob a mesma situação, o que habilita a presença do *amicus curiae*, que, de acordo com o artigo 138 do CPC, poderá participar de processos de repercussão geral.

Olavo de Oliveira Neto, Elias Marques de Medeiros Neto e Patrícia Elias Cozzolino de Oliveira destacam a imprescindibilidade desta hipótese de intervenção de terceiros na solução das lides:

Essa nova forma de intervenção de terceiros, portanto, deve ser amplamente admitida naquelas causas em que a tensão social é maior e em que a repercussão da decisão possa gerar intranquilidade em parte da população, tudo como um meio de permitir ao povo uma participação na formação do convencimento do julgador, e, por consequência, uma maior participação no exercício da sua soberania.⁸³

O incidente de resolução de demandas repetitivas, conforme já explanado nestes escritos, tem sua razão de ser unicamente na possibilidade de julgamento de várias causas com uma decisão apenas, portanto, depreende-se o caráter transindividual da demanda, o que habilita a presença dos amigos da corte.

Marcos de Araújo Cavalcanti descreve sobre a temática ora levantada:

O NCPC deu muita importância a participação do *amicus curiae* no IRDR. Tanto é que previu uma exceção à regra geral de que os *amici curiae* não tem legitimidade para interpor recursos, salvo embargos de declaração. [...]. O artigo 138, §4º do NCPC estabeleceu ampla legitimidade para o *amicus curiae* recorrer da decisão que julgar o incidente processual coletivo. No IRDR, portanto, os *amici curiae* podem interpor todos os recursos cabíveis e não apenas os embargos de declaração⁸⁴.

No entanto, sua participação está sujeita à discricionariedade do relator, que pode entender de forma diversa, que não há a necessidade de terceiros estranhos para a solução da lide.

e). Instrução do Incidente

⁸³ OLIVEIRA NETO, Olavo, MARQUES NETO, Elias Marques, OLIVEIRA, Patrícia Elias Cozzolino. Curso de Direito Processual Civil. São Paulo: Verbatim. 2015. p.433.

⁸⁴ CAVALCANTI, Marcos de Araújo. *Incidente de resolução de demandas repetitivas (IRDR)*. – São Paulo. Ed Revista dos Tribunais, 2016. Coleção Liebman/coordenadores Teresa Arruda Alvim Wambier, Eduardo Talamini. p 257.

A forma de instrução do IRDR está prevista no artigo 983 do Código de Processo Civil, abaixo transcrito:

Art. 983. O relator ouvirá as parte e os demais interessados, inclusive pessoas, órgãos e entidades com interesse na controvérsia, que, no prazo comum de 15 (quinze) dias, poderão requerer a juntada de documentos, bem como as diligências necessárias para a elucidação da questão de direito controvertida, e, em seguida, manifestar-se-á o Ministério Público, o mesmo prazo.

§1º. Para instruir o incidente, o relator poderá designar data para, em audiência pública, ouvir depoimentos de pessoas com experiência e conhecimento na matéria.

§2º. Concluídas as diligências, o relator designará dia para o julgamento do incidente.

Para uma melhor análise sobre a instrução do feito, importante se faz a menção ao artigo 982, II e III e os poderes do relator ao receber o IRDR:

Art. 982. Admitido o incidente, o relator:

[...]

II – poderá requisitar informações a órgãos em cujo juízo tramita processo no qual se discute o objeto do incidente, que as prestarão no prazo de 15 (quinze) dias.

III – intimará o Ministério Público para, querendo, manifestar-se no prazo de 15 (quinze) dias.

Ao confrontar a redação destes dois artigos, poderão ocorrer situações em que o IRDR poderá ser admitido e julgado em seguida, o que ocorre usualmente com o julgamento pelos órgãos responsáveis pelos incidentes de uniformização de jurisprudência e sem as intimações constantes no artigo 982, salvo a do Ministério Público, mesmo que o artigo 983 descreva sobre a oitiva das partes, testemunhas e demais interessados. Desta feita e por questão de prudência, o relator poderá determinar a suspensão da sessão e determinar a intimação das partes, a fim de que sejam ouvidas, bem como terceiros interessados, para que possam, eventualmente, se manifestar e instruir o incidente com os documentos que julgar indispensáveis.

Após a intimação, será designada audiência de instrução para que, tanto as partes como os terceiros eventualmente interessados e apontados pelas partes possam ser ouvidos. Ao final da mesma, o processo estará pronto para julgamento, cuja data será solicitada pelo relator, nos moldes do art. 983, §2º do CPC e regimento interno do tribunal respectivo.

f) Julgamento

Encerrada a instrução, com a manifestação das partes e das entidades descritas no artigo 983, o relator solicitará data para o julgamento do incidente (art. 983, §2º do NCPC).

Após a solicitação de dia para julgamento e feita as intimações de praxe, o relator proferirá seu voto assim como em julgamento de recursos. No entanto, fará a exposição breve do objeto do incidente, seguido da manifestação das partes e posterior leitura do voto (seu e dos demais integrantes da turma).

O artigo 984 descreve os passos que devem ser seguidos pelo relator:

Art. 984. No julgamento do incidente, observar-se-á a seguinte ordem:

I – o relator fará a exposição do objeto do incidente;

II – poderão sustentar suas razões, sucessivamente:

a) o autor e o réu do processo originário e o Ministério Público, pelo prazo de 30 (trinta) minutos,

b) os demais interessados, no prazo de 30 (trinta) minutos, divididos entre todos, sendo exigida inscrição com 2 (dois) dias de antecedência.

§1º. Considerando o número de inscritos, o prazo poderá ser ampliado.

§2º. O conteúdo do acórdão abrangerá a análise de todos os fundamentos suscitados concernentes à tese jurídica discutida, sejam favoráveis ou contrárias.

Em julgamentos envolvendo questões de direito complexas, pelas quais se inscreveram inúmeros interessados ou *amicus curiae*, o prazo previsto na alínea “b” do artigo 984, II, “b” poderá ser ampliado, até o limite máximo previsto no artigo, mas contados de forma separada, trinta minutos para cada inscrito.

3.7. RECURSOS CONTRA A DECISÃO DO INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS.

Em se tratando de recursos contra a decisão proferida no incidente, poderão ser propostos tanto recurso extraordinário, como o especial, conforme a matéria arguida versar sobre questões constitucionais ou infraconstitucionais, respectivamente, de acordo com o artigo 987:

Art. 987. Do julgamento do mérito do incidente caberá recurso extraordinário ou especial, conforme o caso.

§1º. O recurso tem efeito suspensivo, presumindo-se a repercussão geral de questão constitucional eventualmente discutida.

§2º. Apreciado o mérito do recurso, a tese jurídica adotada pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça será aplicada no território nacional a todos os processos individuais ou coletivos que versem sobre idêntica questão de direito.

As hipóteses de cabimento dos recursos extraordinário e especial estão previamente elencadas nos artigos 102, III e 105, III da Constituição Federal.

Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe:

[...]

III – julgar, mediante recurso extraordinário, as causas decididas em única ou última instância, quando a decisão recorrida:

- a) contrariar dispositivo desta Constituição;
- b) declarar a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal;
- c) julgar válida lei ou ato de governo local contestado em face desta Constituição;
- d) julgar válida lei local contestada em face de lei federal.

Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça.

[...].

III – julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais, ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a questão recorrida:

- a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;
- b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal;
- c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal.

No caso em tela, não há previsão constitucional para recursos aos tribunais superiores nos casos do IRDR, o que poderá acarretar em questionamentos sobre a constitucionalidade, em face da fundamentação vinculada

Para Fredie Didier Júnior, são considerados recursos excepcionais, com fundamentação vinculada, uma vez que as hipóteses de cabimento estão previstas na Constituição Federal. Tais recursos servem para impugnar resolução de questões de direito, de estrito direito⁸⁵

⁸⁵ DIDIER JÚNIOR, Fredie, CUNHA. Leonardo Carneiro da. *Curso de Direito Processual Civil: o processo civil nos tribunais, recursos, ações de competência originária de tribunal e querela nulitatis, incidentes de competência originária de tribunal*. 13. Ed. Salvador: Ed. Jus Podivm, 2016. p.306.

Fundamentação vinculada pois estão previamente descritos na Constituição Federal as suas hipóteses de incidência, questões de estrito direito pois não servem para análise de matéria fática ou probatória, apenas de direito, conforme leciona José Miguel Garcia Medina:

Os recursos extraordinário e especial são considerados, assim, recursos de fundamentação vinculada e de estrito direito, constitucional ou federal infraconstitucional. Por isso que, por exemplo, não são admissíveis para se discutir direito local ou questões de fatos ou de provas.⁸⁶

Dentre os efeitos dos recursos em que o Tribunal os recebe, destacam-se dois:

- a) Devolutivo, no qual ocorre a transferência de competência para apreciação da decisão recorrida para o Tribunal julgador (*ad quem*) e;
- b) Suspensivo, que discorre sobre a impossibilidade de execução do julgado enquanto perdurar a tramitação do recurso.

No caso dos recursos Especial e Extraordinário, ocorre o recebimento apenas no efeito devolutivo, podendo a decisão recorrida ser executada de forma provisória.

Para a concessão do efeito suspensivo, é necessário o requerimento dirigido ao órgão *a quo* ou *ad quem*, conforme o caso (artigo 1029, §5º do CPC), caso contrário, tal efeito não é concedido.

No entanto, o artigo 987, §1º, o recurso terá efeito suspensivo automático, presumindo-se eventual repercussão geral de questão constitucional discutida ou o potencial de recursos repetitivos, no caso do recurso especial. Tal medida se faz necessária para evitar execução de julgados que possam causar ao recorrente lesão grave ou de difícil e incerta reparação.

Do resultado do julgamento do recurso, a tese jurídica será aplicada em todo território nacional, para todos os processos individuais ou coletivos, conforme enunciado no artigo 987, §2º do NCPC.

Considerando sua fundamentação vinculada e a previsão constitucional para sua incidência, o ajuizamento de tais recursos para impugnar o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas poderá ter sua constitucionalidade questionada pelas vias legais, como Ações Diretas de Inconstitucionalidade. Sobre eventuais

⁸⁶ MEDINA, José Miguel Garcia. Direito Processual Civil moderno. 2.ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016. p.1378.

inconstitucionalidades apontadas, serão mais bem analisadas no capítulo 5 desta obra.

3.8. REVISÃO DA TESE JURÍDICA FIRMADA

Embora o resultado do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas tenha o condão de vincular as decisões dos órgãos jurisdicionais abaixo de sua cadeia hierárquica, o que, em tese, faria que o caráter de suas decisões perdurasse de forma indeterminada, o artigo 986 do Código de Processo Civil prevê que a tese jurídica que fora firmada com seu julgamento possa ser revista: “Art. 986. A revisão da tese jurídica firmada no incidente far-se-á pelo mesmo tribunal, de ofício ou mediante requerimento dos legitimados mencionados no art. 977, inciso III. ”.

A razão de ser da revisão está bem delineada no escólio de Artur César de Souza:

Essa permissão legal denota que a decisão proferida no incidente de resolução de demandas repetitivas não faz coisa julgada material, no sentido de que somente poderia ser modificada por meio de demanda rescisória. Ao contrário, a resolução do incidente de resolução de demandas repetitivas está sujeita à cláusula *rebus sic stantibus*, tendo eficácia enquanto no âmbito social, cultural e econômico for legítima a tese jurídica adotada no incidente, assim como ocorre com eventuais súmulas expedidas pelos tribunais.⁸⁷

Na possibilidade da revisão da tese jurídica, Cássio Scarpinella Bueno se posiciona.

O dispositivo é pertinentíssimo para a construção e para a vivência do direito jurisprudencial [...]. Para tanto, é absolutamente fundamental que as questões jurídicas, ainda que fixadas para aplicação presente e futura (art. 985, I e II), possam ser revistas consoante se alterem as circunstâncias fáticas e/ou jurídicas subjacentes à decisão proferida. É assim com a edição de novas leis e não haveria razão para ser diverso com os “precedentes judiciais”, mesmo com os brasileiros⁸⁸.

⁸⁷ SOUZA, Artur César de. *Resolução de Demandas Repetitivas, Comunicação de Demanda Individual e Incidente de resolução de Demandas Repetitivas, Recursos Repetitivos*. São Paulo: Almedina, 2015, p.163

⁸⁸. BUENO, Cássio Scarpinella. *Manual de Direito Processual Civil, inteiramente estruturado à luz do novo CPC, de acordo com a lei 13.256, de 4-2-2016*. São Paulo: Saraiva, 2016 Op. cit. p.650.

Embora a tese jurídica não faça coisa julgada, como analisado acima, a possibilidade de revisão da tese poderá ensejar insegurança jurídica, na medida em que não se descreve com clareza os motivos pelos quais poderão ocorrer a revisão, o prazo para que tal tese possa ser revista e o efeito de processos já julgados com base neste incidente. Até mesmo ações rescisórias (que podem alterar a coisa julgada) tem prazo para sua interposição, de acordo com o artigo 975 e parágrafos do CPC. Neste caso, houve uma clara omissão legislativa.

Por outro lado, a impossibilidade de revisão da tese jurídica poderá ferir a hierarquia das normas. Explica-se: por mais que o Direito Processual Civil brasileiro, por ocasião do NCPC, que erigiu aos precedentes força similar aos seus congêneres em países partidários da *common law*, ainda vigora a força do direito posto, ou seja, do direito codificado, a égide das leis em sentido estrito. Se estas podem ser modificadas (seguindo o processo legislativo), seria inconcebível, ao menos em tese, a impossibilidade de modificação da tese jurídica firmada em IRDR.

Se as leis que deram azo ao julgamento do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas são modificáveis, a interpretação sobre estas também o é, objetivando a atualização de entendimentos no âmbito dos tribunais.

4. CONTRIBUIÇÃO DO INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS PARA A RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO

Após análise sobre o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas, previsto nos artigos 976 a 987 do Novo Código de Processo Civil, bem como a razoável duração do processo introduzido primeiramente pela inserção do inciso LXXVIII do artigo 5º da Constituição Federal (pela Emenda Constitucional 45, de 8 de dezembro de 2004), seguido por tipificação análoga no artigo 4º do Novo CPC/15, poder-se-á descrever a eventual contribuição deste incidente para uma possível duração razoável do processo.

4.1. DECISÕES PARADIGMAS OU DECISÕES DE REFERÊNCIA

O artigo 982 do Código de Processo Civil traz como um dos efeitos da admissão do incidente, a suspensão dos processos pendentes, de natureza individual ou coletiva, que tramitam no Estado ou região na qual o tribunal julgador está situado (Estadual ou Federal, respectivamente). Além da suspensão ora mencionada, os legitimados poderão requerer ao tribunal competente para conhecer dos recursos extremos (STJ ou STF) a suspensão dos processos individuais em território nacional que versem sobre a questão objeto do IRDR.

A suspensão dos processos em âmbito local e a possibilidade de que também possa ocorrer a mesma paralisação em todo o país tem uma razão de ser, a de que a decisão tomada no incidente possa servir de paradigma para feitos semelhantes, vinculando processos futuros que versarem sobre o mesmo direito.

Conforme analisado anteriormente no subitem “c” do item 3.6.3, o objetivo da suspensão paira na justificativa de evitar decisões conflitantes e o Incidente não perca a utilidade para a qual fora tipificada, que é a de servir como parâmetro para os feitos em trâmite e para os vindouros, unificando o entendimento na circunscrição dos Tribunais julgadores.

Ao final deste trabalho, em seu anexo único, estão inseridas cópias integrais de decisões proferidas no âmbito dos Tribunais de segunda instância (estaduais e federais) e também em sede dos Tribunais Superiores, as quais objetivam servir de referência para os julgadores nos mais diversos graus de jurisdição sobre os julgamentos de casos sob a mesma matéria de direito.

4.2. VINCULAÇÃO DAS DECISÕES PARA PROCESSOS DE IGUAL MATÉRIA PARA OS PROCESSOS EM ANDAMENTO.

O artigo 985 descreve que uma das consequências do julgamento é a aplicação a todos os processos individuais ou coletivos que versem sobre idêntica questão de direito e que tramitem na área de jurisdição do respectivo tribunal, inclusive juizados especiais. Portanto, se trata de uma exigência da novel legislação, a vinculação das decisões proferidas em tal incidente para processos de idêntica questão de direito e que estejam *sub judice* no Tribunal, seja em primeira ou segunda instância, de forma individual ou coletiva.

Após o término da suspensão imposta pelo artigo 982 com a decisão resolutória do IRDR, os processos recém impulsionados podem ter seu julgamento antecipado, resultando em sua improcedência (caso o pleito for em desacordo com o decidido no julgamento do incidente) ou ter sua sequência normalizada, com ampla possibilidade de julgamento de mérito e com o pedido procedente (nas hipóteses de harmonia entre o pedido dos processos suspensos e o resultado do IRDR).

Neste diapasão, Nelson Nery Jr. e Rosa Maria de Andrade Nery:

Extensão dos efeitos da decisão. A regra é que, com o julgamento do incidente, a tese nele firmada será aplicada aos processos que versem a mesma questão, em primeira e segunda instância, mas apenas em escala local, isto é, dentro do Estado ou Região em que tramita o Incidente, conforme a área de competência do tribunal (TJ ou TRF).⁸⁹

Dentro dos limites territoriais de abrangência dos Tribunais o resultado do incidente formará o precedente, que vinculam as decisões dos processos já distribuídos, nas mais diferentes instâncias, pouco importando se processos individuais ou coletivos. Esta vinculação poderá acarretar em uma abreviação dos processos em tramitação, uma vez que, com um precedente já formado e pelo novel tratamento dado pelo legislador no tocante à possibilidade da utilização dos precedentes em segundo grau e também em primeiro grau de jurisdição, a comparação entre os casos será exercida pelo magistrado e este poderá aplicar o resultado do IRDR nos processos já iniciados, já que as modificações de leis

⁸⁹NERY JÚNIOR, Nelson, NERY, Rosa Maria de Andrade. Comentários ao Novo Código de Processo Civil. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2015. p. 1.976.

processuais atingem processos em andamento, conforme artigo 1.046 do Código de Processo Civil, que é expresso ao mencionar sua aplicação aos processos pendentes.

4.3. VINCULAÇÃO DAS DECISÕES PARA PROCESSOS FUTUROS QUE VERSEM SOBRE A MESMA MATÉRIA.

Outra consequência decorrente do julgamento pauta-se na vinculação de decisões em futuros processos que versarem sobre a mesma questão já julgada no âmbito do tribunal. Neste sentido, Nelson Nery Jr e Rosa Maria de Andrade Nery:

Os efeitos da decisão se expandem também para o futuro, para as demandas versando sobre o mesmo tema que venham a ser propostas (e que serão apreciadas de forma mais célere em virtude da fixação da tese por meio do incidente)⁹⁰.

As decisões firmadas no incidente servirão de parâmetro para o juiz determinar o prosseguimento ou a extinção do processo, com resolução de mérito.

Em situações similares, o simples ajuizamento de ações cujo resultado já tenha sido desfavorável, poderá dar ensejo à improcedência liminar do pedido, conforme preconiza o artigo 332, III do CPC, abaixo transcrito.

Art. 332. Nas causas que dispensem a fase instrutória, o juiz, independentemente da citação do réu, julgará liminarmente improcedente o pedido que contrariar:
[...].
III – entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência.

Para Misael Montenegro Filho, a hipótese de improcedência liminar do pedido quando o pedido contraria entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas tem sua razão de ser na medida em que, como a decisão nele proferida atinge os processos futuros, deve o magistrado julgar liminarmente improcedente o pedido para evitar a denominada jurisdição inútil⁹¹, perpetuar a jurisdição cujo resultado já é de conhecimento da parte desde seu ajuizamento.

⁹⁰ NERY JÚNIOR, Nelson, NERY, Rosa Maria de Andrade Op. cit. p. 1976.

⁹¹ MONTENEGRO FILHO. Misael. *Novo Código de Processo Civil Comentado*. – São Paulo: Atlas, 2016. p. 359.

A possibilidade de improcedência liminar do pedido por afronta a julgamento de Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas poderá contribuir para a razoável duração do processo na medida em que, se o processo chegar ao seu final, da forma tradicional, com defesa do réu, saneamento e organização do processo, além da audiência de instrução e julgamento com o resultado confirmando a decisão proferida no incidente, ocasionará danos à economia processual e ao processo com duração razoável, num desarrazoado dispêndio de recursos.

Todavia, para que o instituto seja de fato implementado para demandas futuras, é necessária a sua aplicação pelos juízes de primeiro grau. Ocorre que, em face do princípio do livre convencimento motivado, que dá suporte para que o magistrado singelo possa proferir decisões de forma livre, desde que fundamentada, nem sempre ocorrerá o efeito automático do julgamento do IRDR nas questões em trâmite no primeiro grau.

Artur César de Souza adverte quanto a possibilidade de aplicação de tal instituto, bem como relembra a razão de ser do incidente.

[...]. Nem mesmo o instituto de recursos repetitivos (salvo no âmbito do STF) apresenta efeito vinculante, justamente pelo fato de que não há previsão desse efeito na Constituição Federal. Mas não resta dúvida de que, para que o instituto tenha sua razão de ser, é necessário que os juízes de primeiro grau, bem como os órgãos fracionários do respectivo tribunal, adotem o julgamento proferido no incidente, evitando-se, assim, a multiplicação de demandas repetitivas e a multiplicação de recursos aos órgãos *ad quem*.⁹²

A despeito de não ser de obrigatoria vinculação, por ausência de previsão constitucional, para que se possa alcançar a razoável duração do processo e a economia processual, evitando a sequência de um processo inútil, a possibilidade de extinção por contrariedade ao instituto é medida salutar para evitar o acúmulo de litígios com matéria idêntica.

Além do que, a possibilidade de não ser adotada a tese firmada no IRDR pode gerar Reclamação em face desta inobservância. Reclamação esta que será abordada no item 4.6.

⁹² SOUZA, Artur César de. *Resolução de Demandas Repetitivas, Comunicação de Demanda Individual e Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas, Recursos Repetitivos*. São Paulo: Almedina, 2015. p.110.

4.4. COMUNICAÇÃO ÀS AGÊNCIAS REGULADORAS

A comunicação da decisão proferida no Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas encontra respaldo no artigo 985, §2º do CPC:

Art. 985. Julgado o incidente, a tese jurídica será aplicada:
[...].

§2º. Se o incidente tiver por objeto questão relativa a prestação de serviço concedido, permitido ou autorizado, o resultado do julgamento será comunicado ao órgão, ao ente ou à agência reguladora competente para fiscalização da efetiva aplicação, por parte dos entes sujeitos a regulação, da tese adotada.

Luiz Guilherme Marinoni, Sérgio Luiz Arenhart e Daniel Mitidiero destacam a importância de tal comunicação:

Merece especial referência o contido no art. 985, §2º, a prever que “se o incidente tiver por objeto questão relativa a prestação de serviço concedido, permitido ou autorizado, o resultado do julgamento será comunicado ao órgão ao ente ou à agência reguladora competente para fiscalização da efetiva aplicação, por parte dos entes sujeitos a regulação, da tese adotada”. Em face do poder regulamentar dessas agências e órgãos de fiscalização, sua cooperação pode ser, de fato, muito interessante para lograr maior eficácia à decisão do incidente. É possível que se edite ato normativo, tendente à adequação da conduta dos prestadores de serviço e, com isso, atingir eficácia ainda maior ao incidente, que transcenda os limites dos processos já instaurados sobre a controvérsia.⁹³

A finalidade da comunicação é a possibilidade de órgãos ou agências reguladoras possam fiscalizar o cumprimento efetivo da medida judicial, além de possíveis orientações às empresas permissionárias, concessionárias ou autorizadas de serviços transferidos à iniciativa privada ou ainda às empresas públicas sob a fiscalização de tais agências.

4.5. DIVULGAÇÃO E REGISTRO ELETRÔNICO NO CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA

⁹³MARINONI, Luiz Guilherme, ARENHART, Sérgio Cruz e MITIDIERO, Daniel. Novo curso de processo civil: tutela dos direitos mediante procedimento comum, v. II. São Paulo: Ed Revista dos Tribunais. 2015, p.583.

O princípio da publicidade dos atos processuais está inserido no artigo 11 do Código de Processo Civil. 'Art. 11. Todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade”.

Como não se pode ter atos processuais sigilosos, salvo as exceções do Parágrafo Único do artigo 11 e as estampadas no artigo 5º. LX da Constituição Federal, qualquer ato deve ter a mais ampla publicidade possível, ainda mais em situações que tem o condão de modificar inúmeros litígios, presentes e futuros.

Baseado em tal princípio, o artigo 979 assim dispõe:

Art. 979. A instauração e o julgamento do incidente serão sucedidos da mais ampla e específica divulgação e publicidade, por meio de registro eletrônico no Conselho Nacional de Justiça.

§1º. Os tribunais manterão banco eletrônico de dados atualizados com informações específicas sobre questões de direito submetidas ao incidente, comunicando-o imediatamente ao Conselho Nacional de Justiça para inclusão no cadastro.

§2º. Para possibilitar a identificação dos processos abrangidos pela decisão do incidente, o registro eletrônico das teses jurídicas constantes do cadastro conterá, no mínimo, os fundamentos determinantes da decisão e os dispositivos normativos a ela relacionados.

§3º. Aplica-se o disposto neste artigo ao julgamento de recursos repetitivos e da repercussão geral em recurso extraordinário.

Sobre a divulgação e publicidade, se posiciona Nelson Nery e Rosa Maria de Andrade Nery:

Ampla divulgação e publicidade: Por se tratar de tema de interesse público – qual seja, a segurança jurídica decorrente de das decisões dos Tribunais -, deve haver efetiva e ampla divulgação e publicidade do processamento e julgamento do incidente. Além disso, se, no caso, a multiplicação dos processos baseados na mesma questão já tiver ocorrido em grande escala, o simples fato de haver tantas ações debatendo o mesmo tema demonstra que a sociedade quer, de fato, uma resposta definitiva sobre o tema. O registro no CNJ, providência prevista na lei para proceder a essa divulgação, e deve ser a base dessa divulgação, não o único meio possível e disponível.⁹⁴

Alguns dos objetivos da divulgação ampla do incidente podem ser exemplificadas: a) permitir que todos os juízos vinculados ao tribunal julgador tenham conhecimento do feito e da suspensão dos processos repetitivos; b) possibilitar a

⁹⁴NERY JÚNIOR. Nelson, NERY, Rosa Maria de Andrade Comentários ao Novo Código de Processo Civil. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, 2015. p. 1.971.

participação do maior número de interessados possível para figurarem como assistentes ou *amicus curiae* e c) possibilitar a aplicação vinculativa da tese jurídica às causas repetitivas, evitando o ajuizamento de ações com tese já firmada em IRDR, economizando tempo e recursos.

4.6 RECLAMAÇÃO CONTRA NÃO OBSERVÂNCIA DA TESE ADOTADA

O artigo 985, §1º prevê que a inobservância da tese adotada no incidente de resolução de demandas repetitivas caberá reclamação, nos moldes dos artigos 988 a 993 do Código de Processo Civil:

Art. 988. Caberá reclamação da parte interessada ou do Ministério Público para:

I – preservar a competência do tribunal;

II – garantir a autoridade das decisões do tribunal;

III – garantir a observância de decisão do Supremo Tribunal Federal em controle concentrado de constitucionalidade;

IV – garantir a observância de enunciado de súmula vinculante e de precedente proferido em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência.

A razão da inserção de mais uma hipótese de cabimento da reclamação pauta-se no efeito *erga omnes* atribuído ao IRDR, atingindo a todos os processos em que a tese está sendo ou será discutida.

Fredie Didier Júnior e Leonardo Carneiro da Cunha descrevem sobre a natureza jurídica de tal instituto.

A reclamação consiste, a bem da verdade, numa ação, ajuizada originariamente em tribunal, com vistas a obter a preservação de sua competência ou a garantir a autoridade de seus julgados ou de seus precedentes obrigatórios. A reclamação contém, inclusive, os elementos da ação, a saber: partes, causa de pedir e pedido. Realmente, há o reclamante e o reclamado, contendo a formulação de um pedido e a denominação de uma causa de pedir, consistente na invasão de competência, na desobediência à decisão da corte, a um enunciado de súmula vinculante ou a um precedente obrigatório.⁹⁵

⁹⁵ DIDIER JÚNIOR, Fredie. CUNHA, Leonardo Carneiro da.. *Curso de Direito Processual Civil: o processo civil nos tribunais, recursos, ações de competência originária de tribunal e querela nulitatis, incidentes de competência originária de tribunal.* – 13. Ed. Salvador: Ed. Jus Podivm, 2016. p.535/536.

Anteriormente restrita no âmbito dos tribunais superiores, o artigo 988 do NCPC ampliou sobremaneira as hipóteses de reclamação, para qualquer tribunal, inclusive tribunais de justiça estaduais e os regionais federais, com o intuito de assegurar a autoridade das normas no âmbito de sua competência.

No caso do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas, Marcos de Araújo Cavalcanti se posiciona, seguindo entendimento do Fórum Permanente de Processualistas Civis.

Se os juízes e tribunais vinculados à decisão de mérito do IRDR não aplicarem ou aplicarem equivocadamente a tese jurídica adotada no julgamento do incidente, caberá reclamação da parte interessada ou do Ministério Público para o tribunal que julgou o IRDR, a fim de garantir a observância da decisão vinculante proferida no incidente (art. 988, IV, do NCPC). [...]. “Cabe reclamação para o tribunal que julgou o incidente de resolução de demandas repetitivas caso afrontada a autoridade dessa decisão”.⁹⁶

Entretanto, como mencionado acima, o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas não tem efeito vinculante, por ausência de previsão constitucional. Por conseguinte, somente caberá reclamação dentro do próprio tribunal que julgou o incidente, sob pena de usurpação de competência.

⁹⁶ CAVALCANTI, Marcos de Araújo. *Incidente de resolução de demandas repetitivas (IRDR)*. – São Paulo. Ed Revista dos Tribunais, 2016. Coleção Liebman/coordenadores Teresa Arruda Alvim Wambier, Eduardo Talamini. p.364.

5. EVENTUAIS INCONSTITUCIONALIDADES DO INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS.

Inobstante o novo incidente previsto no Código de Processo Civil de 2015 ter o condão de diminuir a incidência de processos que versam sobre a mesma matéria de direito, evitando o que se denomina clones processuais, da forma como está fundamentado, poderão ocorrer questionamentos no tocante a sua constitucionalidade, uma vez que menciona em vários momentos assuntos de natureza constitucional, como competência dos tribunais superiores, independência funcional dos magistrados e contraditório, o que poderá tornar tais incidentes inaplicáveis, em uma eventual propositura de ações de inconstitucionalidade sobre o novel incidente.

Numa tentativa de apontar tais vícios e descrevê-los, dividem-se em cinco grandes questionamentos, sem, no entanto, eliminar outros elementos que padecem de inconstitucionalidade, ao menos de forma aparente.

5.1 VIOLAÇÃO A INDEPENDÊNCIA FUNCIONAL DOS MAGISTRADOS

O artigo 985, I do Código de Processo Civil preconiza:

Art. 985. Julgado o incidente, a tese jurídica será aplicada:

I – a todos os processos individuais ou coletivos que versem sobre idêntica questão de direito e que tramitem na área de jurisdição do respectivo tribunal, inclusive aqueles que tramitem nos juizados especiais do respectivo Estado ou região.

II – aos casos futuros que versem idêntica questão de direito e que venham a tramitar no território de competência do tribunal, salvo revisão na forma do art. 986.

Da redação do dispositivo legal, denota-se que o legislador dá ao Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas o caráter vinculante às decisões nele proferidas, “engessando” os demais processos (presentes e futuros) que versarem sobre a mesma matéria.

A competência normativa para vincular decisões judiciais à outras proferidas pelos Tribunais superiores são da Constituição Federal e o CPC, lei ordinária que é, não poderia, ao menos em tese, obrigar juízes a vincular suas decisões àquelas proferidas pelos Tribunais locais (estadual e federal).

Neste sentido, a lição de Marcos de Araújo Cavalcanti:

De início, o efeito vinculante previsto para a decisão de mérito do IRDR é *inconstitucional* porque tal mecanismo não pode ser instituído exclusivamente por legislação ordinária. A *ratio decidendi* extraída do julgamento do IRDR é texto normativo de caráter geral e abstrato que precisa ser interpretado na sua aplicação aos casos concretos. Portanto, a tese jurídica firmada em IRDR possui as mesmas características da lei (generalidade e abstratividade). O tribunal, ao julgar o incidente, cria um texto normativo de caráter geral e abstrato a ser interpretado e aplicado a vários casos (presentes e futuros) submetidos ao Poder Judiciário. Em outras palavras, o tribunal está a exercer, excepcionalmente, *função legislativa*, pois estabelece *abstratamente* uma tese jurídica com força de lei, isto é, um texto normativo com força vinculante.⁹⁷

De acordo com o autor supracitado, o resultado do IRDR, ou seja, a conclusão de seu julgado, equivale a uma norma de caráter legislativo, o que seria vedado aos tribunais de justiça e os tribunais regionais federais fazerem tal interpretação ou “legislações”, por ausência de previsão constitucional, insuperável por uma mera lei ordinária.

O princípio da fundamentação das decisões judiciais, de acordo com o artigo 93, IX da Constituição Federal e regulamentadas, pelo artigo 489, §1º do Código de Processo Civil não exclui a possibilidade de interpretações divergentes por parte do Magistrado, se assim entender, desde que embase suas decisões. Vincular a decisão sem que haja previsão constitucional neste sentido poderá tornar a decisão do IRDR inaplicável.

5.2. VIOLAÇÃO AO CONTRADITÓRIO

No item 1.1.1 analisou-se o princípio do contraditório, como aquele em que as partes podem tanto se informar sobre um processo em seu desfavor como reagir dentro do mesmo, exercendo seu direito à defesa, como também o direito de ação dentro da mesma demanda contra o autor, além de, nos dizeres de Luiz Guilherme Marinoni, parafraseado por Marcos de Araújo Cavalcanti exercer o direito de influência⁹⁸ nas decisões judiciais.

⁹⁷ CAVALCANTI, Marcos de Araújo. *Incidente de resolução de demandas repetitivas (IRDR)*. – São Paulo. Ed Revista dos Tribunais, 2016. Coleção Liebman/coordenadores Teresa Arruda Alvim Wambier, Eduardo Talamini. p. 366.

⁹⁸ MARINONI apud CAVALCANTI, Marcos de Araújo. op. cit. p. 375.

Nas demandas coletivas, assim como nos litígios tradicionais de caráter individual, é assegurado o direito aos membros ausentes o exercício do contraditório, em prol dos interesses da coletividade.

No entanto, de forma diversa da adotada para a tutela dos interesses coletivos encartados no Código de Defesa do Consumidor, o julgamento do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas, atinge processos repetitivos presentes e futuros sem qualquer controle sobre a representatividade da controvérsia, ou seja, se a decisão ora sob análise discorre sobre a totalidade da matéria de direito ou apenas partes destas. Tal situação fere o contraditório de todos os litigantes que estão sob a influência do Incidente, por não permitir aos litigantes analisar a abrangência da matéria e se esta se amolda ou não à representação da controvérsia.

Para Marcos Cavalcante, o IRDR, da forma como está, “coloca no Brasil a possibilidade de se concretizarem os efeitos da ação coletiva nos EUA sem o correspondente controle de representatividade que deve ser ínsito a esse modelo”⁹⁹.

Não há, assim como ocorre no julgamento de causas repetitivas no Superior Tribunal de Justiça ou em regime de repercussão geral no âmbito do Supremo Tribunal Federal, a possibilidade de escolha das causas modelo ou paradigmas, não dando opção ao litigante opinar sobre a representatividade da matéria posta em litígio, uma vez que estas são analisadas de forma unitária, com potencial para atingir incontáveis ações.

Ações que não abordam de forma exauriente as questões de direito a ser analisadas pelo Tribunal julgador poderão ser julgadas, impedindo outras que trazem a questão de forma mais bem fundamentada de ser julgadas, se sujeitando as primeiras propostas.

5.3 VIOLAÇÃO A COMPETÊNCIA DOS JUIZADOS ESPECIAIS.

Algumas considerações que se fazem necessárias antes de se concluir sobre o Incidente poder ser aplicado aos Juizados Especiais:

⁹⁹ CAVALCANTI, Marcos de Araújo, *Incidente de resolução de demandas repetitivas (IRDR)*. – São Paulo. Ed Revista dos Tribunais, 2016. Coleção Liebman/coordenadores Teresa Arruda Alvim Wambier, Eduardo Talamini, p. 385.

a) O Código de Processo Civil é uma lei de caráter geral, regulamentando o processo na esfera cível em nível nacional em situações nas quais não tem previsão legal de forma diversa. No entanto, a lei dos Juizados Especiais Cíveis é considerada lei específica, uma vez que regulamenta questões previamente determinadas (art. 3º da Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1.995), portanto, não estaria o IRDR apto a padronizar decisões proferidas em âmbito dos Juizados Especiais, por questões de hermenêutica;

b) A competência recursal dos Juizados Especiais, de forma diversa do preconizado no Código de Processo Civil, pertencem às Turmas Recursais, ou seja, não sujeitos à jurisdição de Tribunais de Justiça ou de Tribunais Regionais Federais, conforme já decidira o STF em RE 586789/PR, com relatoria do Min. Ricardo Lewandowski. Acompanhando o raciocínio em tela, se faz importante lembrar que a Turma Recursal é composta por juízes de primeiro grau (art. 41 da Lei 9.099/95). Já os tribunais, composto por Desembargadores atuantes em segunda instância.

Essas são duas questões que podem tornar a vinculação do IRDR aos Juizados Especiais Cíveis inconstitucional, na medida em que legislam em questões de competência do judiciário, ou seja, privativo de Emendas Constitucionais.

Fredie Didier Júnior e Leonardo Carneiro da Cunha, no entanto, não vislumbram referida inconstitucionalidade.

A tese fixada no IRDR aplica-se aos processos dos Juizados Especiais, conforme estabelece o inciso I do art. 985 do CPC. Não parece haver inconstitucionalidade nisso. Se é verdade que não há hierarquia jurisdicional entre os juízes dos juizados e os tribunais, não é inusitado haver medidas judiciais em tribunais que controlam atos de juízes a eles não vinculados. O STJ, por exemplo, julga conflito de competência entre juízos comuns e juízos trabalhistas, embora estes Últimos não estejam a ele vinculados. Ao TRF da respectiva região compete decidir os conflitos de competência entre juizado especial federal e juízo federal da mesma seção judiciária, conforme entendimento explicitado no enunciado 428 da Súmula do STJ. [...] os juízes dos juizados não estão hierarquicamente vinculados ao STJ; não cabe recurso especial de decisões proferidas nos juizados (Súmula STJ, n. 203), mas é evidente que devem seguir o entendimento manifestado pelo STJ em recurso repetitivo e em enunciado de súmula de matéria infraconstitucional (Art. 927, III e IV, CPC).¹⁰⁰

¹⁰⁰ DIDIER JÚNIOR. Fredie, CUNHA. Leonardo Carneiro da. *Curso de Direito Processual Civil: o processo civil nos tribunais, recursos, ações de competência originária de tribunal e querela nulitatis, incidentes de competência originária de tribunal*. – 13. Ed. Salvador: Ed. Jus Podivm, 2016. p.643.

Considerando a presunção de constitucionalidade das leis ordinárias e que a constitucionalidade permanece até que decisão judicial proferida pelo Supremo Tribunal Federal, via Controle Concentrado de Constitucionalidade, o incidente em testilha vincula também os Juizados Especiais Cíveis, apesar da autonomia legal deste ramo especializado do Poder Judiciário.

5.4 RECURSOS EXTREMOS CONTRA JULGAMENTO ABSTRATO (FIXAÇÃO DE TESE JURÍDICA).

Quando ocorre o julgamento dos denominados recursos extremos, (Extraordinário e/ou Especial), ocorre julgamento de casos concretos, de processos tradicionais, composto por autor e réu, pedido e causa de pedir versando sobre situações que de fato ocorreram ou na iminência de ocorrer. Mesmo em casos de recursos repetitivos, os Tribunais Superiores selecionam um processo, denominado paradigma, para servir de parâmetro para demais feitos semelhantes. São as denominadas causas piloto, previstas no artigo 1.039 do NCP.

Em relação ao Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas, não há o julgamento em cima de um processo determinado, ao contrário, basta uma simples petição (MP, DP ou partes) ou ofício (juiz ou tribunal) devidamente instruído, para que este seja instaurado, fixando a tese jurídica que entender correta a ser aplicada em casos concretos que estão, por força do artigo 982, I do CPC, suspensos.

A polêmica está sobre a possibilidade de interposição de recursos contra decisões que julgam determinado incidente, o que, pela redação do artigo 987, são justamente os recursos extremos. Extraordinário (art. 102, III da Constituição) e Especial (art. 105, III da CF/88).

Para Marcus de Araújo Cavalcanti, tal previsão é eivada de inconstitucionalidade, por não haver qualquer causa decidida, mas apenas fixação de tese jurídica.

O cabimento de recurso especial e extraordinário contra a decisão de mérito do IRDR é inconstitucional por não haver, na hipótese, qualquer causa decidida, mas apenas fixação de tese jurídica (julgamento abstrato). Exatamente por esse motivo que o STF não permite o cabimento de recurso extraordinário contra acórdão de plenário ou de órgão especial que decide incidente de arguição de inconstitucionalidade. Segundo o STF, o recurso extraordinário

somente é cabível, posteriormente, contra o acórdão que aplica a tese jurídica ao caso concreto¹⁰¹.

Como o julgamento do IRDR, apenas uniformiza entendimentos jurisprudenciais sobre casos concretos similares, não tem o condão de resolver, por si só, os processos dos quais se originou, devendo o magistrado ou o próprio tribunal modificar a decisão nos processos originários. Portanto, como não se originou de casos concretos, apenas abstratos, não seria cabível os recursos extremos, principalmente o extraordinário, por ausência de previsão constitucional.

5.5. IMPOSSIBILIDADE DE AUTO-EXCLUSÃO.

Quando se trata de questões de caráter coletivo, podem ocorrer o ajuizamento de ações simultâneas, uma de caráter transindividual e uma outra unitária. A decisão proferida em uma delas, dependendo de seu teor, não impede de o autor da demanda unitária continuar com o feito.

Todavia, na hipótese do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas, não é permitido ao particular optar por prosseguir com sua ação individual, pela regra do artigo 982, I do CPC, que dispõe expressamente como um dos efeitos do recebimento do incidente pelo relator.

No caso em testilha, Marcos de Araújo Cavalcanti relembra sobre o instituto de ações coletivas no direito brasileiro e sua comparação com o IRDR.

No Brasil, a coisa julgada decorrente das decisões proferidas em ações coletivas propostas para a defesa de direitos individuais homogêneos apenas produzirá efeitos *erga omnes* se o pedido for julgado procedente. Em caso de improcedência, os membros ausentes da classe não são atingidos pela coisa julgada material e podem ingressar em juízo individualmente. [...]. Em se tratando do IRDR, o NCPC prevê que a decisão de mérito *pro et contra* deve alcançar de forma vinculada todos os processos repetitivos em tramitação. Essa vinculação é praticamente absoluta. O NCPC não adota o sistema de opt-in, de modo que todos os processos repetitivos serão alcançados pela decisão de mérito, independentemente de requerimento nesse sentido.¹⁰²

¹⁰¹ CAVALCANTI, Marcos de Araújo. *Incidente de resolução de demandas repetitivas (IRDR)*. – São Paulo. Ed Revista dos Tribunais, 2016. Coleção Liebman/coordenadores Teresa Arruda Alvim Wambier, Eduardo Talamini. p. 396

¹⁰².CAVALCANTI, Marcos de Araújo, Op. cit. p. 396.

Para o autor, há uma clara afronta ao direito fundamental de ação, pois não pode o NCPD impedir o direito de a parte prosseguir com sua demanda isoladamente, ou seja, fora do regime do IRDR, uma vez que o sistema processual deve sempre assegurar o direito de opção do litigante, de querer ou não permanecer no sistema do IRDR.¹⁰³

Neste sentido, o artigo 5º XXXV da Constituição discorre que nenhuma lesão ou ameaça a direito será excluída de apreciação pelo Poder Judiciário, caso o mandamento descrito no Incidente, o acesso à justiça via direito de ação será cerceado. Como é cláusula pétrea, nada poderá impedir, nem mesmo reforma constitucional neste sentido, que as demandas individuais sejam propostas ou que o sujeito ativo possa pedir a desistência da ação.

¹⁰³ CAVALCANTI, Marcos de Araújo. *Incidente de resolução de demandas repetitivas (IRDR)*. – São Paulo. Ed Revista dos Tribunais, 2016. Coleção Liebman/coordenadores Teresa Arruda Alvim Wambier, Eduardo Talamini. p. 388.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

As relações sociais modernas são caracterizadas pela facilidade de acesso à informação e ao surgimento de novas formas de comunicação, cada vez mais velozes, primeiramente com o advento da rede mundial de computadores e posteriormente das redes sociais. Estas mudanças ocorreram também no acesso à justiça, na medida em que mais pessoas, conhecendo mais de seus direitos pelas facilidades mencionadas, procuram mais a tutela jurisdicional, por consequência, uma quantidade maior de litígios e litigantes surgem em decorrência do acesso à justiça ilimitado (erigido a garantia constitucional) e consciente por uma parcela maior da população. Tais situações tornam a repetição de ações idênticas algo inevitável e corriqueiro.

Não só ações repetitivas à exaustão provocam o aumento de litígios, o surgimento dos direitos de terceira dimensão, voltados à coletividade, obriga o legislador a encontrar formas diferentes para a solução destes novos conflitos, que também devem transcender a questões de natureza individual.

O surgimento das ações coletivas e dos incidentes que permitem aglutinar em uma única demanda várias pessoas é reflexo desta expansão e tem como objetivos economizar recursos, otimizar a prestação de serviços judiciários, julgamentos mais rápidos, garantindo segurança jurídica, social e econômica sobre os serviços judiciários, ao aplicar a mesma decisão em casos semelhantes.

A implementação do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas com o novo Código de Processo Civil, uma das inúmeras ferramentas incluídas em sua redação, tem como objetivo justamente impedir que as demandas sejam replicadas, prejudicando o regular julgamento das lides.

No entanto, existem algumas considerações que merecem destaque sobre o instituto, no intuito de verificar falhas e soluções para corrigi-las, para que possa ser utilizado e alcance seu objetivo primordial, a saber:

1) Inobstante o Incidente requerer que, para sua análise pelo Tribunal, da comprovação dos pressupostos para sua instauração, qual seja, efetiva repetição de processos e risco de ofensa à isonomia e a segurança jurídica, a quantidade de legitimados para o incidente poderá banalizar a instauração do mesmo, haja vista o caráter individual e personalíssimo de cada processo que poderá ensejar o incidente. A atribuição à Defensoria Pública, ao Ministério Público e aos magistrados (de primeiro e segundo grau de jurisdição) de iniciar o incidente não se questiona, até mesmo

porque tal permissão já ocorre com outras ações ou incidentes congêneres, como a possibilidade de ajuizamento de ações coletivas e a faculdade prevista no artigo 139, X do CPC, respectivamente. No entanto, atribuir à parte, sem critérios objetivos, propiciará a demanda excessiva deste instituto, o que vai de encontro à razoável duração do processo e à economia processual almejados;

2) O prazo máximo de um ano para o julgamento deste incidente poderá afrontar a razoável duração do processo, na medida em que todos os feitos que versarem sobre a matéria objeto do incidente de resolução de demandas repetitivas ficarão suspensos enquanto o incidente não for julgado. Mesmo que este tenha preferência de julgamento prevista no artigo 980 do Código, o prazo delineado pelo legislador é longo, agravado pelo fato de que, neste prazo, não está incluído a possibilidade de recursos contra a decisão que julgar o incidente. Em suma, algo que poderia contribuir com a razoável duração do processo, se mal utilizado, terá efeito oposto.

3) Conforme descrito no item 3.6.3, ao depender da interpretação dada aos artigos 982 e 983, o julgamento do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas poderá ocorrer em apenas uma única sessão. Explica-se: o artigo 978 faculta aos órgãos responsáveis pelo julgamento de uniformização de jurisprudência do tribunal a competência para julgamento do IRDR. Considerando ainda que em alguns tribunais o incidente de uniformização é analisado em apenas uma sessão, por consequência, com o IRDR também poderá ocorrer esta forma de julgamento. Caso seja a interpretação adotada, a real intenção do Incidente poderá não surtir efeito, a de possibilitar ao julgador resolver o incidente com segurança e aplicando a lei de forma correta, com a participação das partes e de terceiros interessados, a resolução do incidente poderá ser mais satisfatória e com um grau maior de efetividade;

4) O limite de tempo descrito no artigo 984, II, “b”, de limitar em apenas trinta minutos o prazo para a manifestação de todos os demais interessados, poderá fazer com que a participação de *amicus curiae* e de outros interessados perca sua razão de ser, em face do diminuto tempo, ainda mais dividido entre todos e o que se torna mais grave, a inscrição com dois dias de antecedência poderá ocasionar o esvaziamento na sessão de julgamento, o que contraria a ampla publicidade exigida em seu artigo 979.

5) A regulamentação, via lei ordinária, da vinculação da decisão proferida no Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas tem um potencial considerável de

questionamentos no tocante a sua constitucionalidade, na medida em que somente os Recursos Especial e Extraordinários detêm a capacidade de vinculação das suas decisões, por tipificação no próprio texto constitucional, regulamentado em seus pormenores na novel legislação. No entanto, se não houver decisões, via controle concentrado, a vinculação poderá ser exigida, inclusive via reclamação, como já prevista no CPC, art. 985, §1º.

6) Não está disposta de forma clara a real necessidade de comunicação à agências reguladoras sobre o resultado do Incidente, exigido pelo artigo 985, §2º. Sem esta comunicação, torna-se sem sentido a real utilidade desta medida. Agrava-se a ausência de motivos pela impossibilidade de a Agência obrigar as suas subordinadas no cumprimento da medida judicial, bem como sancioná-las pelo não cumprimento, em face da ausência da vinculação já estampada e de previsão legal, respectivamente.

7) Não há um critério objetivo para a intimação de pessoas com experiência e conhecimento na matéria, por inteligência ao artigo 983, §1 do CPC, ou seja, não há uma lógica para “eleger” terceiros interessados na solução das lides, os *amicus curiae*. Neste sentido, há uma clara afronta ao princípio do contraditório, que daria as partes possibilidade de discussão, participação e cooperação para a solução do incidente. Poderão ocorrer tanto a ausência de terceiros com profundo conhecimento na matéria de direito debatida como ao contrário, a participação de pessoas que pouco ou nada contribuirão para o convencimento do órgão julgador.

8) A imposição da tese jurídica aos processos em trâmite nos juizados especiais cíveis poderá levar a questionamentos sobre a autonomia dos tribunais e a questões de hermenêutica, na medida em que a lei dos Juizados Especiais Cíveis é considerada como lei específica e o Código de Processo Civil uma lei de caráter genérico, cuja aplicação só será possível na ausência de regulamentação pela legislação especial. No caso em tela, toda uma estrutura foi criada pela Lei dos Juizados Especiais Cíveis, inclusive com órgãos de segundo grau de jurisdição estranhos aos previstos no CPC. Desta forma e pela ausência de regulamentação na lei especial, poderá o IRDR não ser aplicado no âmbito dos Juizados Especiais Cíveis.

9) Os Recursos Especial e Extraordinário possuem fundamentação vinculada, ou seja, só podem ser interpostos se estiverem presentes algumas das matérias previstas no bojo da Constituição (art. 105, III e 102, III, respectivamente). Se tem previsão constitucional, somente por emenda à Constituição poderiam ser ampliadas

as hipóteses de incidência destes recursos. Portanto, da forma como prevista no artigo 987 sobre a possibilidade destes recursos, padece de inconstitucionalidade, na medida em que leis ordinárias não podem dar interpretação diversa da qual está disposto na carta magna.

Apontadas as falhas e inconstitucionalidades, apontam-se soluções de *lege ferenda* podem ser apontadas para a solução dos problemas ora apontados:

1) A adoção de um quantitativo mínimo como condição de admissibilidade para a instauração do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas poderia dar menor poder àqueles que pretendem fazer mau uso deste instituto. No entanto, deverá ser analisado caso a caso o mínimo necessário, talvez não por lei, mas por decisões firmadas pelos próprios tribunais julgadores;

2) A diminuição do prazo para julgamento do IRDR, de um ano para seis meses ou no prazo descrito na lei, já incluído prazos de eventuais recursos harmoniza o incidente com a razoável duração do processo, que poderá ter seu trâmite reativado, possibilitando um julgamento célere, previsível e eficiente;

3) A modificação do *caput* do artigo 983, descrevendo de forma expressa que o relator ouvirá os interessados em sessão diversa da admissibilidade do incidente possibilitará uma racionalização deste instituto, na medida em que em uma audiência se questiona a admissibilidade, em outra, realiza-se a instrução e o pedido de dia para julgamento;

4) Fixar, em no máximo 30 (trinta minutos), a possibilidade de intervenção de todos os interessados, além do autor, réu e Ministério Público, seria uma medida razoável, considerando o caráter transindividual do resultado do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas, atingindo a processos semelhantes. Desta feita, aplica-se o princípio da isonomia de forma plena.

5) Modificação da Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995, para prever expressamente a possibilidade de aplicação do Incidente em seus julgados elimina a celeuma doutrinária sobre o assunto, evitando questionamentos futuros. Todavia, os Tribunais poderão regulamentar, via jurisprudência, esta previsão legal, interpretando o NCPC neste sentido;

6) A inclusão de terceiros para auxiliarem o órgão julgador é de inquestionável relevância pelo caráter objetivo do Incidente, no entanto, é necessário que a lei disponha de forma mais específica quem seriam estes terceiros, o grau de importância

na solução das lides e os limites de sua participação. Da forma como está, repita-se, é genérico e poderá fazer com que seja mal utilizado.

7) No tocante a previsibilidade de recursos extraordinário e especial, bem com a obrigatoriedade da vinculação das decisões proferidas pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas carece de regulamentação constitucional, que poderá ser exercida somente por vias de Emenda à Constituição, abrangendo as hipóteses de incidentes julgados pelo tribunal regional ou estadual. Entretanto, pode-se questionar sobre a vinculação das decisões proferidas no IRDR aos processos presentes e futuros com o livre convencimento motivado do juiz. Acredita-se que, no caso em tela, não haveria uma ofensa ao princípio em testilha, na medida em que o Instituto, caso a regulamentação constitucional fosse implementada, em face dos demais princípios que seriam aplicados, como a economia processual, a razoável duração do processo e o contraditório.

Não há dúvidas sobre a quebra de paradigmas que a instauração do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas provocará na solução dos litígios de massa no direito brasileiro, no entanto, como se trata de uma iniciativa inédita, algumas falhas redacionais ou estruturantes, se não aprimoradas e/ou sanadas, poderão colocar em risco a utilização do incidente como instrumento para a razoável duração do processo, evitando repetição indiscriminada de ações idênticas.

As soluções aqui apontadas, longe de querer esgotar o tema, tem o objetivo de corrigir erros e apontar soluções para os impasses em questão.

Para que ocorra o desenvolvimento econômico de um país, é indispensável que o Poder Judiciário garanta segurança nas relações interpessoais, possibilitando que este, ao julgar determinado litígio, possa resolver casos idênticos com decisões também semelhantes. Com a expansão dos processos individuais repetitivos, este objetivo é difícil de ser alcançado em face do caráter individual das relações jurídicas e da autonomia dos órgãos julgadores. Desta feita, a imprescindibilidade da criação de ações ou incidentes processuais (dentre os quais o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas) para padronizar decisões oriundas de casos similares.

Mesmo com as falhas apontadas ao longo do trabalho, em hipótese alguma cogita-se abolir o instituto, haja vista que, em sua essência, poderá contribuir para a diminuição de processos idênticos, contribuindo sobremaneira para, além da duração razoável dos litígios, economia processual, com reflexos na sociedade e na atividade econômica do país, permitindo ao Poder Judiciário se ocupar com processos

realmente importantes e que possam tornar a prestação jurisdicional célere e eficiente, cumprindo o objetivo da Constituição Federal e do Novo CPC, justiça rápida, justa e eficiente.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ÁVILA, Humberto. *Teoria dos Princípios. Da definição à aplicação dos princípios jurídicos*. 16. ed. rev. e atual. São Paulo: Malheiros, 2015.

BRANCO NETO, Ney Castelo. Primeiras impressões sobre o incidente de resolução de demandas repetitivas no projeto do novo CPC. In: **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XIV, n. 88, maio 2011. Disponível em: http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=9463. Acesso em jun 2015

BRASIL. *Novo Código de Processo Civil*. Código 4 em 1: Civil, Comercial, Processo Civil e Constituição Federal. 12 ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

_____. *Anteprojeto do Código de Processo Coletivo*: Disponível em <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=432485>. Acesso em 28/02/2017.

_____. *Código de Defesa do Consumidor*. Código 4 em 1: Civil, Comercial, Processo Civil e Constituição Federal. 12 ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

_____. *Constituição Federal*. Código 4 em 1: Civil, Comercial, Processo Civil e Constituição Federal. 12 ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

_____. *Lei n. 4.717, de 29 de junho de 1.965*. Código 4 em 1: Civil, Comercial, Processo Civil e Constituição Federal. 12 ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

_____. *Lei n. 7.347, de 24 de julho de 1.985*. Código 4 em 1: Civil, Comercial, Processo Civil e Constituição Federal. 12 ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

_____. *Lei n. 12.016, de 7 de agosto de 2009*. Código 4 em 1: Civil, Comercial, Processo Civil e Constituição Federal. 12 ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

BUENO, Cássio Scarpinella. *Novo Código de Processo Civil Anotado*. São Paulo: Saraiva, 2015.

_____, *Manual de Direito Processual Civil, inteiramente estruturado à luz do novo CPC, de acordo com a lei 13.256, de 4-2-2016*. São Paulo: Saraiva, 2016

CAVALCANTI, Marcos de Araújo. *Incidente de resolução de demandas repetitivas (IRDR)*. – São Paulo. Ed Revista dos Tribunais, 2016. Coleção Liebman/coordenadores Teresa Arruda Alvim Wambier, Eduardo Talamini.

CINTRA, Antônio Carlos de Araújo, GRINOVER, Ada Pellegrini, DINAMARCO, Cândido Rangel. *Teoria Geral do Processo*. 30. ed. São Paulo: Malheiros, 2014.

DIDIER JR. Fredie. *Curso de Direito Processual Civil: Introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento*. 17. ed. Salvador: JusPodivm, 2015.

DIDIER JR, Fredie, CUNHA, Leonardo Carneiro da. *Curso de Direito Processual Civil: o processo civil nos tribunais, recursos, ações de competência originária de tribunal e querela nulitatis, incidentes de competência originária de tribunal*. 13. ed. Salvador: Ed. Jus Podivm, 2016.

DONIZETTI, Elpídio. *Novo Código de Processo Civil Comentado*. Análise comparativa entre o novo CPC e o CPC/73. São Paulo: Atlas. 2015.

FUX, Luiz. *Teoria Geral do Processo Civil*. 2 ed. rev. e atual. – Rio de Janeiro: Forense, 2016.

GONÇALVES, Marcus Vinícius Rios. *Novo Curso de Processual Civil*. 5 ed. de acordo com o Novo CPC, *Lei n. 13.105; de 16-3-2015* – São Paulo: Saraiva, 2014.

HARTMANN, Rodolfo Kronemberg. *Curso Completo de Processo Civil*. 2. ed. Niterói, RJ: Impetus, 2015

MANCUSO, Rodolfo de Camargo. *Incidente de resolução de demandas repetitivas: a luta contra a dispersão jurisprudencial excessiva*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016

MARINONI, Luiz Guilherme, ARENHART, Sérgio Cruz e MITIDIERO, Daniel. *Novo curso de processo civil. Tutela dos direitos mediante procedimento comum*, v. II. São Paulo: Ed Revista dos Tribunais. 2015.

MARTINS FILHO, Ives Gandra. *Composição atual*. Disponível em <http://www.cnj.jus.br/sobre-o-cnj/composicao/433-informacoesparaimprensa/artigos/13353-o-cnj-e-a-meta-2>. Acesso em 25.02.2017.

MEDINA, José Miguel Garcia. *Direito Processual Civil moderno*. 2. ed. rev. atual. e ampl. – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016.

MILARÉ, Édis. *Direito do Ambiente*, Doutrina, Jurisprudência, Glossário. 4. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005.

MONTENEGRO FILHO, Misael. *Novo Código de Processo Civil Comentado*. – São Paulo: Atlas, 2016.

_____, *Curso de Direito Processual civil. Teoria geral do processo e processo de conhecimento*. v. 1. 11 ed. São Paulo: Atlas, 2015

_____. *Curso de Direito Processual Civil, teoria geral dos recursos, recursos em espécie e processo de execução*. v.2. 11 ed. São Paulo: Atlas, 2015.

NERY JÚNIOR, Nelson e NERY, Rosa Maria de Andrade. *Comentários ao Novo Código de Processo Civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção, *Manual de processo coletivo, volume único* 2. ed., rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

NOVELINO, Marcelo. *Curso de Direito Constitucional*. 10. ed. rev., ampl. e atual. Salvador: ed. JusPodivm, 2015.

NUNES JÚNIOR, Vidal Serrano e SERRANO, Yolanda Alves Pinto. *Código de Defesa do Consumidor interpretado (Doutrina e jurisprudência)*. 3 ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

OLIVEIRA NETO, Olavo de, MEDEIROS NETO, Elias Marques de, OLIVEIRA, Patrícia Elias Cozzolino de. *Curso de Direito Processual Civil*. v. 1. São Paulo: Verbatim. 2015.

OTHARAN, Luiz Felipe, *Incidente de Resolução de demandas Repetitivas como uma Alternativa às Ações Coletivas: Notas de Direito Comparado*: Disponível em: <http://www.processoscoletivos.net/~pcoletiv/ponto-e-contraponto/619-...2>. Acesso em: 1 jun. 2015.

PARIZATTO, João Roberto. *Recursos no Novo Código de Processo Civil, de acordo com as leis 13.105 de 16-03-2015 e 13.256 de 04-02-2016*. Leme/SP: EDIPA (Editora Parizatto). 2016.

RODRIGUES, Marcelo Abelha. *Manual de Direito Processual Civil*. Teoria geral, premissas e institutos fundamentais. 5. ed. rev., atual. E ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

SANTOS, Giuseppe. *Novo CPC: o incidente de resolução de demandas repetitivas*: **Revista Jus Navigandi**, Teresina. Ano 19, n.4108, 30 set. 2014. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/29602>>. Acesso em: 1 jun. 2015.

SILVA, Edward Carlyle. *Direito Processual Civil*. 3.ed. Niterói: Impetus, 2014.

SOUZA, Artur César de. *Código de Processo Civil: Anotado, Comentado e Interpretado: Parte Geral (arts. 1 a 317)*, v. 1. São Paulo: Almedina, 2015.

_____. *Código de Processo Civil: Anotado, Comentado e Interpretado: Parte Especial I (arts. 318 a 692)*, v. 2. São Paulo: Almedina, 2015.

_____. *Código de Processo Civil: Anotado, Comentado e Interpretado: Parte Especial II (arts. 693 a 1.072)*, v. 3. São Paulo: Almedina, 2015.

_____. *Das Normas Fundamentais do Processo Civil*. São Paulo: Almedina, 2015.

_____. *Resolução de Demandas Repetitivas, Comunicação de Demanda Individual e Incidente de resolução de Demandas Repetitivas, Recursos Repetitivos*. São Paulo: Almedina, 2015.

THEODORO JR. Humberto. *Curso de Direito Processual Civil – Execução forçada, processo nos tribunais, recursos e direito intertemporal*. v. III. 49. ed. rev. atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense, 2016.

VIAFORE, Daniele. *As ações repetitivas no direito brasileiro: com comentários sobre a proposta de “Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas” do projeto de novo Código de Processo Civil*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2014.

WAMBIER, Luiz R. *O Contraditório e o Projeto do Novo CPC*. Disponível em <http://luzirodrigueswambier.jusbrasil.com.br/artigos/121943488/o-contraditorio-e-o-projeto-do-novo-cpc>. Acesso em 15/12/2015.

WAMBIER, Luiz R. [et al.]. *Novo CPC Urgente*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016.

WURMBAUER JÚNIOR, Bruno. *Novo Código de Processo civil e os direitos repetitivos*. Curitiba: Juruá, 2015.

ANEXOS:

Jurisprudências sobre Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas.

1) TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE MATO GROSSO DO SUL. Seção Especial - Cível
 Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas - Nº 0802320-38.2014.8.12.0018/50000 -
 Paranaíba
 Relator – Exmo. Sr. Des. Júlio Roberto Siqueira Cardoso
 Suscite: Aristina Ferreira da Silva
 Advogado: Marco Antonio Fantone (OAB: 14721AM/S)
 Advogado: Marcelo Eduardo Fernandes Proni (OAB: 14915AM/S)
 Interessado: Estado de Mato Grosso do Sul
 Proc. Do Estado: Leonardo Campos Soares da Fonseca (OAB: 19859/MS)
 Interessado: Agência de Previdência Social de Mato Grosso do Sul - AGEPREV
 Procurador: Jader Roberto de Freitas (OAB: 9751/MS)
 Procuradora: Renata Raule Machado (OAB: 13166AM/S)
 Procurador: Maria Cristina Alves Machado (OAB: 10260/MS)

E M E N T A – INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS – INCIDENTE SUSCITADO APÓS O JULGAMENTO DO RECURSO DE APELAÇÃO NO QUAL DEVERIA SER APLICADA A TESE NELE FIRMADA – NÃO CABIMENTO – ARTIGO 978, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC/2015 – INCIDENTE NÃO ADMITIDO. O artigo 978, parágrafo único, do CPC/2015 determina que o IRDR deve ser julgado juntamente com a demanda ou o recurso que lhe deu origem, razão pela qual não é cabível a instauração do incidente quando já findo o processo ou o recurso.

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os juízes da Seção Especial – Cível do Tribunal de Justiça, na conformidade da ata de julgamentos, por unanimidade, não admitir o incidente. Ausentes, justificadamente, os Desembargadores Jairo Roberto de Quadros e Dorival Renato Pavan e, por férias, os Desembargadores Marco André N. Hanson e Marcos José de B. Rodrigues. Campo Grande, 8 de dezembro de 2016. Des. Júlio Roberto Siqueira Cardoso – Relator

R E L A T Ó R I O

O Sr. Des. Júlio Roberto Siqueira Cardoso.

Aristina Ferreira da Silva suscitou o presente incidente de resolução de demandas repetitivas em face de Estado de Mato Grosso do Sul e Agência de Previdência Social de Mato Grosso do Sul – AGEPREV fundamentando sua instauração na existência de decisões contrárias, em demandas idênticas, versando sobre o ônus da prova em ações que busquem o pagamento das diferenças resultantes da conversão de vencimentos do cruzeiro para URV, nos termos a Lei nº 8.880/1994. A requerente afirmou que no julgamento do recurso de apelação n.º 0802320-38.2014.8.12.0018 o ilustre relator, Desembargador Odemilson Roberto Castro Fassa, proferiu voto no sentido de que "a apelante não logrou êxito em comprovar os fatos constitutivos de seu direito, uma vez que deixou de juntar aos autos os comprovantes de pagamento dos meses de novembro de 1993 a fevereiro de 1994 (f. 305). Alegou, contudo, que há decisões contrárias, em demandas idênticas, onde foi aplicada a regra da distribuição dinâmica do ônus da prova, imputando à parte contrária o dever de trazer aos autos os

comproventes de pagamento das remunerações do servidor público. Pediu a distribuição do incidente por dependência ao processo n.º 0802320-38.2014.8.12.0018 e, ao final, o reconhecimento da procedência do pedido formulado para uniformizar a jurisprudência sobre o tema. Vieram os autos para o exame de admissibilidade, nos termos do artigo 981, do CPC/2015.

V O T O

O Sr. Des. Júlio Roberto Siqueira Cardoso. (Relator)

Trata-se de incidente de resolução de demandas repetitivas suscitado por Aristina Ferreira da Silva em face de Estado de Mato Grosso do Sul e Agência de Previdência Social de ato Grosso do Sul – AGEPREV fundamentando sua instauração na existência de decisões contrárias, em demandas idênticas, versando sobre o ônus da prova em ações que busquem o pagamento das diferenças resultantes da conversão de vencimentos do cruzeiro para URV, nos termos da Lei n.º 8.880/1994. Na forma do que dispõe o artigo 981, do CPC/2015, a admissibilidade do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas deve ser feita pelo órgão colegiado competente para o seu julgamento. A meu ver, o IRDR não deve ser admitido. Como é cediço, o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas (IRDR) é uma inovação trazida pelo novel Código de Processo Civil, e tem como objetivo "evitar que demandas repetitivas (ou seja, que envolvam a mesma discussão de questão exclusivamente de direito) possam gerar risco à isonomia e à segurança jurídica" (MARINONI, Luiz Guilherme. ARENHART, Sérgio Cruz. MITIDIERO, Daniel. Novo Código de Processo Civil Comentado. 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016. p. 1035).

O CPC/2015 tratou do IRDR estabelecendo os requisitos para o seu cabimento e procedimento para julgamento nos artigos 976 e seguintes, sendo que, no artigo 978, parágrafo único, foi estabelecido o seguinte: "Art. 978. (...) Parágrafo único. O órgão colegiado incumbido de julgar o incidente e de fixara tese jurídica julgará igualmente o recurso, a remessa necessária ou o processo e competência originária de onde se originou o incidente" – destacado. Compreende-se, então, que o IRDR deverá ser julgado juntamente com a demanda (em caso de ação cuja competência é originária do Tribunal) ou o recurso que lhe deu origem. Nessa linha de pensamento, conclui-se não ser cabível a instauração do incidente quando já findo o julgamento do processo ou do recurso no Tribunal. A propósito, discorrendo sobre os requisitos de admissibilidade do IRDR, lecionam Fredie Didier Jr. e Leonardo Carneiro da Cunha: "Ainda é preciso que haja causa pendente no tribunal. O IRDR é instaurado a partir de um caso que esteja no tribunal, seja um processo originário, seja um recurso (inclusive remessa necessária). Somente cabe o IRDR enquanto pendente causa de competência do tribunal. A causa de competência do tribunal pode ser recursal ou originária. Caberá IRDR, se estiver pendente de julgamento no tribunal uma apelação, um agravo de instrumento, uma ação rescisória, um mandado de segurança, enfim, uma causa recursal ou originária. Se já encerrado o julgamento, não cabe mais o IRDR. Os interessados poderão suscitar o IRDR em outra causa pendente, mas não naquela que já foi julgada" (Curso de Direito Processual Civil. Vol. 3. 13ª ed. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 628) – destacado. Aliás, nesse sentido já decidiu o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, verbis: "INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS – Ao Tribunal, após julgar o incidente e firmar a tese jurídica, caberá o julgamento da causa que lhe deu origem, nos termos do art. 978, parágrafo único do Código de Processo Civil – Descabimento do incidente quando o recurso que deu origem ao pedido já fora julgado por este E. Tribunal – feitos da tese firmada que se projetam para o futuro – Incidente não admitido" (TJSP; IRDR n.º 2105727-55.2016.8.26.0000; Relator(a): Moreira de Carvalho; Órgão julgador: Turma Especial - Publico; Data do julgamento: 26/08/2016; Data de registro: 31/08/2016) – destacado. No caso dos autos, considerando que o pedido de instauração do incidente somente ocorreu após julgamento do recurso de apelação que o motivou, de modo que não é mais possível que esta Corte aplique a tese que seria aqui firmada evidencia-se ser incabível a admissão deste IRDR. Conclusão: Ante o exposto, com supedâneo no artigo 978, parágrafo único c/c artigo 981, do

CPC/2015, não admito o Incidente de Resolução de Demandas Repetitiva suscitado Por Aristina Ferreira da Silva.

DECISÃO

Como consta na ata, a decisão foi a seguinte: POR UNANIMIDADE, NÃO ADMITIRAM O INCIDENTE. AUSENTES, JUSTIFICADAMENTE, OS DESEMBARGADORES JAIRO ROBERTO DE QUADROS E DORIVAL RENATO PAVAN E, POR FÉRIAS, OS DESEMBARGADORES MARCO ANDRÉ N. HANSON E MARCOS JOSÉ DE B. RODRIGUES. Presidência da Exma. Sr.^a. Des.^a. Tânia Garcia de Freitas Borges Relator, o Exmo. Sr. Des. Júlio Roberto Siqueira Cardoso. Tomaram parte no julgamento os Exmos. Srs. Des. Júlio Roberto Siqueira Cardoso, Des. Eduardo Machado Rocha, Des. Marcelo Câmara Rasslan, Des. Amaury da Silva Kuklinski, Des. Vilson Bertelli, Des. Odemilson Roberto Castro Fassa, Des. Nélio Stábile, Des. Paulo Alberto de Oliveira, Des. Claudionor Miguel Abss Duarte, Des. Divoncir Schreiner Maran, Des. Sérgio Fernandes Martins, Des. Sideni Soncini Pimentel, Des. Vladimir Abreu da Silva, Des. Luiz Tadeu Barbosa Silva e Des. Fernando Mauro Moreira Marinho. Campo Grande, 08 de dezembro de 2016.

2) TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE MATO GROSSO DO SUL: E M E N T A – AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. EXECUÇÃO INDIVIDUAL DE SENTENÇA GENÉRICA PROFERIDA EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LIQUIDAÇÃO PRÉVIA. NECESSIDADE. IRDR – INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS. TJMS. AUTOS N. 1404510-42.2015.8.12.0000/50000. J. 31/10/2016. DECISÃO REFORMADA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

O recurso é parcialmente provido, especificamente, para determinar que o cumprimento de sentença manejado pelo agravado seja precedido de liquidação do título executivo judicial, por se tratar de sentença genérica em ação civil pública, nos termos do julgamento proferido em IRDR - Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas, em 31/10/2016, em que a e. Sessão Especial Cível, deste sodalício, decidiu que "na execução individual de sentença genérica proferida em Ação Civil Pública, é necessária a liquidação para definir a titularidade do crédito e dos valores devidos".

Relator (a): Des. Claudionor Miguel Abss Duarte; Comarca: Campo Grande; Órgão julgador: 4ª Câmara Cível; Data do julgamento: 01/02/2017; Data de registro: 07/02/2017).

R E L A T Ó R I O: O Sr. Des. Claudionor Miguel Abss Duarte. Banco do Brasil S/A interpõe Agravo de Instrumento inconformado com a decisão (ps. 525-33, dos autos de- origem) proferida pelo juízo da 17ª Vara Cível da Comarca de Campo Grande, nos autos do cumprimento de sentença, processo n.- 0834633-06.2014.8.12.0001, que rejeitou a exceção de pré-executividade interposta pelo agravante e determinou o prosseguimento da execução manejada pelo agravado. Hélio Araújo Melo. O agravante, em razões recursais (os. 1-21), aduz o equívoco da decisão, pois "(...) há vícios insanáveis aptos a extinguir o presente cumprimento, primeiro pela inexistência de título hábil a embasar o cumprimento da sentença, já que o título judicial apresentado determina expressamente a sua liquidação prévia, segundo pelo fato de que a decisão havida nos autos que tramitaram em Brasília- F apenas faz coisa julgada para as cadernetas de poupança daquela localidade e aos associados do IDEC. (...). Demonstrado ser incabível o presente cumprimento de sentença, face a ilegitimidade ativa, inexistência de título executivo, além das outras, está a atentar contra o princípio da razoabilidade, além do fato de poder causar ao agravante prejuízos de grande monta, além de irreparáveis, posto que se manter a decisão recorrida do patrimônio do Agravante será expropriado a monta próxima de R\$4 milhões de reais, pois em via de penhora. (...) há possibilidade de grave dano decorrente do levantamento de pouco mais de R\$ 26 mil, quanto mais no cumprimento ora agravado de valor praticamente 154 vezes superior, próximo da cifra de R\$ 4 milhões de reais". Por esses motivos, pugna pelo provimento do recurso para, reformando a decisão, acolher a exceção de pré-executividade. O recurso foi recebido em

ambos os efeitos (p. 29-30), suspendendo a execução. Em contrarrazões (p. 36-45), o agravado pugnou pelo desprovidimento do recurso.

V O T O: O Sr. Des. Claudionor Miguel Abss Duarte. (Relator)

Banco do Brasil S/A interpõe Agravo de Instrumento inconformado com a decisão (ps. 525-33, dos autos de origem) proferida pelo juízo da 17ª Vara Cível da Comarca de Campo Grande, nos autos do cumprimento de sentença, processo n. 0834633- 6.2014.8.12.0001, que rejeitou a exceção de pré-executividade interposta pelo agravante, e determinou o prosseguimento da execução manejada pelo agravado Hélio Araújo Melo. O agravante, em razões recursais (ps. 1-21), aduz o equívoco da decisão, pois "(...) há vícios insanáveis aptos a extinguir o presente cumprimento, primeiro pela inexistência de título hábil a embasar o cumprimento de sentença, já que o título judicial apresentado determina expressamente a sua liquidação prévia, segundo pelo fato de que a decisão havida nos autos que tramitaram em Brasília-DF apenas faz coisa julgada para as cadernetas de poupança daquela localidade e aos associados do IDEC. (...). Demonstrado ser incabível o presente cumprimento de sentença, face a ilegitimidade ativa, inexistência de título executivo, além das outras, está a atentar contra o princípio da razoabilidade, além do fato de poder causar ao agravante prejuízos de grande monta, além de irreparáveis, posto que se manter a decisão recorrida do patrimônio do Agravante será expropriado a monta próxima de R\$4 milhões de reais, pois em via de penhora. (...) há possibilidade de grave dano decorrente do levantamento de pouco mais de R\$ 26 mil, quanto mais no cumprimento ora agravado de valor praticamente 154 vezes superior, próximo da cifra de R\$ 4 milhões de reais". Por esses motivos, pugna pelo provimento do recurso para, reformando a decisão, acolher a exceção de pré-executividade. O recurso foi recebido em ambos os efeitos (p. 29- 0), suspendendo a execução. As informações foram prestadas (p. 34-5). Em contrarrazões (p. 36-123), o agravado pugnou pelo desprovidimento do recurso. É a síntese do necessário. Decido. As insurgências prefaciais do agravante quanto à incompetência territorial, legitimidade de parte ativa e passiva, ocorrência da prescrição trienal e ou quinquenal, ausência de documentos, como o título executivo judicial, e suspensão do processo, são insubsistentes, consoante os entendimentos já firmados perante os Tribunais Superiores, nestes termos: Quanto à incompetência territorial e ilegitimidade de parte ativa e passiva, sob o fundamento de que o agravado não comprovou a condição de associado do IDEC, tais argumentos são contrários ao entendimento do c. Superior Tribunal de Justiça, já pacificado por ocasião do julgamento do Recurso Especial 1.391.198/RS: "AÇÃO CIVIL PÚBLICA. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA.ART. 543-C DO CP. SENTENÇA PROFERIDA PELO JUÍZO DA 12ª VARA CÍVEL DA CIRCUNSCRIÇÃO ESPECIAL JUDICIÁRIA DE BRASÍLIA/DF NA AÇÃO CIVIL COLETIVA N.198.01.016798-9 (IDEC X BANCO DO BRASIL). EXPURGOS INFLACIONÁRIOS OCORRIDOS EM JANEIRO DE 1989 (PLANO VERÃO). EXECUÇÃO/LIQUIDAÇÃO INDIVIDUAL. FORO COMPETENTE ALCANCE OBJETIVO E SUBJETIVO DOS EFEITOS DA SENTENÇA COLETIVA. OBSERVÂNCIA à COISA JULGADA. 1. Para fins do art. 543-C do Código e Processo Civil: a) sentença proferida pelo Juízo da 12ª Vara Cível da Circunscrição Especial Judiciária de Brasília/DF, na ação civil coletiva n.198.01.016798-9, que condenou o Banco do Brasil ao pagamento de diferenças decorrentes de expurgos inflacionários sobre cadernetas de poupança ocorridos em janeiro de 1989 (Plano Verão), é aplicável, por força da coisa julgada, indistintamente a todos os detentores de caderneta de poupança do Banco do Brasil, independentemente de sua residência ou domicílio no Distrito Federal, reconhecendo-se ao beneficiário direto de ajuizar o cumprimento individual da sentença coletiva no Juízo de seu domicílio ou no Distrito Federal; b) os poupadores ou seus sucessores detêm legitimidade ativa – também por força da coisa julgada – independentemente de fazerem parte ou não dos quadros associativos do Idec, de ajuizarem o cumprimento individual da sentença coletiva proferida na Ação Civil Pública n. 198.01.016798-9, pelo Juízo da 12ª Vara Cível da Circunscrição Especial Judiciária de Brasília/DF. 2. Recurso especial não provido." (STJ, REsp n. 0 1.391.198 – RS, Rel.

Ministro Luís Felipe Salomão, de 02/09/2014). Também: "Ação civil pública. IDEC. Interesses individuais homogêneos. Cadernetas de poupança. Janeiro de 1989. Uniformização de jurisprudência. 1. O art. 476 do Código de Processo Civil não vincula o colegiado perante o qual foi suscitado o incidente de uniformização de jurisprudência, que fica subordinado aos aspectos de conveniência e oportunidade. Precedentes da Corte. 2. Intimado o Ministério Público na instância ordinária, que entendeu não ser caso de manifestação específica ante a ausência de relação de consumo, não há falar em nulidade decorrente da não intervenção do parquet. 3. aplicável ao caso o Código de Defesa do Consumidor, porque caracterizada está a relação de consumo entre a instituição financeira e o poupador. 4. As cadernetas de poupança são aplicações financeiras automaticamente renovadas com a só manutenção do depósito. Há a continuação do contrato no tempo, com o que o crédito a menor repercute enquanto perdurar a aplicação, não se podendo falar em retroatividade do Código de Defesa do Consumidor. 5. A instituição financeira depositária é parte passiva legítima para responder por diferenças de rendimentos em cadernetas de poupança no período de janeiro de 1989. 6. Na linha do entendimento já adotado nesta Corte, não há falar, na hipótese presente, em litispendência entre a ação civil pública e a ação de cobrança. 7. Sobre o alcance da sentença, não há como dar curso ao especial, porque a limitação da jurisdição está na esfera do banco réu, ou seja, determinou-se o cumprimento da decisão para todos aqueles que mantinham contrato com o mesmo. Além disso, a Lei nº 9.494/97, que alterou o art. 16 da Lei nº 7.347/85, e a Medida Provisória nº 2.180-35/01, que alterou a Lei nº 9.494/97, que cuida da abrangência das sentenças em ação de caráter coletivo proposta por entidade associativa, são posteriores à sentença, ao Acórdão recorrido e ao recurso especial. 8. Segundo a jurisprudência desta Corte, os critérios de remuneração estabelecidos na Lei nº 7.730/89, art. 17, inciso I, não têm aplicação às cadernetas de poupança com período mensal iniciado até 15/01/89, sendo certo que o IPC de janeiro de 1989 corresponde a 42,72%. 9. Recurso especial conhecido parcialmente e, nesta parte, provido." (STJ, REsp 175.288/SP, Rel. Ministro Carlos Alberto Menezes de Direito, Terceira Turma, julgado em 26/03/2002, DJ 18/11/2002 p. 209). Quanto à pretensa suspensão da execução, o recurso é insubsistente, à luz das decisões dos RE-626307 e RE-591797, cujos efeitos de sobrestamento determinados pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, destinam-se apenas à fase cognitiva de demandas que versem sobre tal matéria, não alcançando os processos cujo trâmite encontra-se na fase executiva, como o caso do autos: "(...) ante o exposto, determino a incidência do artigo 238, RISTF, aos processos que tenham por objeto da lide a discussão sobre os expurgos inflacionários advindos, em tese, dos Planos Econômicos Bresser e Verão, em curso em todo o País, em grau de recurso, independentemente de juízo ou tribunal, até julgamento final da controvérsia pelo STF. Não é obstada a propositura de novas ações, nem a tramitação das que forem distribuídas ou das que se encontrem em fase instrutória. Não se aplica esta decisão aos processos em fase de execução definitiva e às transações efetuadas ou que vierem a ser concluídas." (STF, RE-626.307-SP, Rel. Min. Dias Toffoli). Mostra-se insustentável, também, a alegada prescrição do direito do agravado em pleitear quantia, por intermédio do cumprimento de sentença individual, tendo como base o título oriundo de ação civil pública, pois, mesmo sujeitando-se o direito de agir à prescrição quinquenal, esta não ocorreu, pois a ação civil pública transitou em julgado, em 27/10/2009 (f. 91, dos autos de origem), e o agravado ingressou com a execução, em 25/10/2014, isto é, dentro do prazo de cinco anos, e, quanto à trienal (art. 206, §3º, inciso III, do CC/02), também, não se aplica, por se tratar de fatos vigentes no Código Civil, de 1.916, aplicando-se, então, a regra de transição do art. 2.028, que relata, "serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada", não se aplicando, portanto, os dispositivos legais quanto à prescrição trienal e ou quinquenal, noticiados pelo agravante. Finalmente, é insubsistente a alegação do agravante quanto a ausência de documentos essenciais – título executivo judicial, pois se encontram encartados nos autos de origem, a partir da p. 122, e, não fosse esse fato, não seria hipótese de extinção do cumprimento de sentença, senão mera intimação do agravado para regularização, sem maiores consequências, sob pena de arquivamento, seguindo-se, portanto, rejeitadas as questões prefaciais aduzidas no presente recurso Por

outro lado, a insurgência recursal, a meu ver, é parcialmente procedente, especificamente, para determinar que o cumprimento de sentença manejado pelo agravado seja precedido da liquidação do título executivo judicial, sentença genérica, proferida em ação civil pública – expurgos inflacionários, movida pelo IDEC – Instituto Brasileiro de Defesa do Consumidor. Assim deve ser, pois, nos termos do julgamento proferido em IRDR - Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas, autos n. 1404510-42.2015.8.12.0000/50000, no dia 31 de outubro de 2016, ainda pendente de publicação, este sodalício entendeu ser necessária a prévia liquidação, quando se tratar de execução individual de sentença genérica, como é o caso dos autos: "(...) Por maioria, deram parcial provimento para reconhecer a necessidade de prévia liquidação quando se tratar de execução individual de sentença genérica, sendo o texto da tese com o seguinte enunciado: Na execução individual de sentença genérica proferida em Ação Civil Pública, é necessária a liquidação para definir a titularidade do crédito e do valor devidos, vencidos os Des. Marcelo Câmara Raslan e Paulo Alberto de Oliveira que entendiam ser desnecessária a liquidação. Abstiveram-se de votar por férias no início do julgamento, os Des. Eduardo Machado Rocha, Odemilson Roberto Castro Fassa e Sérgio Fernandes Martins, por ausência, o Des. Amaury da Silva Kuklinski. Ausentes na sessão de 31-10-16, por férias, o Juiz Jairo Roberto dos Quadros, por licença, o Des. Divoncir Schreiner Maranhão e, justificadamente, o Des. Dorival Renato Pavan." Grifei. Em razão do exposto, dou parcial provimento ao recurso para, reformando a decisão, determinar que o cumprimento de sentença movido pelo agravado Hélio Araújo Melo seja submetido à prévia liquidação, para se definir a titularidade do crédito e dos valores devidos pelo agravante Banco do Brasil S/A

D E C I S ã O Como consta na ata, a decisão foi a seguinte: POR UNANIMIDADE, ERAM PROVIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO VOTO DO RELATOR. Presidência do Exmo. Sr. Des. Odemilson Roberto Castro Fassa Relator, o Exmo. Sr. Des. Claudionor Miguel Abs Duarte. Tomaram parte no julgamento os Exmos. Srs. Des. Claudionor Miguel Abs Duarte, Des. Dorival Renato Pavan e Des. Amaury da Silva Kuklinski.

3) TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE MATO GROSSO DO SUL: E M E N T A – APELAÇÃO. AÇÃO REVISIONAL DE CONTRATO BANCÁRIO. JULGAMENTO LIMINAR DE IMPROCEDÊNCIA. ARTIGO 332 DO NOVO CPC. POSSIBILIDADE NO CASO CONCRETO. PEDIDOS INICIAIS QUE CONTRARIAM ENTENDIMENTO FIRMADO EM INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS. DESNECESSIDADE DE INSTRUÇÃO. RECURSO IMPROVIDO.

I) Na forma do art. 332 do Novo Código Civil, é possível o julgamento liminar de improcedência do pedido inicial que contrariar entendimento firmado em incidente de resolução repetitiva, dispensando-se a citação do réu e a fase instrutória. Desnecessidade de prosseguimento do feito para dilação probatória

II) Recurso improvido. Sentença mantida.

Relator (a): Des. Dorival Renato Pavan; Comarca: Costa Rica; Órgão julgador: 4ª Câmara Cível; Data do julgamento: 08/02/2017; Data de registro: 13/02/2017)

R E L A T Ó R I O

O Sr. Des. Dorival Renato Pavan. REGINALDO APARECIDO BORGES interpõe recurso de apelação cível, insurgindo-se contra a sentença de fls. 72/77, proferida pelo juiz da 2ª vara da comarca de Costa Rica, Dr. Marcus Abreu de Magalhães, que julgou liminarmente improcedentes os pedidos iniciais da ação revisional que move em face do BANCO DO BRASIL S/A. discorre sobre a aplicabilidade do CDC ao caso e a inversão do ônus da prova, a fim de que a abusividade de determinadas cláusulas contratuais seja demonstrada. Citado para contrarrazões, na forma do § 4º do art. 332 do NCPC, o banco deixou transcorrer in albis o prazo (f. 107).

V O T O

O Sr. Des. Dorival Renato Pavan. (Relator) REGINALDO APARECIDO BORGES interpõe recurso de apelação cível, insurgindo-se contra a sentença de fls. 72/77, proferida pelo juiz da 2ª vara de Costa Rica/MS, Dr. Marcus Abreu de Magalhães, que, na forma do 332 do NCPC, julgou liminarmente improcedentes os pedidos iniciais da ação revisional que move em face do BANCO DO BRASIL S/A. 1. O novo Código de Processo Civil, instituído pela Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015, entrou em vigor no dia 18 de março de 2016. E a douda sentença foi publicada em 22 de julho de 2016 (f. 78), ou seja, já sob à égide do novel diploma, de sorte que este deve reger o julgamento do presente recurso. 2. Passo ao juízo de admissibilidade. Observa-se que o apelante foi intimado da sentença pelo Diário da Justiça nº. 3627, do dia 01/08/2016, certidão de f. 81, com início do prazo em 02/08/2016 e término. Em 23/08/2016, após feriado em 11/08/2016. O presente recurso foi interposto em 18/08/2016, em atenção, portanto, ao prazo do § 5º 1 do art. 1003 do NCPC. Observa-se, outrossim, que o ora apelante foi contemplado pela benesse da justiça gratuita. Assim, presentes os requisitos de admissibilidade recebo apelação em seu efeito devolutivo e suspensivo, nos termos do art. 1.012 do NCPC, e passo à sua análise. 3. Infere-se dos autos que o requerente ajuizou a presente ação revisional para discutir cláusulas do contrato de empréstimo para a aquisição de veículo juntado às fls. 47/53. Requereu, na inicial, o afastamento da capitalização de juros, bem como da comissão da permanência cumulada com outros encargos moratórios, compensação dos valores pagos a maior e condenação do banco a arcar com as custas processuais e honorários advocatícios. O d. juiz sentenciante houve por bem julgar liminarmente improcedentes os pedidos, na forma do art. 332 do CPC. O autor, ao recorrer, limita-se a defender a necessidade de instrução, com inversão do ônus da prova, por força da aplicação do Código do Consumidor. Não rebate especificamente as cláusulas consideradas legais na sentença – de modo que a questão devolvida a este órgão ad quem circunscreve-se à possibilidade ou não de julgamento julgamento (sic.) De improcedência liminar, ou seja, à necessidade ou não de prosseguimento do feito. Feitos esses contornos, passo à análise da referida questão. 4. O Novo Código de Processo, com significativas mudanças procedimentais, manteve no sistema processual o julgamento liminar de improcedência, consagrado, anteriormente, pela Lei 11.277/2006, que introduziu no CPC/1973 o art. 285-A. O novel art. 332 manteve a possibilidade de julgamento de mérito inaudita altera partes desfavorável ao autor, porém passou a prever condições mais objetivas para tanto. Confira-se [...]. Portanto, para aplicação do artigo 332 do NCPC, exige-se que o pedido formulado pelo requerente contrarie: (i) enunciado de súmula do STF ou do STJ; (ii) acórdão proferido pelo STF ou STJ em sede de julgamento de recursos repetitivos; (iii) entendendo firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência; (iv) e enunciado de súmula de Tribunal de Justiça sobre direito local. E, além desses, é necessário que se cuide de demanda que dispensa a fase instrutória. Pois bem. *In casu*, o contrato foi juntado com a inicial, às fls. 47/53, tornando possível, desde já, o exame das cláusulas tidas como abusivas. E, conforme se extrai da peça inaugural, as questões ali levantadas, juros remuneratórios, periodicidade da capitalização e comissão de permanência – foram objeto de entendimento em incidente de demanda repetitiva pelo Superior Tribunal de Justiça, os REsp. 1.061.530, REsp. 973.827 e REsp. 1.058.114, respectivamente, conforme inúmeros julgados desta 4ª Câmara. Nota-se, portanto, perfeito enquadramento à hipótese legal que admite o julgamento liminar na causa, com dispensa da fase instrutória e, inclusive, da citação réu, em razão de os pedidos exordiais contrariarem os entendimentos firmados nos recursos repetitivos acima citados. E não há mesmo necessidade de prosseguimento do feito, com realização de instrução, porque, afinal, cuida-se de questão somente de direito, perfeitamente apreciável mediante o contrato anexado aos autos, inexistindo circunstância que faça demandar a dilação probatória pretendida pelo apelante, daí o motivo de o presente recurso não merecer provimento. Ressalta-se novamente que a apreciação das mencionadas matérias (juros, capitalização e comissão) não foi devolvida a este órgão *ad quem*, mas apenas o pedido de prosseguimento do feito, com conseguinte dilação probatória – pleito que, conforme visto, não comporta acolhimento. 5. Tecidas essas considerações, conheço da apelação cível de REGINALDO APARECIDO BORGES, e lego-lhe provimento, mantendo inalterada a sentença. Deixo de fixar honorários advocatícios por

completa ausência de trabalho pelo advogado da parte contrária, que, intimada para ofertar contrarrazões, deixou transcorrer *in albis* o prazo concedido.

4)TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO: "INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS – Prêmio de Incentivo – Inclusão no cálculo do 13º salário, férias, terço constitucional de férias, quinquênio e sexta parte – Leis Estaduais nº 8.975/94, 9.185/95 e 9.463/96 e Decreto nº 41.794/07 – Efetiva repetição de processos – Questão unicamente de direito – Risco de ofensa à isonomia e à segurança jurídica – Presença dos requisitos do art. 976, do Código de Processo Civil – Incidente admitido."

(Relator (a): Moreira de Carvalho; Comarca: Mogi das Cruzes; Órgão julgador: Turma Especial - Publico; Data do julgamento: 10/02/2017; Data de registro: 15/02/2017).

VOTO 23937 Trata-se de INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS suscitado pela EXMA. SRA. DES. RELATORA, TERESA RAMOS MARQUES, DA 10ª CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO DESTE E. TRIBUNAL DE JUSTIÇA, tendo como ação originária os autos do processo nº 0002387-21.2013.8.26.0361, ajuizado por GRACINHA MORAES MARCONDES em face da FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO, postulando a inclusão do Prêmio de Incentivo à Qualidade PIQ no cálculo do 13º salário, 1/3 de férias, quinquênios, sexta parte e outras gratificações. Referida demanda foi julgada procedente em 1ª Instância e, distribuído o recurso de apelação à 10ª Câmara de Direito Público, suscitou-se a instauração do presente incidente. Afirma a existência de efetiva repetição de processos que versam sobre a mesma questão objeto do presente incidente, que trata unicamente de matéria de direito e a oscilação de julgados sobre o tema pela Seção de Direito Público deste E. Tribunal. Cita julgados divergentes acerca da inclusão de 50% do prêmio de incentivo para o cálculo dos adicionais temporais, bem como acerca da vedação da inclusão ou inclusão de 100% ou 50% do prêmio de incentivo na remuneração das férias, terço constitucional de férias e décimo terceiro salário. Manifestou-se a Fazenda do Estado de São Paulo pela admissibilidade do incidente (fl. 49), tendo decorrido o prazo sem manifestação de Gracinha de Moraes Marcondes (fl. 50). Vieram os autos para o exame de admissibilidade, nos termos do art. 981, do Código de Processo Civil. RELATEI. O Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas, inovação trazida pelo Novo Código de Processo Civil, tem por objetivo estabelecer e unificar tese unicamente de direito a ser aplicada, nos casos de efetiva repetição de processos sobre a mesma questão. O art. 976 do Código de Processo Civil traz os requisitos para o cabimento do incidente, nos seguintes termos: Art. 976. É cabível a instauração do incidente de resolução de demandas repetitivas quando houver, simultaneamente: I – efetiva repetição de processos que contenham controvérsia sobre a mesma questão unicamente de direito; II – risco de ofensa à isonomia e à segurança jurídica. O requisito constante no inciso I, efetiva repetição de processos que contenham controvérsia sobre questão unicamente de direito, encontra-se devidamente preenchido, tendo em vista a existência de milhares de processos desta natureza, aguardando julgamento em Primeira e Segunda Instância, requerendo a inclusão de décimos do prêmio de incentivo devido aos servidores do Quadro da Secretaria da Saúde, no cálculo do salário padrão, com reflexos no décimo terceiro salário, férias, 1/3 de férias, quinquênios e extra parte. E, a questão é unicamente de direito, nos termos das Leis Estaduais nº 8.975/94, 9.185/95 e 9.463/96 e Decreto nº 41.794/07. Por sua vez, o requisito previsto no inciso II, risco de ofensa à isonomia e à segurança jurídica, também está demonstrado, eis que, há julgados com entendimentos diversos, tanto pela inclusão de 50% do prêmio de incentivo para o cálculo dos adicionais temporais (Ap. nº 1003668-11.2014.8.26.0506; Ap. 1008761-23.2014.8.26.0451, entre outros), como pela vedação inclusão ou inclusão de 100% ou 50% do prêmio de incentivo na remuneração das férias, terço constitucional de férias e décimo terceiro salário (Ap. 3015184-

1.2013.8.26.0602; 0102623-44.2009.8.26.0547; 1026920-10.2015.8.26.0053, entre outros). Aliás, sobre o tema nos ensina Humberto Theodoro Júnior: “Correta a advertência de que a lei não exige o estabelecimento do caos interpretativo entre milhares de causas. Basta que haja “repetição de processos” em número razoável para, diante da disparidade de entendimentos, ficar autorizado o juízo de “risco de ofensa à isonomia e à segurança jurídica”. Naturalmente, para que semelhante juízo ocorra é mister a existência de vários processos e de decisões conflitantes quanto a aplicação da mesma norma”. Portanto, clara a relevância do tema, ante o grande número de processos, versando sobre questão de direito sobre o mesmo objeto, bem como, pela necessidade de que seja proferida uma tutela jurisdicional idêntica, quando demonstrado o mesmo direito pleiteado. Ocorrendo isto, pelo meu voto, ADMITO O INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS e determino: a) Registro da instauração deste Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas no banco de dados desta Corte; b) Informe sua instauração ao Conselho Nacional de Justiça para ampla e específica divulgação e publicidade, de acordo com o art. 979 do Código de Processo Civil; c) Informe a admissão do incidente nos autos da apelação nº 1051232-50.2015.8.26.0053, em trâmite perante a 3ª Câmara de Direito Público, para cumprimento do art. 978, parágrafo único, do Código de Processo Civil e artigo 109, § 2º, do Regimento Interno desta Corte. Posteriormente, venham os autos conclusos, para as deliberações previstas no art. 982, do Código de Processo Civil.

5) TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO: INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS – Empresa pública municipal que pretende a instauração do incidente visando à uniformização do entendimento em relação às notificações das infrações de trânsito - Ausência da demonstração da efetiva repetição de processos que contenham a controvérsia e o risco de ofensa à isonomia e à segurança jurídica - Inteligência do artigo 976, do CPC - Inadmissão do incidente de resolução de demandas repetitivas por ausência dos pressupostos de admissibilidade.

Incidente inadmitido.

Relator (a): Carlos Eduardo Pachi; Comarca: Bauru; Órgão julgador: Turma Especial - Público; Data do julgamento: 10/02/2017; Data de registro: 14/02/2017)

Registro: 2017.0000076666

ACÓRDÃO Vistos, relatados e discutidos estes autos do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas nº 2256477-69.2016.8.26.0000, da Comarca de Bauru, em que é requerente EMPRESA MUNICIPAL DE DESENVOLVIMENTO URBANO E RURAL DE BAURU/SP – EMDURB, é requerido FABIO OLIVEIRA DE ABREU. ACORDAM, em Turma Especial – Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "NÃO ADMITIRAM a instauração do incidente de resolução de demandas repetitivas. V.U. ", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão. O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores LUCIANA BRESCIANI (Presidente sem voto), ANTONIO CARLOS MALHEIROS, LUIS GANZERLA, ERBETTA FILHO, ALDEMAR SILVA, SIDNEY ROMANO DOS REIS, WANDERLEY JOSÉ FEDERIGHI, FERMINO MAGNANI FILHO, EDUARDO GOUVÊA, LUIZ FELIPE NOGUEIRA, LEONEL COSTA, EDSON FERREIRA, PAULO BARCELLOS GATTI, MARCELO BERTHE, HENRIQUE HARRIS JÚNIOR, PAULO GALIZIA, VICENTE DE ABREU AMADEI E FLORA MARIA NESI TOSSI SILVA. São Paulo, 10 de fevereiro de 2017. Carlos Eduardo Pachi RELATOR Assinatura Eletrônica.

Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas nº 2256477-69.2016.8.26.0000 – Voto nº 25.613 2

Voto nº 25.613 INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS nº 2256477-69.2016.8.26.0000 Comarca: BAURU

Requerente: EMPRESA MUNICIPAL DE DESENVOLVIMENTO URBANO E RURAL DE BAURU/SP - EMDURB

Requerido: FABIO OLIVEIRA DE ABREU

INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS Empresa pública municipal que pretende a instauração do incidente visando à uniformização do entendimento em relação às notificações das infrações de trânsito – Ausência da demonstração da efetiva repetição de processos que contenham a controvérsia e o risco de ofensa à isonomia e à segurança jurídica – Inteligência do artigo 976, do CPC – Inadmissão do incidente de resolução de demandas repetitivas por ausência dos pressupostos de admissibilidade. Incidente inadmitido. Vistos, etc.

Trata-se de INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS requerida pela Empresa Municipal de Desenvolvimento Urbano e Rural de Bauru/SP EMDURB em face de Fabio Oliveira de Abreu. Sustenta o preenchimento dos requisitos necessários à instauração do incidente e assevera que a questão controvertida, unicamente de direito, envolve a matéria da notificação das infrações de trânsito, contida no 'caput' do artigo 282, do CTB. Aponta posicionamentos díspares e cita seis julgados desta C. Corte (fls. 01/14). É o Relatório. Cuida-se de incidente de resolução de demandas repetitivas requerido por Empresa Municipal de Desenvolvimento Urbano e Rural de Bauru/SP – EMDURB em face de Fábio Oliveira de Abreu com supedâneo na existência de processo pendente de julgamento neste Egrégio Tribunal (Apelação Cível nº 1010451-92,2016.8.26.0071). O incidente de resolução de demandas repetitivas está previsto nos artigos 976 a 987, do Novo Código de Processo Civil e constitui instrumento para assegurar solução uniforme da questão jurídica discutida. Conforme esclarece MARCUS VINÍCIUS RIOS GONÇALVES: “a finalidade do instituto é assegurar um julgamento único da questão jurídica que seja objeto de demandas repetitivas, com múltiplas demandas envolvendo a mesma questão de direito. O novo incidente vem tornar mais efetivos os princípios da isonomia e da segurança jurídica, assegurando um julgamento uniforme da questão jurídica que é objeto de processos distintos” (Novo Curso de direito Processual Civil, 9ª ed., vol. 3, Ed. Saraiva, p.241. E estabelecem os artigos 32 e 192, do Regimento Interno deste E. Tribunal de Justiça: “Art. 32. Compete às Turmas Especiais: I – a uniformização da jurisprudência, por súmulas ou por incidentes de resolução de demandas repetitivas referentes à matéria de competência exclusiva de sua Seção; Art. 192. O procedimento de cada tipo de uniformização de jurisprudência seguirá as prescrições legais e regimentais específicas, podendo cada órgão julgador, nos limites de sua competência, suprir as eventuais lacunas. [...] §3º Os incidentes de resolução de demandas repetitivas, instaurados, processados e julgados conforme as normas do CPC (art. 976 e 987), no Órgão Especial ou nas Turmas Especiais, conforme as normas regimentais, também observarão as seguintes regras procedimentais: I – Protocolizado o pedido de instauração do incidente dirigido ao Presidente do Tribunal, será, imediatamente, distribuído ao órgão competente e encaminhado ao relator, que o encaminhará à Mesa para o juízo de admissibilidade pela Turma Julgadora (art. 191, §2º, I)”; Todavia, no presente caso o incidente não merece ser admitido (art. 976, Parágrafo 3º, CPC). Isto porque não se vislumbra a presença dos pressupostos de admissibilidade estabelecidos no art. 976, do CPC. “Art. 976. É cabível a instauração do incidente de resolução de demandas repetitivas quando houver, simultaneamente: I – efetiva repetição de processos que contenham controvérsia sobre a mesma questão unicamente de

direito; II – risco de ofensa à isonomia e à segurança jurídica”. O requisito objetivo relacionado à repetição de processos, determinado no inciso I, impõe o dever de comprovação da multiplicidade de processos, não bastando a citação de seis julgados desta C. Corte ou o potencial risco de ajuizamento de demandas que discutiriam o mesmo tema jurídico. Neste contexto, ensinam LUIZ GUILHERME MARINONI, SÉRGIO CRUZ ARENHART E DANIEL MITIDIERO: “O incidente de resolução de demandas repetitivas exige no ordenamento nacional determinadas condições muito próprias para poder ser instaurado. Em primeiro lugar, como afirma o art. 976, I, esse incidente só se presta quando houver efetiva multiplicação de processos. Obviamente, se uma questão de direito não se repetir em várias demandas, de modo a potencialmente comprometer o princípio da isonomia e a racionalidade do sistema encarregado de administração da justiça, por mais relevante que seja, não admitirá a instauração do incidente de resolução de demandas repetitivas que, como o próprio nome indica, se presta apenas para a solução de casos repetitivos. Note-se que não basta o potencial risco de multiplicação. Ou seja, não basta que a questão de direito tenda a repetir-se em outras causas futuras. É necessário que a reprodução dessa questão em outros processos seja concreta, efetiva, existente já no momento em que é instaurado o incidente. É o que se extrai do art. 976, I quando alude à necessidade de haver “efetiva repetição de processos” (Novo Curso de Processo Civil, vol. 2. Ed. Revista dos Tribunais, p.578/579). Desse modo, não preenchido o requisito de admissibilidade de efetiva repetição de processos em torno da matéria de notificação de infração de trânsito que alude o artigo 282, *caput*, do código de Trânsito Brasileiro. Por sua vez, não se vislumbra o risco de ofensa à isonomia e à segurança jurídica (artigo 976, inciso II), pois a controvérsia precisaria ser relevante a ponto de comprometer a estabilidade e a confiança das estruturas judiciais. É normal haver diferentes soluções para a mesma questão de direito, já que o Magistrado pode agir no exercício de sua livre convicção motivada [...]. Ora, a questão levantada nesta lide não possui o predicado de abalar a segurança jurídica, já que a divergência apontada é tida como normal, sem a relevância necessária para deflagrar a instauração do incidente. Logo, ausentes os pressupostos de admissibilidade do incidente de resolução de demandas repetitivas. No sentido dos autos, julgou-se nesta C. Corte: “Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas – matéria referente a competência da Justiça Federal para julgar ações que versam sobre licitação, contratação e atos correlatos com o fornecimento de merenda escolar, custeada parcialmente por verba federal repassada pelo FNDE, reconhecendo-se o interesse da União – não verificada a efetiva repetição de processos de tal modo a ensejar a instauração do incidente de demandas repetitivas – incidente inadmitido – Incidente não admitido” (IRDR nº 2096352-30.2016.8.26.0000, Rel. Des. Venício Salles, j. 26.08.2016). Por estes fundamentos, NÃO ADMITO a instauração do incidente de resolução de demandas repetitivas. CARLOS EDUARDO PACHI – Relator.

6) SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA: AgInt no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 916.279 - SP (20160119232-7)

AGRAVANTE : JACINTO REYES
 ADVOGADOS : REGINALDO FERREIRA LIMA - SP016510
 THAÍS FERREIRA LIMA E OUTRO(S) - SP136047
 AGRAVADO : UNIMED PAULISTANA SOC COOPERATIVA DE TRABALHO
 MEDICO - EM LIQUIDACAO EXTRAJUDICIAL
 ADVOGADOS : ANTÔNIO CARLOS MENDES E OUTRO(S) - SP028436
 AFONSO RODEGUER NETO - SP060583
 JOSÉ EDUARDO VICTORIA - SP103160

JOSÉ CARLOS DE ALVARENGA MATTOS - SP062674
ADVOGADA : BARTIRA FERREIRA BOTTESELLI - SP246624

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO (Relator): 1. Cuida-se de agravo interno, interposto por JACINTO REYES, contra decisão da Presidência desta Corte, que não conheceu do agravo com base no art. 544, § 4º, I, do CPC de 1.973 em virtude da ausência de impugnação específica aos fundamentos da decisão do Tribunal de origem, que negou seguimento ao recurso especial. Nas razões do presente agravo interno (fls. 346/348), a parte ora agravante alega que rebateu todos os fundamentos da decisão agravada. Requer o provimento do agravo interno. Impugnação não apresentada, conforme certificado à fl. 351. Por petição de fls. 358.373, o agravante requer a suspensão deste processo até que haja pronunciamento na PET 11720, dirigida à Presidência do STJ e distribuída à em. Ministra Isabel Gallotti, na qual se requer a instauração de incidente de resolução de demanda repetitiva. É o sucinto relatório .AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PEDIDO DE SUSPENSÃO DO PROCESSO. NÃO CABIMENTO. INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDA REPETITIVA AINDA NÃO ADMITIDO. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA AOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO PROFERIDA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. ART. 544, § 4º, I, DO CPC DE 1973. INSUFICIÊNCIA DE ALEGAÇÃO GENÉRICA. RECURSO MANIFESTAMENTE INADMISSÍVEL. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 1.021, § 4º, CPC. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. Nos termos do art. 982, I, do CPC/2015 a suspensão dos processos em virtude de incidente de resolução de demandas repetitivas exige, como uma primeira condição de suspensão, que o referido incidente tenha sido admitido. Exige, ademais, decisão do relator suspendendo os demais processos. No presente caso, observa-se que ainda não houve admissão do incidente de resolução de demanda repetitiva, requerido nos autos da PET 11720, tampouco decisão da em. Ministra Isabel Gallotti, relatora daquele feito, determinando a suspensão. 2. O agravo que objetiva conferir trânsito ao recurso especial obstado na origem reclama, como requisito objetivo de admissibilidade, a impugnação específica aos fundamentos utilizados para a negativa de seguimento do apelo extremo, consoante expressa previsão contida no art. 544, § 4º, inc. I, do CPC de 1973 e art. 253, parágrafo único, I, do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça - RISTJ, ônus da qual não se desincumbiu a parte insurgente, sendo insuficientes alegações genéricas de não aplicabilidade do óbice invocado. Precedentes. 3. O recurso mostra-se manifestamente inadmissível, a ensejar a aplicação da multa prevista no artigo 1.021, § 4º, do CPC, no percentual de 1% sobre o valor atualizado da causa, ficando a interposição de qualquer outro recurso condicionada ao depósito da respectiva quantia, nos termos do § 5º, do citado artigo de lei. 4. Agravo interno não provido, com aplicação de multa. VOTO: O SENHOR MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO (Relator): 2. De início, no tocante ao pedido de suspensão do presente processo, tendo em vista o pedido de instauração de "Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas", constante da PET 11720, distribuída à em. Ministra Isabel Gallotti, registre-se que não prospera a irresignação. Com efeito, o Código de Processo Civil de 2015, ao tratar da suspensão dos processos em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas exige, como uma primeira condição de suspensão, que o referido incidente tenha sido admitido. Exige, ademais, decisão do relator

suspendendo os processos, consoante se infere do art. 982, I, do CPC/2015: Art. 982. Admitido o incidente, o relator: I - suspenderá os processos pendentes, individuais ou coletivos, que tramitam no Estado ou na região, conforme o caso; II - poderá requisitar informações a órgãos em cujo juízo tramita processo no qual se discute o objeto do incidente, que as prestarão no prazo de 15 (quinze) dias; III - intimará o Ministério Público para, querendo, manifestar-se no prazo de 15 (quinze) dias. § 1º A suspensão será comunicada aos órgãos jurisdicionais competentes. § 2º Durante a suspensão, o pedido de tutela de urgência deverá ser dirigido ao juízo onde tramita o processo suspenso. § 3º Visando à garantia da segurança jurídica, qualquer legitimado mencionado no art. 977, incisos II e III, poderá requerer, ao tribunal competente para conhecer do recurso extraordinário ou especial, a suspensão de todos os processos individuais ou coletivos em curso no território nacional que versem sobre a questão objeto do incidente já instaurado. § 4º Independentemente dos limites da competência territorial, a parte no processo em curso no qual se discuta a mesma questão objeto do incidente é legitimada para requerer a providência prevista no § 3º deste artigo. § 5º Cessa a suspensão a que se refere o inciso I do caput deste artigo se não for interposto recurso especial ou recurso extraordinário contra a decisão proferida no incidente. No presente caso, observa-se que ainda não houve admissão do incidente de resolução de demanda repetitiva, requerido nos autos da PET 11720, tampouco decisão da em. Ministra Relatora daquele feito determinando a suspensão. Dessa forma, nada a deferir em relação à suspensão do presente processo.

3. Prosseguindo no julgamento do agravo interno, cumpre esclarecer que a jurisprudência desta Corte, com fundamento no princípio da dialeticidade, aplicava, por analogia, a Súmula 182/STJ ao agravo que não refutasse, de maneira específica, os fundamentos da decisão que não admitia o recurso especial. É o que se depreende da leitura dos seguintes julgados: EDcl no Ag 1.336.354/SP, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 06/09/2011, DJe 13/09/2011; AgRg no Ag 1.215.526/BA, Rel. Min. CASTRO MEIRA, Segunda Turma, DJ de 15.12.2009 e AgRg no AgRg no Ag 1.181.610/SP, Rel. Min. FERNANDO GONÇALVES, Quarta Turma, DJ de 22.03.2010. Convém destacar o ensinamento de CASSIO SCARPINELLA BUENO (*in* Curso Sistematizado de Direito Processual Civil. Vol. 5. 1ª ed. São Paulo: Saraiva, 2008, pp. 30/31) acerca do conteúdo e alcance do mencionado princípio da dialeticidade, bem como da aplicabilidade da Súmula 182/STJ a espécies recursais distintas do agravo do art. 545 do CPC de 1973: O "princípio da dialeticidade" (...) atrela-se com a necessidade de o recorrente demonstrar as razões de seu inconformismo, revelando por que a decisão lhe traz algum gravame e por que a decisão deve ser anulada ou reformada. Examinado o princípio desta perspectiva, é irrecusável a conclusão de que ele está intimamente ligado à própria regularidade formal do recurso e ao entendimento, derivado do sistema processual civil (...), de que não é suficiente a interposição do recurso mas que o recorrente apresente, desde logo, as suas razões. Aplicação correta do princípio aqui examinado encontra-se na Súmula 182 do STJ, segundo a qual: "É inviável o agravo do art. 545 do CPC que deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada". (...) Embora os enunciados (e os precedentes) dessas Súmulas digam respeito a específicas modalidades recursais, é correto e desejável sua ampliação para albergar quaisquer recursos. Importa, a este respeito, destacar que o recurso deve evidenciar que a decisão precisa ser anulada ou reformada, e não que o recorrente tem razão. É inepto o recurso que se limita a reiterar as razões anteriormente expostas e que, com o proferimento da decisão, foram rejeitadas. A tônica do recurso é remover o obstáculo criado pela decisão e não reavivar razões já repelidas. O recurso tem de combater a

decisão jurisdicional naquilo que ela o prejudica, naquilo que ela lhe nega pedido ou posição de vantagem processual, demonstrando o seu desacerto, do ponto de vista procedimental (error in procedendo) ou do ponto de vista do próprio julgamento (error in iudicando). Não atende ao princípio aqui examinado o recurso que se limita a afirmar a sua posição jurídica como a mais correta. Na perspectiva recursal, é a decisão que deve ser confrontada. (grifei). Com a edição da Lei nº 12.322, de 9 de setembro de 2010, que transformou o agravo de instrumento contra decisão que não admite recurso especial em agravo nos próprios autos, o legislador incorporou ao texto legal o referido princípio, há muito sedimentado na jurisprudência desta Corte, com amparo na doutrina do tema. De acordo com o inciso I do parágrafo 4º do art. 544 do Código de Processo Civil de 1973, observa-se que é dever da parte agravante atacar especificamente todos os fundamentos da decisão do Tribunal de origem que nega trânsito ao recurso especial, sob pena de não conhecimento de sua irresignação. A jurisprudência desta Corte Superior é uníssona acerca da necessidade de a parte agravante impugnar todos os fundamentos utilizados na decisão prolatada pelo Tribunal de origem que não admite o recurso especial, consoante os seguintes precedentes: EDcl no Ag 1324815/RJ, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 22/11/2011, DJe 19/12/2011; AgRg no Ag 1417579/RJ, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 17/04/2012, DJe 23/04/2012; AgRg no AREsp 121.222/SC, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 15/03/2012, DJe 20/03/2012; AgRg no Ag 1.277.710/SP, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 13/12/2011, DJe 19/12/2011; AgRg no Ag 1.414.927/SC, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, DJe 03/04/2012; AgRg nos EDcl no Ag 1.309.043/RJ, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 10/04/2012, DJe 25/04/2012; AgRg no Ag 1.350.106/MG, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 08/11/2011, DJe 17/11/2011 e AgRg no Ag 1.363.967/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/10/2011, DJe 17/11/2011. A Quarta Turma desta Corte, por seu turno, já firmou entendimento no sentido de que a decisão de admissibilidade deve ser vista em sua totalidade, de forma que o não perfazimento da regularidade formal implica o não conhecimento do agravo. Nesse sentido, confira-se: De fato a matéria é interessante. Efetivamente, entendo que a decisão de admissibilidade do recurso tem que ser entendida como um todo. Ficaria difícil, em se tratando de recursos complexos, porque muitas vezes são capitulados em termos distintos, se entender que, em um ou outro caso, determinada matéria poderia não ser atacada e, ainda assim, sobreviver o recurso, porque o agravo de instrumento, em determinado ponto, seria suficiente para fazer subir o recurso especial naquela parte. Parece-me que a questão, muito embora - diga eu - seja interessante, tem que ser interpretada de forma sistemática. É que o recurso especial ataca vários pontos. Conseqüentemente, o despacho é de admissibilidade do recurso especial por inteiro. De modo que ficaria difícil considerarmos como suficiente o agravo de instrumento do despacho de inadmissibilidade do recurso especial, que é por inteiro, apenas no ponto em que é suficiente para impugnar um ou outro aspecto daquela decisão de inadmissibilidade. Vejo com muita dificuldade como poder-se-ia dissociar ou se fracionar o despacho de admissibilidade em vários pedaços, uma vez que ele é do próprio recurso especial por inteiro. (Voto do Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, AgRg no Ag 682.965/DF, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 18/12/2008, DJe 23/03/2009). Ressalte-se que o conhecimento, ainda que parcial do agravo, obriga o Superior Tribunal de Justiça a conhecer de todos os fundamentos do especial, ante a

aplicação, por analogia, do entendimento cristalizado na Súmula 528/STF: "Se a decisão contiver partes autônomas, a admissão parcial, pelo Presidente do Tribunal a quo, de recurso extraordinário que, sobre qualquer delas se manifestar, não limitará a apreciação de todas pelo Supremo Tribunal Federal, independentemente de interposição de agravo de instrumento". Por conseguinte, a ausência de impugnação a algum dos fundamentos da decisão que negou trânsito ao recurso especial importaria a esta Corte Superior o exame indevido de questões já atingidas pela preclusão consumativa, decorrente da inércia da parte agravante em insurgir-se no momento oportuno, por meio do agravo previsto no art. 544 do CPC de 1973, quanto ao óbice levantado pela decisão que não admitiu o recurso especial. Por essa razão, a parte agravante deve impugnar todos os fundamentos da decisão agravada, autônomos ou não, porquanto o provimento do agravo devolverá à esta Corte o exame de toda a matéria tratada no reclamo extremo. Corroborando esse entendimento, os seguintes precedentes: AgRg no AREsp 59.829/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/03/2012, DJe 07/03/2012; AgRg no AREsp 68.639/GO, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/12/2011, DJe 02/02/2012; esse último assim ementado: PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. ARESP. RAZÕES DE AGRAVO QUE NÃO TRATAM DOS ARGUMENTOS DA DECISÃO QUE NEGA SEGUIMENTO A RECURSO ESPECIAL. SÚMULA N. 182 DESTA CORTE SUPERIOR E ART. 544, § 4º, INC. I, DO CPC.[...]. 6. A parte deve impugnar todos os fundamentos da decisão agravada, autônomos ou não, pois não existe identidade entre a lógica da Súmula n. 182/STJ e a da Súmula n. 283 do STF, uma vez que o conhecimento, ainda que parcial do agravo em especial, obriga a Corte a conhecer de todos os fundamentos do especial, inclusive os não impugnados de modo específico. 7. Agravo regimental não provido. Sobre o tema, os seguintes precedentes do Supremo Tribunal Federal: PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. RAZÕES RECURSAIS QUE NÃO ATACAM TODOS OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 287 DESTA CORTE. AGRAVO IMPROVIDO. I – O agravante deixou de atacar os fundamentos expostos na decisão agravada, o que inviabiliza o recurso. Incumbe ao agravante o dever de impugnar, de forma específica, cada um dos fundamentos da decisão questionada, sob pena de não conhecimento do recurso. Incidência da Súmula 287/STF. II – Embargos de declaração recebidos como agravo regimental ao qual se nega provimento.(EDcl no AI 835.005/RN, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, julgado em 28/06/2011, DJe 16/08/2011)PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO. SÚMULA 287 DO STF. NORMAS INFRACONSTITUCIONAIS LOCAIS. SÚMULA 280 DO STF. INCIDÊNCIA. NECESSIDADE DE REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO CONSTANTE DOS AUTOS. SÚMULA 279 DO STF. AGRAVO IMPROVIDO. I - A agravante não atacou todos os fundamentos da decisão que inadmitiu o recurso extraordinário. Inviável, portanto, o presente recurso, a teor da Súmula 287 do STF. II - No tocante à incorporação da gratificação de estímulo à produção individual - GEPI, seria necessário analisar normas infraconstitucionais locais, o que inviabiliza o extraordinário, a teor da Súmula 280 do STF. III - Para se chegar à conclusão contrária à adotada pelo acórdão recorrido, necessário seria o reexame do conjunto fático-probatório constante dos autos, o que atrai a incidência da Súmula 279 do STF. IV - Agravo regimental improvido.(AgRg no AI 598.574/MG, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, julgado em

15/09/2009, DJe 09/10/2009). RECURSO EXTRAORDINÁRIO - DECISÃO QUE NEGA SEGUIMENTO AO APELO EXTREMO - INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO QUE NÃO IMPUGNA AS RAZÕES DESSE ATO DECISÓRIO - RECURSO IMPROVIDO. - Impõe-se, à parte recorrente, quando da interposição do agravo de instrumento, a obrigação processual de impugnar todas as razões em que se assentou a decisão veiculadora do juízo negativo de admissibilidade do recurso extraordinário. Precedentes.”(AgRg no AI 829.208/SP, Rel. Min. Celso de Mello, Segunda Turma, julgado em 15/02/2011, DJe de 16.03.2011). Em arremate, consigne-se que o acesso à tutela jurisdicional deve sempre ser pautado por regras procedimentais que têm dentre suas finalidades a de resguardar a segurança jurídica das partes envolvidas. A lei estabelece pressupostos ou requisitos para a admissibilidade do recurso - no particular, o art. 544, § 4º, I, do CPC de 1973 determinava a necessidade de impugnação específica aos fundamentos da decisão de admissibilidade - e, portanto, cabe à parte formulá-lo em estrito cumprimento às determinações legais. Ressalte-se que esse ônus do agravante foi mantido no inciso I do parágrafo único do art. 253 do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, com redação dada pela Emenda Regimental n. 22 de 16 de março de 2016, de seguinte teor: Art. 253. O agravo interposto de decisão que não admitiu o recurso especial obedecerá, no Tribunal de origem, às normas da legislação processual vigente. Parágrafo único: Distribuído o agravo e ouvido, se necessário, o Ministério Público no prazo de cinco dias, o relator poderá: I - não conhecer do agravo inadmissível, prejudicado ou daquele que não tenha impugnado especificamente todos os fundamentos da decisão recorrida; [...]. 4. No caso, a decisão ora agravada, de forma escorreta, negou seguimento ao agravo em recurso especial pela verificação de que a parte agravante deixou de rebater fundamentos do despacho de inadmissibilidade do apelo nobre, quais sejam, a aplicação da Súmula 7/STJ e a ausência de comprovação da alegada divergência jurisprudencial. De fato, a parte agravante, na oportunidade da interposição do agravo em recurso especial, nada mencionou a respeito dos óbices alinhavados na decisão de admissibilidade do apelo nobre. Impositiva, pois, a manutenção da decisão ora agravada. 5. Nesse diapasão, o recurso mostra-se manifestamente inadmissível, a ensejar a aplicação da multa prevista no artigo 1.021, § 4º, do CPC. 6. Ante o exposto, nego provimento ao agravo interno, e aplico à parte ora agravante a multa de 1% sobre o valor atualizado da causa, ficando a interposição de qualquer outro recurso condicionada ao depósito prévio da respectiva quantia, nos termos do § 5º, do art. 1.021 do CPC. É como voto.

7) SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA: SUSPENSÃO EM INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS Nº 1 - DF (2016/0320182-5)RELATOR:MINISTRO PRESIDENTE DA COMISSÃO GESTORA DE PRECEDENTESREQUERENTE:BRASAL INCORPORACOES E CONSTRUCOES DE IMOVEIS LTDA REQUERENTE:RESIDENCIAL SAMAMBAIA EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA ADVOGADA:ANDREIA MORAES DE OLIVEIRA MOURÃO - DF011161 REQUERIDO:NÃO INDICADO INTERES.: SANDRO CAIXETA BORGES DESPACHO: Primeiramente, registre-se a atuação neste processo do Presidente da Comissão Gestora de Precedentes, conforme delegação da Presidente do Superior Tribunal de Justiça, nos termos do inciso II do art. 4º da Portaria STJ/GP n.º 475 de 11 de novembro de 2016, assim redigido :Art. 4º Ficam delegadas ao presidente da comissão as seguintes competências: II - decidir, resolvendo os incidentes que suscitarem, os requerimentos de suspensão de todos

os processos individuais ou coletivos em curso no território nacional que versem sobre a questão objeto de incidente de resolução de demandas repetitivas em tramitação. Braçal Incorporações e Construções de Imóveis Ltda. e Residencial Samambaia Empreendimentos Imobiliários Ltda., partes do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas n.º 2016.00.2.037626-4 em tramitação no egrégio Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios, requerem, com fundamento no § 3º do art. 982 do Código de Processo Civil e no art. 271-A do Regimento Interno do STJ, a suspensão de todos os processos individuais ou coletivos em curso no território nacional que versem sobre as seguintes questões: 1. Possibilidade de inversão da cláusula penal moratória em desfavor da construtora, na hipótese de atraso na entrega do imóvel; 2. Possibilidade de acumular indenização por lucros cessantes e cláusula penal, em caso de inadimplemento da construtora. Da análise dos documentos acostados à inicial e da consulta processual na página do TJDFT na internet, constata-se que, assim como outros IRDRs, o de n.º 2016.00.2.037626-4, ajuizado na origem pelos ora requerentes, encontra-se apensado, por decisão do relator para julgamento conjunto, ao IRDR n.º 2016.00.2.020348-4, este admitido de forma colegiada pela Câmara de Uniformização do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios (acórdão publicado no DJe de 29/8/2016). Feito esse registro, consoante o § 2º do art. 271-A do RISTJ, oficie-se ao relator no TJDFT dos IRDRs n.ºs 2016.00.2.037626-4 e 2016.00.2.020348-4 para que, no prazo de cinco dias, encaminhe, em meio eletrônico, o inteiro teor do IRDR n.º 2016.00.2.020348-4 e informe: a) se os IRDRs no TJDFT estão sendo processados em autos apartados daqueles em que tramitam o caso concreto; b) se o julgamento dos IRDRs contemplará, na mesma sessão, o do recurso, da remessa necessária ou do processo de competência do tribunal de onde se originou o incidente (parágrafo único do art. 978 do CPC); c) a data provável para julgamento de mérito dos incidentes, em atenção ao caput e parágrafo único do art. 980 do CPC; d) caso possível, por meio de dados ou fatos objetivos, o potencial de multiplicidade de processos em tramitação no juizado especial e na primeira e segunda instância. Após o decurso do prazo, abra-se vista ao Ministério Público Federal, pelo prazo de cinco dias (§ 2º do art. 271-A do RISTJ). Cumpra-se. Publique-se. Brasília (DF), 02 de dezembro de 2016. MINISTRO PAULO DE TARSO SANSEVERINO Presidente da Comissão Gestora de Precedentes - Portaria STJ/GP 475/2016.