

**UNIVERSIDADE DE RIBEIRÃO PRETO  
FACULDADE DE DIREITO “LAUDO DE CAMARGO”  
MESTRADO EM DIREITO**

**FERNANDO HENRIQUE MACHADO MAZZO**

**O INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS:  
ANÁLISE DE SUA EFICÁCIA ENQUANTO INSTRUMENTO PARA  
SOLUÇÃO UNIFORME DE DEMANDAS DE MASSA**

**RIBEIRÃO PRETO  
2018**

**FERNANDO HENRIQUE MACHADO MAZZO**

**O INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS:  
ANÁLISE DE SUA EFICÁCIA ENQUANTO INSTRUMENTO PARA  
SOLUÇÃO UNIFORME DE DEMANDAS DE MASSA**

Dissertação apresentada à Universidade de  
Ribeirão Preto – UNAERP, como requisito  
para obtenção do título de Mestre em Direito.  
Área de Concentração em Direitos Coletivos e  
Cidadania. Linha de pesquisa em Proteção e  
Tutela dos Direitos Coletivos.

**Orientadora:** Prof<sup>a</sup>. Dr<sup>a</sup>. Flávia de Almeida  
Montingelli Zanferdini.

**RIBEIRÃO PRETO  
2018**

Ficha catalográfica preparada pelo Centro de Processamento  
Técnico da Biblioteca Central da UNAERP

- Universidade de Ribeirão Preto -

Mazzo, Fernando Henrique Machado, 1978-  
M477i O incidente de resolução de demandas repetitivas: análise de  
sua eficácia enquanto instrumento para solução uniforme de  
demandas de massa / Fernando Henrique Machado Mazzo. - -  
Ribeirão Preto, 2018.  
158 f.

Orientadora: Prof<sup>a</sup>. Dr<sup>a</sup>. Flávia de Almeida M. Zanferdini.

Dissertação (mestrado) - Universidade de Ribeirão Preto,  
UNAERP, Direito. Ribeirão Preto, 2018.

1. Litigiosidade de massa. 2. Demandas repetitivas. 3. Isonomia.  
I. Título.

CDD 340

**FERNANDO HENRIQUE MACHADO MAZZO**

**O INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS: ANÁLISE DE SUA EFICÁCIA ENQUANTO INSTRUMENTOS PARA SOLUÇÃO UNIFORME DE DEMANDAS DE MASSA**

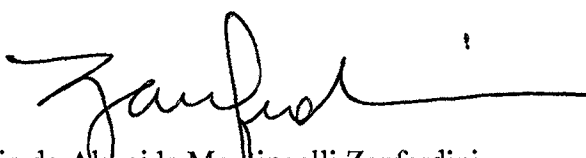
Dissertação de Mestrado apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade de Ribeirão Preto para obtenção do título de Mestre em Direito

Área de Concentração: Direitos Coletivos e Cidadania

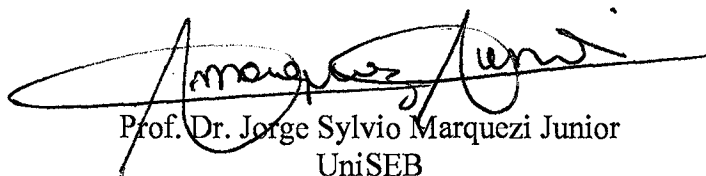
Data da defesa: 08 de março de 2018

Resultado: Aprovada

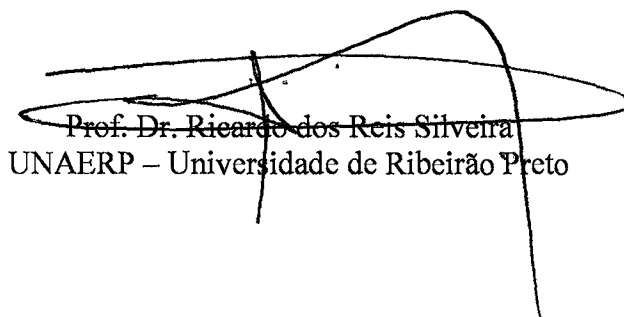
BANCA EXAMINADORA



Prof. Dra. Flávia de Almeida Monçingelli Zanferdini  
UNAERP – Universidade de Ribeirão Preto



Prof. Dr. Jorge Sylvio Marquezi Junior  
UniSEB



Prof. Dr. Ricardo dos Reis Silveira  
UNAERP – Universidade de Ribeirão Preto

RIBEIRÃO PRETO  
2018

*Dedico este trabalho primeiramente a DEUS, sem o qual não teria tido forças para concluí-lo.*

*Também à minha amada esposa Andrea, companheira de todas as horas. Como em tudo nesta vida, esteve comigo em cada momento desta árdua jornada.*

## **AGRADECIMENTOS**

Uma vez mais à minha esposa Andrea, pelo carinho, paciência e compreensão pelas horas dedicadas à elaboração deste trabalho.

Aos meus queridos pais José Carlos e Neida, pelo amor, dedicação e tudo que fizeram para minha formação pessoal, profissional e acadêmica.

Aos meus grandes amigos e irmãos Julio e André, companheiros de todas as horas, que sempre me incentivaram nesta empreitada.

Aos amigos Vinícius Cavarzani e Ticiani Garbellini Barbosa Lima, pelo auxílio nas adequações formais e metodológicas do trabalho e na tradução do resumo.

À professora Dra. Flávia de Almeida Montingelli Zanferdini, pela dedicação e zelo na orientação deste trabalho, pelo cuidado, carinho e atenção despendida a cada detalhe e cada palavra escrita neste trabalho acadêmico.

Os jurisdicionados não podem ser tratados “como cães que só descobrem que algo é proibido quando o bastão toca seus focinhos” (Jeremy Bentham)

## RESUMO

O presente trabalho tem como objetivo analisar o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas (IRDR) inaugurado pelo Código de Processo Civil de 2015, instrumento concebido para solução uniforme de demandas de massa, fundadas em situações jurídicas homogêneas e repetitivas, típicas de uma sociedade de massa, tecnológica e globalizada, baseada na produção e prestação de serviços padronizados e em larga escala. Esse tipo de demanda trouxe a necessidade de criação de um novo mecanismo capaz de enfrentar o fenômeno da litigiosidade de massa. Daí por que o Novo CPC inova ao criar o denominado Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas, ferramenta até então inédita no país, inspirada no direito alemão, no procedimento denominado *Musterverfahren*. Previsto nos artigos 976 a 987 do Novo CPC, o IRDR tem cabimento quando, presente o risco de ofensa à isonomia e à segurança jurídica, há efetiva repetição de processos que contenham controvérsia sobre a mesma questão de direito. Trata-se de mecanismo que visa sanar a inaptidão do processo civil clássico, seguindo uma tendência de coletivização do processo para instrumentalizar as controvérsias características de uma sociedade de massa. Cotejando-se as premissas delineadas no trabalho com os casos concretos já instaurados e julgados, chegou-se à conclusão que, apesar da premente necessidade de aprimoramento do instrumento, o IRDR tem se mostrado eficaz para solução uniforme das demandas de massa.

**Palavras-chave:** Litigiosidade de massa. Demandas repetitivas. Uniformização. Isonomia.



## ABSTRACT

This paper aims to analyze the Incident of Resolution of Repetitive Claims (IRRC) enacted by the Code of Civil Procedure of 2015 (CCP), an instrument conceived for uniform solution of mass demands, based on homogeneous and repetitive legal situations, typical of a mass, technological and globalized society, characterized by production and provision of standardized and large-scale services. This type of demand brought the need to create a new mechanism capable of facing the phenomenon of mass litigation. That is the reason the new civil procedure legislation innovates by creating the so-called Incident of Resolution of Repetitive Claims, an unprecedented legal mechanism, inspired on a German procedure called Musterverfahren. Pursuant to Articles 976 to 987 of the new CCP, the IRRC is suitable when there is a risk of an infringement of isonomy and legal certainty, and also repetition of cases involving similar law issues. It is a mechanism that seeks to mitigate the inaptitude of the classic civil process, following a tendency of process collectivization and instrumentalize controversies typical of mass societies. Contrasting the outlined premises with concrete cases already tried, it was concluded that, despite the need for improvement, the IRRC has proved effective for a uniform solution of mass demands.

**Keywords:** Access to justice. Mass litigation. Repetitive demands. Isonomy.

## LISTA DE ABREVIATURAS

art. - artigo

arts. - artigos

CCB – Código Civil Brasileiro – Lei nº 10.406/02

CDC – Código de Defesa do Consumidor – Lei nº 8.078/90

CF ou CR – Constituição Federal 1988

CPC – Código de Processo Civil – Lei nº 13.105/2015

CPR – Civil Procedure Rules

GLO – Group Litigation Orders

inc. - inciso

incs. - incisos

IRDR – Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas

LACP – Lei da Ação Civil Pública – Lei nº 7.347/85

min. - ministro

NCPC – Código de Processo Civil – Lei nº 13.105/2015

NCPC – Novo Código de Processo Civil – Lei nº 13.105/2015

OAB – Ordem dos Advogados do Brasil

RE – Recurso Extraordinário

REsp – Recurso Especial

STF – Supremo Tribunal Federal

STJ – Superior Tribunal de Justiça

## SÚMARIO

<b>INTRODUÇÃO .....</b>	<b>11</b>
<b>1 O INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS COMO INSTRUMENTO DE ACESSO QUALITATIVO À JUSTIÇA.....</b>	<b>15</b>
1.1 ACESSO À JUSTIÇA: UM DIREITO FUNDAMENTAL DO SER HUMANO .....	15
1.2 CONCEITO DE ACESSO À JUSTIÇA.....	17
1.2.1 Concepção de Acesso à Justiça no Estado Liberal .....	18
1.2.2 Concepção de Acesso à Justiça no Estado Social.....	20
1.2.2.1 O acesso à justiça no Projeto Florença .....	22
a) dos obstáculos a serem transpostos para efetivação do acesso à justiça.....	23
b) as soluções práticas para os problemas de acesso à justiça .....	27
1.2.3 Concepção de Acesso à Justiça no Estado Democrático de Direito .....	28
<b>2 O AUMENTO DA LITIGIOSIDADE E O SURGIMENTO DAS DEMANDAS REPETITIVAS OU SERIAIS .....</b>	<b>31</b>
2.1 DO AUMENTO DA LITIGIOSIDADE .....	31
2.2 DAS DIFERENTES ESPÉCIES DE LITIGIOSIDADE E OS MECANISMOS PROCESSUAIS DE RESOLUÇÃO .....	36
2.2.1 Demandas Individuais .....	36
2.2.2 Demandas Coletivas .....	38
2.2.2.1 Das <i>class actions</i> norte-americanas .....	39
2.2.2.2 Das demandas coletivas no Brasil .....	45
2.2.3 Demandas Individuais de Massa, Repetitivas ou Seriais.....	48
2.2.3.1 A insuficiência das demandas individuais e coletivas para solução das questões repetitivas.....	51
2.2.3.2 A necessidade de um mecanismo para resolução das causas repetitivas.....	52
<b>3 DIREITO JURISPRUDENCIAL NO BRASIL E SUA IMPORTÂNCIA NO REGIME DAS CAUSAS REPETITIVAS.....</b>	<b>55</b>
3.1 A UTILIZAÇÃO DO PRECEDENTE COMO ALTERNATIVA À RESOLUÇÃO DE LITÍGIOS DE MASSA .....	55
3.2 DISTINÇÃO ENTRE PRECEDENTE, DECISÃO JUDICIAL E SÚMULA.....	57
3.3 ELEMENTOS DO PRECEDENTE. RATIO DECIDENDI E OBITER DICTUM.....	59
3.3.1 <i>A ratio decidendi</i> .....	59
3.3.2 <i>O obiter dictum</i> ou <i>dictum</i> .....	61
3.4 APLICAÇÃO E AFASTAMENTO DOS PRECEDENTES. <i>OVERRULING</i> , <i>OVERRIDING</i> E <i>DISTINGUISHING</i> .....	63
3.5 O PRECEDENTE NO DIREITO BRASILEIRO.....	65
3.5.1 As Decisões Proferidas em Controle Concentrado de Constitucionalidade pelo STF .	65
3.5.2 As Súmulas e a Súmula Vinculante do STF .....	66
3.5.3 A Repercussão Geral no Recurso Extraordinário .....	68
3.5.4 O Julgamento dos Recursos Extraordinários e Especiais Repetitivos.....	70
3.5.5 Os Poderes do Relator no art. 932 do Novo CPC.....	73
3.5.6 A Improcedência Liminar do Pedido.....	74
<b>4 ANÁLISE DOS MECANISMOS DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS NO DIREITO ESTRANGEIRO .....</b>	<b>77</b>
4.1 DO PROCEDIMENTO-MODELO DO DIREITO ALEMÃO (MUSTERVERFAHREN) .....	77
4.1.1 Relato Histórico .....	77
4.1.2 Da Instauração e Admissibilidade do Procedimento-Modelo ( <i>Musterverfahren</i> ).....	79
4.1.3 Do Processamento do <i>Musterverfahren</i> .....	86

4.1.4	Dos Efeitos da Decisão-Modelo Proferida no <i>Musterverfahren</i> .....	90
4.1.5	Conclusões ao Estudo do <i>Musterverfahren</i> .....	92
4.2	DA ORDEM DE LITÍGIO EM GRUPO DO DIREITO INGLÊS (GROUP LITIGATION ORDER - GLO) .....	93
4.2.1	Relato Histórico .....	93
4.2.2	Aspectos Processuais Relevantes .....	95
4.2.3	Conclusões ao Estudo da <i>Group Litigation Order</i> - GLO .....	102
<b>5</b>	<b>O INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS NO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL .....</b>	<b>103</b>
5.1	EXPOSIÇÃO DE MOTIVOS DO PROJETO DO NOVO CPC .....	103
5.2	PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE DO IRDR .....	104
5.2.1	O Caráter não Preventivo do IRDR .....	105
5.2.2	A Restrição do Objeto à Questão Unicamente de Direito .....	108
5.2.3	A Necessidade de Pendência de Julgamento de Causa Repetitiva no Tribunal .....	110
5.3	LEGITIMIDADE PARA REQUERER A INSTAURAÇÃO DO IRDR .....	112
5.4	COMPETÊNCIA .....	115
5.5	DIVULGAÇÃO E PUBLICIDADE DO IRDR .....	117
5.6	INSTAURAÇÃO DO IRDR .....	119
5.7	DESISTÊNCIA OU ABANDONO DO PROCESSO .....	121
5.8	ADMISSÃO DO IRDR E SEUS EFEITOS .....	122
5.9	PROCEDIMENTO E INSTRUÇÃO DO IRDR .....	126
5.10	JULGAMENTO E SEUS EFEITOS .....	128
5.11	RECURSOS .....	130
5.12	REVISÃO DA TESE JURÍDICA .....	132
5.13	ANÁLISE ESPECÍFICA SOBRE A EFICÁCIA DO IRDR .....	133
5.14	CASOS CONCRETOS DE IRDR ADMITIDOS NO BRASIL .....	137
	<b>CONSIDERAÇÕES FINAIS .....</b>	<b>141</b>
	<b>REFERÊNCIAS .....</b>	<b>146</b>

## INTRODUÇÃO

Em meio aos recentes debates envolvendo o Novo Código de Processo Civil, um tema que tem despertado a atenção e provocado inúmeras discussões no meio jurídico é o denominado Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas (IRDR), mecanismo inovador destinado às demandas de massa que versam sobre a mesma questão de direito.

Para análise do referido incidente, pretende-se verificar os motivos ensejadores de sua criação, suas bases inspiradoras, finalidade e forma de aplicação, bem como analisar os aspectos mais polêmicos do tema, aferindo-se a necessidade de criação de um mecanismo de coletivização dos julgamentos, sua amplitude e forma de aplicação.

De modo a sistematizar a pesquisa e facilitar a compreensão do tema, o trabalho foi dividido em cinco capítulos, desenvolvidos a partir dos motivos que legitimaram a criação do mecanismo de coletivização dos julgamentos, suas raízes inspiradoras e procedimentos adotados no Novo Código de Processo Civil para correta e eficaz aplicação do IRDR.

No primeiro capítulo será analisado o movimento de acesso à justiça surgido após a Segunda Guerra Mundial, fato histórico impulsionador do surgimento e da consolidação do Direito Internacional dos Direitos Humanos, emergido como resposta às atrocidades cometidas durante o nazismo. Neste momento, procurar-se-á identificar os estudos e mecanismos criados a partir do pós-guerra tendentes a viabilizar a concretização dos direitos fundamentais, com destaque aos trabalhos realizados no Projeto de Florença, liderado pelo jurista italiano Mauro Cappelletti, que resultou na clássica obra “Acesso à Justiça”.

Fazendo uma breve passagem sobre a evolução histórica do direito de acesso à justiça, pretende-se verificar a forma pela qual o seu conceito, que não é estanque, veio se desenvolvendo no tempo, primeiro como simples sinônimo de acesso ao Poder Judiciário, depois sofrendo algumas adjetivações, como acesso efetivo, célere e adequado à Justiça.

Já no segundo capítulo, propõe-se examinar as consequências oriundas do exercício desenfreado do direito de acesso à justiça. Observar-se-á que judicializar os litígios tornou-se a regra, como se o Poder Judiciário estivesse preparado e fosse necessário interventor para resolver todos os problemas. Apostar na fragilidade e disparidade dos precedentes tornou-se rotina no meio forense. Aventurar-se na justiça e abusar da máquina judiciária passou a ser constância e negócio lucrativo para alguns.

Diante desse cenário de amplo acesso à justiça, pretende-se demonstrar o aumento progressivo da litigiosidade no Brasil, sobretudo após a Constituição de 1988, cujos dados

confirmam que o judiciário brasileiro não consegue baixar o quantitativo de processos ingressados, aumentando ano a ano o número de casos pendentes.

É óbvio que o aumento exacerbado da litigiosidade no Brasil não se restringe a uma única causa, tampouco é problema afeto exclusivamente ao Judiciário. Trata-se de fenômeno social, com laços políticos, sociológicos, históricos e raízes para além do jurídico.

Entre as múltiplas causas desse aumento da litigiosidade, tem-se que o livre (e amplo) acesso à justiça ocorrido após a promulgação da Constituição Cidadã de 1988, aliado ao surgimento de uma sociedade de massa, caracterizada pela produção em série, resultando na multiplicidade de conflitos e demandas seriais, foram determinantes para desencadear no Judiciário uma sobrecarga de trabalho nunca vista, com crescimento exponencial ano a ano.

Na busca de um tratamento adequado para as demandas individuais repetitivas, o sistema processual civil brasileiro passou a enaltecer a força do precedente. Por esse motivo, propõe-se analisar, no terceiro capítulo, o direito jurisprudencial no Brasil e sua importância no regime das causas repetitivas.

Ocorre que o surgimento das demandas de massa não se trata de um problema exclusivo do Brasil, mas um dilema mundial que tem recebido tratamento diferenciado de acordo com as características de cada país. Daí a necessidade de analisar, no quarto capítulo, as soluções adotadas no exterior para resolver o problema da litigiosidade de massa. Para tanto, serão analisados os modelos adotados no direito alemão (*Musterverfahren*) e inglês (*Group Litigation Order - GLO*), pois inspiraram e influenciaram a criação do incidente de coletivização do Novo CPC.

Ambos têm em comum a adoção de métodos de julgamento em bloco que partem de um caso concreto entre litigantes individuais, resolvendo coletivamente questões comuns a todas as ações isomórficas a partir de um processo individual tomado como paradigma, chamado de causa-piloto ou processo-teste. A proposta, nesta parte do trabalho, é analisar a influência da legislação estrangeira no Novo Código de Processo Civil, identificando as diferenças e similitudes entre os diversos incidentes de julgamento em grupo.

Feitos esses levantamentos, pretende-se analisar os rumos do processo civil brasileiro no que tange às técnicas de litigiosidade repetitiva. Propõe-se, neste contexto, examinar as recentes reformas na legislação processual que sinalizam um fortalecimento do uso das decisões proferidas pelos Tribunais (especialmente superiores) como fundamento para decisões judiciais, conduzindo a um peculiar movimento de convergência entre os sistemas de *civil law* (romano-germânico), como o brasileiro, com os sistemas de *common law* (consuetudinário).

Essa convergência não ocorreu de forma abrupta com o Novo Código de Processo Civil. Na verdade, ela ocorreu de maneira gradual no CPC de 1973, como a técnica de julgamento liminar de ações repetitivas do artigo 285-A, reformado pela Lei nº 11.277/2016, bem como os padrões pelos tribunais superiores (artigos 543-A, 543-B e 543-C, do CPC/73, reformado pelas Leis nº 11.418/2016 e 11.672/2009), além da súmula vinculante e o efeito vinculante das decisões de controle de normas.

Essa mudança de paradigma é sentida ainda mais no Novo CPC, que além de manter e aperfeiçoar os mecanismos já citados, inova ao criar o denominado Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas, formando-se, assim, um microssistema normativo de litigiosidade de massa, juntamente com o julgamento dos recursos especial e extraordinário repetitivos, julgamento liminar de improcedência do pedido, entre outras técnicas.

Todas essas técnicas têm por objetivo solucionar um novo tipo de litigiosidade, embasada primordialmente em direitos individuais homogêneos que dão margem à propositura de ações individuais repetitivas ou seriais, que possuem como base pretensões isomórficas, com especificidades, mas que apresentam questões jurídicas comuns para a resolução da causa.

Percebeu-se que os mecanismos tradicionais de resolução de conflitos, concebidos para solucionar litígios individuais (ou de “varejo”) e coletivos (nos quais se utilizam, v.g., procedimentos coletivos representativos), não eram suficientes para lidar com um novo tipo de litigiosidade, fundada em situações jurídicas homogêneas e repetitivas ou seriais, típica de uma sociedade contemporânea que tem como característica a produção em série e o consumo em massa, resultando, por conseguinte, conflitos e lesões igualmente de massa.

Finalmente, no quinto e último capítulo, pretende-se investigar a relevância, aplicação e eficácia do IRDR, bem como os pontos favoráveis e desfavoráveis do novel incidente, de modo a perquirir se ele realmente atende às expectativas da sociedade por uma justiça mais célere, isonômica e menos antagônica.

Entre outras análises de ordem procedimental, pretende-se enfrentar os seguintes problemas: (i) o incidente de resolução de demandas repetitivas atende às expectativas da sociedade por uma justiça mais célere, isonômica e menos antagônica? (ii) O IRDR está em consonância com os princípios constitucionais da segurança jurídica, isonomia e duração razoável do processo? (iii) Seria o IRDR uma ferramenta necessária para o enfrentamento do fenômeno da litigiosidade de massa? (iv) A possibilidade de instauração simultânea do IRDR em mais de um Estado ou Região, bem como a aplicação da tese jurídica apenas aos processos que tramitam na mesma área de jurisdição do respectivo tribunal, poderá ensejar soluções

contraditórias versando sobre a mesma questão de direito, caso a matéria não seja enfrentada em seu mérito pelo Superior Tribunal de Justiça ou Supremo Tribunal Federal? (v) Restringir o IRDR apenas às causas que contenham a mesma controvérsia sobre questão de direito, excluindo do âmbito de aplicação do instituto as causas que contenham coincidência de controvérsia de fato, poderá dificultar a utilização do incidente?

Para dirimir essas questões, o trabalho será desenvolvido mediante pesquisa documental, consistente no levantamento de dados estatísticos que apontam o crescimento do número de processos em trâmite no Judiciário brasileiro, sobretudo após a Constituição Federal de 1988, investigando-se os segmentos com maior litigância.

Também serão realizados levantamento e análise dos diplomas normativos do ordenamento jurídico pátrio e internacional, com ênfase nos mecanismos processuais para resolução de tais conflitos de massa.

A metodologia utilizada para a elaboração do presente trabalho foi o emprego de materiais dogmático, bibliográfico e documental. Quanto ao dogmático, utilizou-se a legislação brasileira, como Códigos, Constituição, Leis Complementares, Leis Ordinárias e demais normas emanadas do Poder Público. Já o bibliográfico, utilizou-se livros, artigos, sites, revistas e informativos jurídicos. Por fim, o documental compreende acórdãos dos Tribunais, dados e estatísticas divulgadas pelo CNJ.

O método de estudo utilizado para elaboração do presente trabalho foi o analítico-dedutivo, pois, para se chegar a uma conclusão coerente acerca da eficácia do IRDR, foi preciso cotejar todos esses materiais de pesquisa, como as leis que regem a matéria, os posicionamentos doutrinários e jurisprudenciais pertinentes.



# 1 O INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS COMO INSTRUMENTO DE ACESSO QUALITATIVO À JUSTIÇA

A perspectiva de acesso à justiça está presente em todo mundo, seja nas discussões relacionadas aos projetos de reforma do Poder Judiciário, seja nos debates acerca de modificações no âmbito do direito processual civil.<sup>1</sup>

Com se verá adiante, o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas (IRDR) consiste em instrumento de acesso à justiça que visa solucionar demandas de massa.

Sua criação se dá em um momento histórico marcado pela produção em grande escala e pelo consumismo desenfreado, que resultou no aumento exponencial do número de conflitos massificados e no ajuizamento de milhares de ações repetitivas.

Para a correta análise o instituto, pretende-se analisar os motivos que ensejaram a criação do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas (IRDR), bem como examinar a evolução do conceito de acesso à justiça e suas implicações quanto ao surgimento do fenômeno da judicialização, que acarretou o aumento vertiginoso da litigiosidade e o estado de crise no Poder Judiciário.

## 1.1 ACESSO À JUSTIÇA: UM DIREITO FUNDAMENTAL DO SER HUMANO

A primeira norma de Direito Internacional (sistema ONU) que explicitamente reconheceu o direito de acesso à justiça foi a Declaração Universal dos Direitos Humanos (1948), que em seu artigo VIII estipulou “Artigo VIII. Todo homem tem direito a receber dos tribunais nacionais competentes remédio efetivo para os atos que violem os direitos fundamentais que lhe sejam reconhecidos pela constituição ou pela lei”.

Direito esse reafirmado no artigo 6º, inciso 1º, da Convenção Europeia de Direitos Humanos e Liberdades Fundamentais (1950), bem como no Pacto Internacional de Direitos Cívicos e Políticos (1966), conforme disposto no artigo 14º, § 1º.

No âmbito do sistema interamericano de proteção dos direitos humanos, o direito de acesso à justiça encontra-se previsto no artigo XVIII da Declaração Americana de Direitos Humanos e Deveres (1948) e no artigo 8º, inciso 1º, da Convenção Americana de Direitos Humanos (Pacto de San José da Costa Rica de 1969).

---

<sup>1</sup> MENDES, Aluisio Gonçalves de Castro. **Incidente de resolução de demandas repetitivas: sistematização, análise e interpretação do novo instituto processual**. Rio de Janeiro: Forense, 2017. p. 14.

Reforçando a ideia de que o acesso à justiça é um direito humano, e, mais do que isso, o mais básico dos direitos humanos, Mauro Cappelletti e Bryant Garth, na célebre obra *Acesso à Justiça*, afirmam “O acesso à justiça pode, portanto, ser encarado como o requisito fundamental – o mais básico dos direitos humanos – de um sistema jurídico moderno e igualitário que pretenda garantir, e não apenas proclamar os direitos de todos”.<sup>2</sup>

Plausível considerar o direito de acesso à justiça como o principal dos direitos humanos, pois é pelo seu exercício que são reconhecidos os demais direitos fundamentais.

Trata-se, em outras palavras, de um legítimo direito-garantia, que se propõe a servir a outros direitos, pois de nada adianta reconhecer direitos se, na prática, não existem mecanismos para zelar por sua realização.

Para ilustrar a relação existente entre direitos humanos e acesso à justiça, Guilherme de Almeida explica:

A relação existente entre direitos humanos e acesso à justiça fica evidente no continente europeu. Quer seja por meio de estudos doutrinários, mudanças constitucionais ou novos instrumentos jurídicos, o direito de acesso à justiça é considerado como verdadeiro direito garantia dos direitos humanos, parte integrante e de fundamental importância para sua efetiva implementação.<sup>3</sup>

Seguindo essa linha de raciocínio, é possível afirmar ainda que o direito de acesso à justiça é imprescindível para o exercício da cidadania, pois através dele o cidadão pode reivindicar e pleitear a efetivação de um direito material.

Dada a sua notória relevância, o direito de acesso à justiça passou a ser direito estruturante das sociedades contemporâneas, na medida em que, não havendo uma real igualdade do acesso à justiça, não é possível falar num verdadeiro Estado Democrático de Direito.<sup>4</sup>

No Brasil, o direito de acesso à justiça é parte integrante dos direitos e garantias fundamentais, fazendo-se presente no artigo 5º da Constituição de 1988 (“Dos direitos e deveres individuais e coletivos”), nos incisos XXXV e LXXIV. Estabelece o inciso XXXV: “(...) a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito”. Já o inciso LXXIV, objetivando transpor o obstáculo do alto custo para litigar e permitir o acesso à

<sup>2</sup> CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à justiça**. Tradução Ellen Gracie Nortfleet. Porto Alegre: Fabris, 1988. p. 12.

<sup>3</sup> ALMEIDA, Guilherme de. Acesso à justiça, direitos humanos e novas esferas da justiça. *Contemporânea – Revista de Sociologia da UFSCar*. São Carlos, v. 2, n. 1, jan-jun 2012. p. 83-102.

<sup>4</sup> SANTOS, Boaventura de Sousa. **Proposta de projectos para o observatório da justiça brasileira**. Coimbra: Centro de Estudos Sociais – Universidade de Coimbra, setembro 2009. p. 5.

justiça pelos mais necessitados, garante: “o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem a insuficiência de recursos”.

Evidente a importância do direito de acesso à justiça num Estado Democrático de Direito, daí por que passou a ser consagrado constitucionalmente na maioria dos países, desempenhando papel central como instrumento de defesa dos direitos e interesses legítimos.

A partir do momento em que o direito de acesso à justiça passou a ser encarado e reconhecido como “o mais básico dos direitos humanos”, desencadeou-se no mundo um verdadeiro movimento pela efetivação desse direito, mediante a criação de inúmeros mecanismos desenvolvidos para facilitar e garantir a efetiva acessibilidade à justiça.

A expressão “movimento”, ora empregada, quer significar a marcha, o conjunto de pesquisas e ações direcionadas a garantir e viabilizar o direito fundamental de acesso à justiça. Sua evolução variou de acordo com o momento histórico e as necessidades de cada período, influenciadas pelos padrões sociais, econômicos e políticos de cada época.

O marco teórico referencial do estudo do acesso à justiça se deu a partir da pesquisa realizada pelo Projeto Florença (*The Florence Access-to-Justice Project*), coordenado por Mauro Cappelletti e Bryan Garth, publicado em 1978-1979, que consistiu num trabalho de direito comparado que procurou identificar os principais obstáculos de acesso à justiça, propondo as soluções práticas para o efetivo acesso à justiça.

A partir dessa pesquisa, o conceito de acesso à justiça, até então compreendido como simples acesso aos tribunais, sofreu uma profunda ampliação. Por essa razão, para exata compreensão da matéria, imprescindível examinar a evolução do conceito de acesso à justiça, pois através desse exame será possível compreender o exato significado da expressão “acesso à justiça”, de conteúdo bem mais amplo e complexo do que o simples acesso ao Poder Judiciário.

## 1.2 CONCEITO DE ACESSO À JUSTIÇA

O conceito de acesso à justiça não é estanque nem universal. Ao contrário, trata-se de noção historicamente continuada no tempo e no espaço, pois “aquilo que se tem por acesso à justiça hoje não corresponde ao que pela expressão se entendeu no pretérito. De igual modo, o seu conteúdo pode ser divergente em diferentes lugares do planeta, ao mesmo tempo”.<sup>5</sup>

A amplitude do conceito de acesso à justiça é assim explicada por Cichock Neto:

---

<sup>5</sup> BARREIROS, Lorena Miranda Santos. Breves considerações sobre o princípio do acesso à justiça no direito brasileiro. *Revista de Direito do Trabalho*. v. 134, 2009. p. 168.

a expressão “acesso à justiça” engloba um conteúdo de largo espectro: parte da simples compreensão do ingresso do indivíduo em juízo, perpassa por aquela que enfoca o processo como instrumento para a realização dos direitos individuais, e por fim, aquela mais ampla, relacionada a uma das funções do próprio Estado a quem compete, não apenas garantir a eficiência do ordenamento jurídico; mas, outrossim, proporcionar a realização da justiça aos cidadãos. O primeiro sentido, emergido nos primórdios da ciência processual moderna, refere-se, tout court ao acesso à justiça como um direito de ingresso em juízo. Sustenta-se nas considerações relacionadas ao direito ou poder de exercício da ação, desprovido de qualquer conteúdo sociopolítico. Essa compreensão representou institutos, princípios e, enfim, todo o fenômeno e toda a atividade processual eram considerados sob o prisma eminentemente introspectivo. Acesso à justiça significava o mero exercício do direito de ação. Nessa acepção, as inibições ao acesso à justiça correspondem a fenômenos puramente técnicos do direito ou poder de exercitar a ação, ou seja, aos óbices referentes àquele que tomava a iniciativa de provocar a jurisdição. Evidentemente, entendido desta forma, o acesso à justiça e a atuação jurisdicional voltam-se principalmente para as questões relacionadas ao Direito invocado pelo autor, na crença de que nisso se resume a distribuição da justiça. [...]. Outra concepção do “acesso à justiça” permeou-se da ideia de ser o processo um instrumento da jurisdição, com escopos sócio-político-jurídicos perfeitamente definidos. Essa perspectiva descobre e realça os valores sociais e políticos do processo, a par dos jurídicos. Essa perspectiva instrumentalista, ao mesmo tempo em que ressaltou a condição do processo como instrumento para a realização dos direitos através da jurisdição, projetou seus escopos para além de sua finalidade jurídica; mas, também, revelou o direito substancial como um dos fins alcançados pela atividade jurisdicional. Finalmente, o princípio da universalidade da tutela jurisdicional é, na atualidade, uma tendência universal que não se pode negar. Daí, a compreensão do acesso à justiça como “acesso à ordem jurídica justa”. Sob essa ótica, o acesso à justiça não implica somente na existência de um ordenamento jurídico regulador das atividades individuais e sociais mas, concomitantemente, na distribuição legislativa justa dos direitos e faculdades substanciais. Assim, no conceito de acesso à justiça, compreende-se toda atividade jurídica, desde a criação de normas jurídicas, sua interpretação, integração e aplicação, com justiça. É exatamente nestes sentido mais amplo que deve ser tomada a expressão “acesso à justiça”.<sup>6</sup>

É possível identificar três fases na evolução histórica do termo “acesso à justiça”: (i) concepção liberal: o acesso à justiça se confunde com o direito de acesso ao Poder Judiciário, viabilizando-se por meio do simples exercício do direito de ação; (ii) concepção social: o direito de acesso à justiça deixa de um direito meramente formal de acesso aos órgãos judiciais, mas um direito à ordem jurídica justa; (iii) concepção democrática: também chamado de acesso à justiça qualitativo, leva em conta o respeito à Teoria da Constituição e Teoria Geral do Processo, adequadas ao paradigma do Estado Democrático do Direito.

### 1.2.1 Concepção de Acesso à Justiça no Estado Liberal

---

<sup>6</sup> CICHOCKI NETO, José. **Limitações ao acesso à justiça**. 1. ed. 6. tir. Curitiba: Juruá, 2009. p. 61-63.

A expressão “liberal”, em razão da riqueza de significações, pode ser analisada sob os aspectos político, econômico, filosófico, social e jurídico. Sob o aspecto político, o Estado liberal se liga à ideia de democracia, opondo-se, assim, ao modelo de Estado “autoritário” ou “absolutista”. Sob o aspecto filosófico, o liberalismo está ligado à liberdade de pensamento e crença. Quanto ao aspecto econômico, se liga à liberdade de profissão e comércio. Já no aspecto social, o liberalismo se liga à ideia do desejo de cada indivíduo mandar no seu próprio destino. Finalmente, no aspecto jurídico, o Estado liberal é representado pelo Estado de Direito, no qual a supremacia da Constituição e o Império da Lei se manifestam em dois pontos fundamentais: a consagração dos Direitos e Garantias Individuais e a adoção da Teoria da Divisão dos Poderes.<sup>7</sup>

Essa concepção de Estado surge através do pensamento iluminista do século XVIII, que teve como premissa básica a proteção dos indivíduos contra as ingerências dos Estados absolutistas, sendo considerado o primeiro paradigma constitucional da modernidade.

O grande marco do movimento iluminista é a Revolução Francesa, que exprime o triunfo de uma classe (a burguesia) e de uma nova ordem social, na qual a liberdade do indivíduo, “onde o valor liberdade possui valor preponderante constituindo juntamente com o primado da lei, a razão e a proteção do indivíduo e da propriedade”.<sup>8</sup>

É no Estado liberal que se tem a primeira ideia de igualdade de todos perante a lei, entretanto, uma igualdade apenas formal.<sup>9</sup>

Nessa concepção de Estado, o acesso à justiça é assegurado apenas formalmente, como mero exercício do direito de ação, correspondendo simplesmente no direito de acesso ao Poder Judiciário, pouco importando se o indivíduo teria meios para ingressar em juízo, ou, se no final do processo, obterá eficazmente a tutela do seu direito.

Não era preocupação do Estado intervir na vida privada do indivíduo, de modo a perquirir se este teria ou não condições de arcar com os custos do processo, ou aptidões para reconhecer seus direitos e defendê-lo adequadamente.

Portanto, na concepção de Estado liberal, o conceito de acesso à justiça se esgota no acesso aos tribunais, garantindo-se, apenas formalmente, que o indivíduo ingresse em juízo

<sup>7</sup> SILVEIRA FILHO, Márcio Megale da. **A tutela dos direitos coletivos em face do estado social brasileiro**. 2009. 169 f. Dissertação (Mestrado em Direito) - Universidade de Ribeirão Preto (UNAERP), São Paulo, 2009. p. 60-61.

<sup>8</sup> *Ibid.*, p. 61.

<sup>9</sup> Segundo Menelick, “são iguais no sentido de todos se apresentarem agora como proprietários, no mínimo, de si próprios, e, assim, formalmente, todos devem ser iguais perante a lei, porque proprietários, *sujeitos de direito*, devendo-se pôr fim aos odiosos privilégios de nascimento”. CARVALHO NETTO, Menelick de. Requisitos paradigmáticos da interpretação jurídica sob o paradigma do Estado democrático de direito. **Revista de Direito Comparado**, Belo Horizonte, n. 3, mai., 1999. p. 478.

para defender os seus direitos, sem se preocupar, entretanto, com os obstáculos existentes ao efetivo exercício desse direito.

### 1.2.2 Concepção de Acesso à Justiça no Estado Social

A concepção liberal (de valorização do indivíduo e afastamento do Estado) gerou concentração de renda e exclusão social, fazendo com que o Estado passasse a ser chamado para evitar os abusos e limitar o poder econômico.

Surge, então, aquilo que a doutrina chamou de segunda geração (ou dimensão) de direitos e que teve como documentos marcantes a Constituição do México de 1917 e a de Weimar de 1919, influenciando, profundamente, a Constituição brasileira de 1934.

Segundo Nunes, a formação do Estado Social ocorreu, sobretudo,

a partir das lutas sociais e do desenvolvimento teórico no final do século XIX e início do século XX, fato que conduziu ao delineamento de um Constitucionalismo social, cujo marco inicial teria sido a Constituição de Weimar, embora a primeira Constituição social tivesse sido a de Queretano, no México.<sup>10</sup>

Com o advento do Estado do bem-estar social, o conceito de acesso à justiça sofreu ampliação diante dos novos desafios de integração social. Percebeu-se que não bastava simplesmente respeitar a liberdade de cada um, mas sim “materializar o direito, garantindo não apenas liberdades negativas, mas, sobretudo, prestações positivas”.<sup>11</sup>

Nessa concepção, o Estado passou a exercer um controle direto na vida das pessoas, destacando-se a supremacia da Constituição e a atuação positiva do Estado com a finalidade de implementação do Estado social.

Nessa fase do direito, o acesso à justiça tem como escopo dar efetividade aos direitos reconhecidos e recém-incorporados na constituição.<sup>12</sup> É nessa perspectiva que os valores sociais e políticos do processo são descobertos e realçados. Nesse sentido, ao mesmo tempo em que se ressalta a condição do processo como instrumento para realização dos direitos por

<sup>10</sup> NUNES, Dierle José Coelho. **Processo jurisdicional democrático: uma análise crítica das reformas processuais**. Curitiba: Juruá Editora, 2008. p. 70.

<sup>11</sup> *Ibid.*, p. 139.

<sup>12</sup> BAHIA, Alexandre Gustavo Melo Franco. A interpretação jurídica no estado democrático de direito: contribuição a partir da teoria do discurso de Jürgen Habermas. In CATTONI DE OLIVEIRA, Marcelo Andrade (Coord.). **Jurisdição e hermenêutica constitucional no Estado Democrático de Direito**. Belo Horizonte: Mandamentos. 2004. p. 303.

meio da jurisdição, projeta seus escopos para além de sua finalidade jurídica, revelando o direito substancial como um dos fins almejados pela atividade jurisdicional.<sup>13</sup>

A prestação jurisdicional, antes a única face do acesso à justiça, passa, agora, a sofrer adjetivações: deve ser célere; deve ser efetiva; deve ser adequada. Não basta ser prestação para ser justa. Não basta o Judiciário para que se tenha acesso à justiça. Nessa perspectiva, o conceito de acesso à justiça é ampliado, passando a ser compreendido como “acesso à ordem jurídica justa”. Para Cichocki Neto,

Sob esse enfoque, as limitações ao acesso à justiça redobram-se de conteúdo. Referem-se não somente a aspectos técnicos jurídicos do processo, mas a tudo o que interfere na realização efetiva da justiça, nela se inserindo os problemas críticos, provenientes das dificuldades econômicas, políticas e sociais que impedem ao cidadão o acesso à ordem jurídica justa. Do intérprete ao aplicador do direito, exige-se uma postura crítica em face do ordenamento jurídico. Buscam-se, na exegese da norma jurídica, os elementos axiológicos para a produção de decisões justas. A referência à justiça das decisões implica numa relação de seu destinatário – jurisdicionado -, que aguarda o cumprimento da promessa do Estado de realizá-la, com os recursos de seu poder que, nos regimes democráticos, foi conferida pela vontade dos cidadãos. Trata-se de se focalizar as questões de acesso à justiça sob a “perspectiva dos consumidores” do Direito e da justiça. Neste sentido, a lei, a sentença, o ato administrativo e a justiça passam a ser considerados produtos destinados à tutela dos consumidores, isto é, dos usuários dos serviços prestados pelo Direito. Essa mudança de enfoque do acesso à justiça tem sido considerada uma verdadeira “revolução” para se expandirem os mecanismos e instrumentos de acesso ao direito e à justiça.<sup>14</sup>

Na mesma linha, Fredie Didier Junior dá a tônica a tônica da mutabilidade do conceito de acesso à justiça, enfatizando que:

O conteúdo desta garantia era entendido, durante muito tempo, apenas como a estipulação do direito de ação e do juiz natural. Sucede que a mera afirmação destes direitos em nada garante a sua efetiva concretização. É necessário ir-se além. Surge, assim, a noção de tutela jurisdicional qualificada. Não basta a simples garantia formal do dever do Estado de prestar a justiça; é necessário adjetivar esta prestação estatal, que há de ser rápida, efetiva e adequada.<sup>15</sup>

É nesse cenário que surge um movimento mundial pela busca do efetivo acesso à justiça, ganhando notoriedade principalmente após os trabalhos realizados no Projeto Florença, coordenado por Mauro Cappelletti e Bryant Garth, que resultou na clássica obra *Acesso à justiça*, traduzida no Brasil por Ellen Gracie Northfleet e publicada em 1988.

<sup>13</sup> CICHOCKI NETO, José. *op. cit.*, p. 62.

<sup>14</sup> CICHOCKI NETO, José. *op. cit.*, p. 63.

<sup>15</sup> DIDIER JR., Fredie. *Direito à inafastabilidade do Poder Judiciário*. In LEÃO, Adroaldo; PAMPLONA FILHO, Rodolfo (coords.). **Direitos constitucionalizados**. Rio de Janeiro: Forense, 2005. p. 172.

Nessa obra, os autores sintetizam os resultados obtidos nas pesquisas realizadas no projeto apontando os obstáculos que devem ser transpostos e as soluções práticas para os problemas do acesso à justiça. Dada a importância dessa pesquisa, no próximo subitem será apresentado o acesso à justiça no Projeto Florença e como ele influenciou no modelo adotado no Brasil, bem como as consequências acarretadas pelas facilidades e mecanismos criados para permitir o amplo acesso à justiça.

#### 1.2.2.1 O acesso à justiça no Projeto Florença

Consoante afirmado anteriormente, a expressão “acesso à justiça” ganha realmente destaque a partir da pesquisa empírica realizada pelo Projeto Florença (*The Florence access-to-justice project*), coordenado por Mauro Cappelletti e Bryant Garth, que consistiu numa obra de, ao todo, seis tomos, publicados entre 1978 e 1979.<sup>16</sup>

Apesar de composto principalmente por países de economia desenvolvida, alguns do Terceiro Mundo também se fizeram presentes, chamando atenção a ausência do Brasil no *Florence Project*, enquanto outros países da América Latina, como Chile, Colômbia, México e Uruguai, se fizeram representar, relatando suas experiências no campo do acesso à justiça.<sup>17</sup>

O projeto contou com a participação de vários juristas, sociólogos, economistas, cientistas políticos, antropólogos e psicólogos de todos os continentes. A obra, que foi traduzida para diversos idiomas e que no Brasil recebeu o título de Acesso à justiça, obtendo significativo sucesso mundo afora, é um relatório resumido. Essa edição pode ser chamada de “Relatório Geral” para diferenciá-la dos diversos tomos publicados a respeito do resultado das pesquisas de campo.

Com os resultados obtidos no Projeto Florença, Mauro Cappelletti e Bryant Garth identificaram os obstáculos que precisavam ser transpostos para garantir um direito ao acesso efetivo à justiça.<sup>18</sup> Para cada tipo de obstáculo foi proposta uma solução prática, que na obra foram denominadas de “ondas renovatórias”. Elas funcionam como demonstrações das soluções práticas já dadas até atingir-se a tendência atual. Foram três os obstáculos identificados no Projeto de Florença, que serão pormenorizadamente analisados.

<sup>16</sup> CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. *Dimensioni della giustizia nelle società contemporanee*: studi di diritto giudiziario comparato. Bologna: Il Mulino, 1994. p. 71.

<sup>17</sup> JUNQUEIRA, Eliane Botelho. Acesso à justiça: um olhar retrospectivo. *Revista Estudos Históricos*, Rio de Janeiro, v. 9, n. 18, 1996. p. 2

<sup>18</sup> CAPPELLETTI; GARTH, 1994. *op. cit.*, p. 15-29.



a) dos obstáculos a serem transpostos para efetivação do acesso à justiça

**Custas judiciais** – Inicialmente, constatou-se que a resolução formal de litígios é extremamente dispendiosa, implicando custos altíssimos para as partes, inviabilizando, com isso, o acesso à justiça pelos mais necessitados.

Em países em que se adota o princípio da sucumbência, como é o caso do Brasil, constatou-se que o litigante vencido é duplamente penalizado, pois precisa arcar com os custos de ambas as partes. Nesses países, a menos que o litigante esteja certo de vencer a causa – o que é raro, diante das incertezas do processo –, deve-se enfrentar o risco de arcar com todos os gastos decorrentes da atividade processual. Esse risco, obviamente, implica desestímulo para o ingresso em juízo.

Como forma de superar esse obstáculo, Mauro Cappelletti e Bryant Garth apresentam proposta de aperfeiçoamento da assistência judiciária para os pobres, citando como exemplo alguns sistemas utilizados à época: (i) sistema *judicare*, adotado na Áustria, Inglaterra, Holanda, França e Alemanha, que consistia na utilização de advogados particulares custeados pelo Estado, proporcionando aos litigantes de baixa renda a mesma representação em juízo que teriam se pudessem pagar um advogado; (ii) “escritórios de vizinhança”, que se encarregaram de promover os interesses dos pobres, como classe, mediante serviços jurídicos prestados por advogados pagos pelo governo, sendo adepto desse sistema os Estados Unidos; (iii) sistema misto, em que outros países buscaram combinar os dois métodos, a fim de que um pudesse complementar o outro, tendo assim procedido a Suécia e a Província de Quebec, no Canadá, oferecendo ao necessitado a escolha entre o atendimento por advogados servidores públicos ou por advogados particulares.

No Brasil, a assistência judiciária só adquiriu *status* de garantia constitucional a partir do advento da Constituição de 1934 que, em seu art. 113, estabelecia: “a União e os Estado concederão aos necessitados assistência judiciária, criando, para esse efeito, órgãos especiais, e assegurando a isenção de emolumentos, custas, taxas e selos”.

Esse direito e garantia individual foi retirado do texto constitucional de 1937, reaparecendo na Constituição de 1946, em seu art. 141, § 35: “o poder público, na forma que a lei estabelecer, concederá assistência judiciária aos necessitados”.

Mantida na Constituição de 1967 (art. 150, § 32) e na EC n. 1/69, a regra da assistência judiciária foi aprimorada pela Constituição de 1988, que ampliou tal garantia ao estabelecer, no art. 5º, inciso LXXIV, o direito à assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recurso.

De acordo com Barbosa Moreira,<sup>19</sup> a grande novidade trazida pela Carta de 1988 consiste em que, para ambas as ordens de providências, o campo de atuação já não se limita em função do atributo “judiciário”, mas passa a compreender tudo o que é jurídico.

Vale registrar, ainda, que no Brasil esse direito e garantia fundamental instrumentaliza-se atualmente por meio da Defensoria Pública, instituição essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a orientação jurídica e a defesa, em todos os graus de jurisdição, dos necessitados, nos termos do art. 134 da Constituição Federal de 1988.

A despeito dos inúmeros desafios enfrentados pela Defensoria Pública, é indiscutível sua essencialidade e os avanços obtidos no tocante à garantia do efetivo acesso à justiça, permitindo-se cada vez mais que as populações marginalizadas do país possam reivindicar seus direitos e movimentar a máquina judiciária, minimizando o obstáculo alusivo ao alto custo do processo que obstaculiza o acesso das classes menos favorecidas à justiça.

**Possibilidade das partes** – Além das limitações financeiras, constatou-se no Projeto de Florença que alguns litigantes gozam de vantagens estratégicas, especialmente pessoas e organizações que possuem recursos financeiros consideráveis e litigantes habituais.

No tocante às pessoas que possuem recursos financeiros consideráveis, a vantagem é que elas podem não só pagar para litigar, mas suportar as delongas do litígio.

Já os litigantes habituais (*repeat players*), segundo o pesquisador Marc Galanter,<sup>20</sup> gozam de inúmeras vantagens em relação aos litigantes eventuais (*one-shotters*), como (i) maior conhecimento do Direito, possibilitando-lhes melhor planejamento do litígio; (ii) economia de escala por possuírem mais casos; (iii) oportunidades de desenvolver relações informais com os membros da instância decisória; (iv) diluir o risco da demanda por maior número de casos; (v) testar estratégias com determinados casos, de modo a garantir expectativa mais favorável em relação a casos futuros.

No Brasil, o setor público (federal, estadual e municipal), os bancos e as empresas de telefonia são os maiores litigantes, conforme pesquisa realizada pelo Conselho Nacional de Justiça<sup>21</sup> e que será mais bem analisada adiante. Esses litigantes organizacionais, segundo Mauro Cappelletti e Bryant Garth, são mais eficientes que os indivíduos,<sup>22</sup> sobretudo nas

<sup>19</sup> MOREIRA, José Carlos Barbosa. O direito à assistência jurídica: evolução no ordenamento brasileiro de nosso tempo. **Revista de Processo**, São Paulo, n. 67. p. 130, 1992.

<sup>20</sup> GALANTER, Marc. *Why the 'Haves' Come Out Ahead: Speculations on the limits of legal change*. **Law and Society Review**, Amherst, n. 9, 1974. p. 03-06. Disponível em: <<http://marcgalanter.net/documents/papers/whythehavescomeoutahead.pdf>>. Acesso em: 30 ago. 2015.

<sup>21</sup> BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. Departamento de Pesquisas Judiciárias. **100 maiores litigantes**. 2012. Disponível em: <[http://www.cnj.jus.br/images/pesquisas-judiciarias/Publicacoes/100\\_maiores\\_litigantes.pdf](http://www.cnj.jus.br/images/pesquisas-judiciarias/Publicacoes/100_maiores_litigantes.pdf)>. Acesso em: 27 jan. 2015.

<sup>22</sup> CAPPELLETTI; GARTH, 1994. *op. cit.*, p. 25-26.

relações de consumo, nas quais a posição de inferioridade do consumidor é ainda mais evidente em face do poder econômico do fornecedor. Daí por que propugnar pela intervenção estatal com o intuito de restabelecer o equilíbrio desejado.

Enfim, constatou-se que essas barreiras pessoais também precisam ser quebradas para garantir o efetivo acesso à justiça pela parte mais vulnerável na relação jurídica.

**Problemas especiais dos interesses difusos** – A pesquisa realizada pelo Projeto de Florença revelou, ainda, outro obstáculo a ser transposto para garantir efetivo acesso à justiça, qual seja, a tutela adequada dos interesses difusos, assim considerados aqueles fragmentados ou coletivos, como o direito ao meio ambiente saudável e equilibrado, à proteção do consumidor, dentre outros.

Para Cappelletti e Garth, o problema básico que os interesses difusos apresentam é que, ou ninguém tem direito a corrigir a lesão a um interesse coletivo, ou o prêmio para qualquer indivíduo buscar é pequeno demais para induzi-lo a tentar uma demanda. Citam como exemplo dessa problemática um caso hipotético no qual o governo autoriza a construção de uma represa que ameaça de maneira séria e irreversível o ambiente natural. Para eles, muitas pessoas podem desfrutar da área ameaçada, mas poucas – ou nenhuma – teriam qualquer interesse para enfrentar uma demanda judicial como esta.<sup>23</sup>

De fato, a questão envolvendo os interesses difusos e coletivos não é nova, tendo surgido com a organização do homem em sociedade, quando foram notados certos interesses que, isoladamente, não pertenciam a indivíduos determinados, mas à comunidade ou a um grupo desta.<sup>24</sup> É certo, no entanto, que a sociedade moderna enfatizou ainda mais esses interesses e os reflexos que tinham no corpo social, resultando daí a necessidade de sua adequada tutela e regulamentação.

Mauro Cappelletti, em seu artigo denominado “Formações sociais e interesses coletivos diante da justiça civil”, lançou as bases do que viria a ser a teoria geral dos interesses difusos e coletivos, preconizando, já em 1975, uma verdadeira revolução no campo do direito processual civil, assegurando que a complexidade da sociedade contemporânea indicava a insuficiência de uma tutela meramente individual. Salientou que “os direitos e os deveres não se apresentam mais, como nos Códigos tradicionais, de inspiração individualística-liberal, como direitos e deveres essencialmente individuais, mas metaindividuais e coletivos”. Daí propugnou pelo surgimento de “tipos novos de tutela, não confiados exclusivamente ao interesse material e ao capricho da iniciativa individual”, uma

---

<sup>23</sup> CAPPELLETTI; GARTH, 1994. *op. cit.*, p. 26.

<sup>24</sup> ALMEIDA, João Batista de. **A proteção jurídica do consumidor**. São Paulo: Saraiva, 2002. p. 29.

vez reconhecido que “o indivíduo pessoalmente lesado, legitimado a agir exclusivamente para a preparação do dano a ele advindo, não está em posição de assegurar nem a si mesmo nem à coletividade uma adequada tutela contra violações de interesses coletivos”.<sup>25</sup>

Aqui no Brasil, vários autores versaram sobre o tema, destacando-se, dentre eles, Ada Pellegrini Grinover, que, em artigo publicado em 1979, aprofundou o estudo desenvolvido pelo mestre italiano, sem dele dissentir em suas conclusões e propostas.<sup>26</sup> Afirma:

onde a tutela dos interesses difusos se torna mais relevante é no plano processual. Não somente porque é o processo, como instrumento de atuação de certas fórmulas constitucionais, que viabiliza a sua garantia, transformando o ‘direito declarado’ em ‘direito assegurado’, mas ainda porque, tratando-se de interesses difusos, o próprio processo se apresenta em um novo enfoque, desafiando a argúcia e a criatividade do processualista.<sup>27</sup>

Influenciados por Cappelletti na Itália e Grinover no Brasil, outros autores, aqui e no exterior, desenvolveram ainda mais o tema referente aos direitos difusos, acrescentando-lhe novas posições e sugerindo a adoção de técnicas para permitir a tutela adequada dos interesses transindividuais ou metaindividuais.

No plano do direito positivo, a tutela dos interesses e direitos coletivos é tratada no Brasil em um microssistema<sup>28</sup> harmonioso, formado por diversos diplomas legais – Constituição Federal, Código de Defesa do Consumidor (Lei n. 8.078/90),<sup>29</sup> Lei de Ação Civil Pública (Lei n. 7.347/85),<sup>30</sup> dentre outros – que se interpenetram e subsidiam-se, tudo com vista a superar os obstáculos de acesso à justiça para tutela de tais interesses.

<sup>25</sup> CAPPELLETTI, Mauro. Formações sociais e interesses coletivos diante da justiça civil. **Rivista di Diritto Processuale**, Padova, v. 30, 1975. p. 365.

<sup>26</sup> ALMEIDA, João Batista de, *op. cit.*, p. 30.

<sup>27</sup> GRINOVER, Ada Pellegrini. A tutela jurisdicional dos interesses difusos. **Revista de Processo**, Rio de Janeiro-São Paulo, v. 4, n. 14-15, 1979. p. 25.

<sup>28</sup> O Superior Tribunal de Justiça já definiu o microssistema de processo coletivo, em voto do eminente Ministro Luiz Fux, hoje membro de nossa Suprema Corte, da seguinte forma: “A lei de improbidade administrativa, juntamente com a lei de ação civil pública, da ação popular, do mandado de segurança coletivo, do Código de Defesa do Consumidor e do Estatuto da Criança e do Adolescente e do Idoso, compõem um microssistema de tutela dos interesses transindividuais e sob esse enfoque interdisciplinar interpenetram-se e subsidiam-se.”

(BRASIL. **Superior Tribunal de Justiça**. Recurso Especial n. 510.150-MA. 1ª Turma. Relator: Ministro Luiz Fux, j.: 17 fev. 2004. Diário Oficial da União, Brasília, 29 mar. 2004. Disponível em:

<[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=449158&num\\_registro=200300078957&data=20040329&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=449158&num_registro=200300078957&data=20040329&formato=PDF)>. Acesso em: 13 jan. 2016).

<sup>29</sup> BRASIL. Presidência da República. **Lei n. 8.078, de 11 de setembro de 1990**. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Diário Oficial da União, Brasília, 12 set. 1990. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/L8078.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8078.htm)>. Acesso em: 13 jan. 2016.

<sup>30</sup> BRASIL. Presidência da República. **Lei n. 7.347, de 24 de julho de 1985**. Disciplina a ação civil pública de responsabilidade por danos causados ao meio-ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico (VETADO) e dá outras providências. Diário Oficial da União, Brasília, 25 jul. 1985. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/CCIVIL\\_03/leis/L7347orig.htm](http://www.planalto.gov.br/CCIVIL_03/leis/L7347orig.htm)>. Acesso em: 13 jan. 2016.

b) as soluções práticas para os problemas de acesso à justiça

Mauro Cappelletti e Bryant Garth estabeleceram uma subdivisão cronológica dos movimentos de acesso à justiça, ou seja, de tentativas de soluções para garantir a efetividade do acesso à justiça, tendo cada movimento sido chamado pelos autores de “onda”.

A primeira onda renovatória trata da assistência judiciária aos pobres, que equivale, de modo geral, ao óbice da pobreza econômica para o efetivo acesso à justiça.

A segunda onda renovatória, a representação dos interesses difusos, dialoga com a necessidade de superação do modelo tradicional do processo, com a adoção de novas técnicas que permitam a proteção adequada dos interesses metaindividuais. Assim,

o segundo grande movimento no esforço de melhorar o acesso à justiça enfrentou o problema da representação dos interesses difusos, assim chamados os interesses coletivos ou grupais, diversos daqueles dos pobres. Centrando seu foco de preocupação especificamente nos interesses difusos, esta segunda onda de reformas forçou a reflexão sobre noções tradicionais muito básicas do processo civil e sobre o papel dos tribunais. Sem dúvida, uma verdadeira ‘revolução’ [...] A concepção tradicional do processo civil não deixava espaço para a proteção dos direitos difusos. O processo era visto apenas como um assunto entre duas partes, que se destinava à solução de uma controvérsia entre essas mesmas partes a respeito de seus próprios interesses individuais.<sup>31</sup>

Finalmente, a terceira onda renovatória eleva a questão do acesso à representação em juízo a uma concepção mais ampla de acesso à justiça, oferecendo um novo enfoque. Sem abandonar as técnicas das duas primeiras ondas renovatórias, a terceira onda procura ser mais ampla que as anteriores, centralizando sua atenção no conjunto geral de instituições e mecanismos, pessoas e procedimentos utilizados para processar e prevenir litígios, sugerindo e encorajando uma ampla variedade de reformas, incluindo alterações nas formas de procedimento, mudança na estrutura dos tribunais, uso de pessoas leigas ou paraprofissionais, além da adoção de mecanismos privados ou informais de solução dos litígios,<sup>32</sup> como mediação e conciliação.

Aqui já é possível compreender a amplitude da expressão acesso à justiça empregada por Mauro Cappelletti e Bryant Garth, que não se esgota no acesso ao Judiciário, tampouco pode ser estudado nos acanhados limites do acesso aos órgãos judiciais já existentes. Nesse sentido:

<sup>31</sup> CAPPELLETTI; GARTH, 1994. *op. cit.*, p. 18-19.

<sup>32</sup> *Ibid.*, p. 71.

O acesso à justiça, contudo, não pode mais ser visto como sinônimo de acesso ao Poder Judiciário.

Ao Estado incumbe proporcionar, efetivamente, outros meios de solução de conflitos, investindo em políticas públicas nesse sentido.

A judicialização dos litígios pode ser vista, hodiernamente, como a causa maior da crise do Poder Judiciário.

Mediação e conciliação devem ser métodos colocados efetivamente à disposição das partes, desde o momento inicial do aparecimento do litígio, como soluções qualitativas e adequadas para cada espécie de conflito e não como propostas quantitativas a serem efetivadas em “mutirões” ou “semanas de conciliação”, normalmente quando o processo já tramita há anos, consumiu recursos de toda ordem do Judiciário, bem como minou a resistência da parte mais fraca.<sup>33</sup>

A partir das pesquisas realizadas no Projeto Florença, iniciou-se um verdadeiro movimento de acesso à justiça, com a criação de inúmeros mecanismos com o intuito de garantir a efetiva acessibilidade à justiça.

### 1.2.3 Concepção de Acesso à Justiça no Estado Democrático de Direito

Nos subitens anteriores, verificou-se que o acesso à justiça na concepção liberal se confundia com o direito de acesso ao Poder Judiciário, como mero exercício do direito de ação. Nesse paradigma, o destino da causa ficava na dependência pura e simples do desempenho das partes na defesa de seus interesses e na produção dos elementos de prova.

Já na concepção social, o acesso à justiça é concebido a partir de uma visão totalmente diferente, realçando os valores sociais e políticos do processo, elevando-o como instrumento para a realização da jurisdição, cujos objetivos vão além de sua finalidade jurídica.<sup>34</sup> A partir da socialização do processo, fase típica do século XX, que se inicia no final do século XIX e ganha força a partir do delineamento do paradigma de Estado de Bem-Estar Social, com a decorrente ruptura da perspectiva liberal, ocorre um agigantamento da atuação estatal: a) enorme preocupação com questões sociais; b) fortalecimento do executivo no quadro da tripartição de funções; c) defesa de um perfil clientelista do cidadão (cidadão hipossuficiente); d) ingerência demasiada do Estado nas relações jurídicas.<sup>35</sup>

Nada obstante tais concepções, percebeu-se a necessidade de superação desses modelos por uma concepção democrática baseada no “modelo constitucional de processo”,

<sup>33</sup> ZANFERDINI, Flávia de Almeida Montingelli. Desjudicializar conflitos: uma necessária releitura do acesso à justiça. **Novos Estudos Jurídicos**, Itajaí, SC, v. 17, n. 2, ago. 2012. ISSN 2175-0491. Disponível em: <<http://siaiweb06.univali.br/seer/index.php/nej/article/view/3970>>. Acesso em: 6 mar. 2015. p. 238.

<sup>34</sup> *Ibid.*, p. 61.

<sup>35</sup> THEODORO JR., Humberto; NUNES, Dierle José Coelho; BAHIA, Alexandre Melo Franco. PEDRON, Flávio Quinaud. **Novo CPC: fundamentos e sistematização**. Rio de Janeiro: Forense, 2015. p. 62-63.

que visa a implementação de garantias concretas, autônomas e inovadoras do contexto normativo.

Desponta-se, assim, o acesso à justiça no paradigma democrático (também chamado de acesso à justiça qualitativo), construído em consonância com uma Teoria da Constituição e uma Teoria Geral do Processo, adequadas ao paradigma do Estado Democrático de Direito como contraponto daqueles que buscam um acesso à ordem jurídica justa e a efetividade processual a todo custo, mediante uma busca desenfreada e cega por acesso à justiça.

Uma das bases do acesso à justiça qualitativo é a elevação do grau de participação e influência das partes na preparação e formação do provimento judicial com que se haverá de solucionar o litígio em juízo. Nesse sentido é a observação de Teixeira:

O acesso à justiça qualitativo exige que as autonomias do cidadão sejam respeitadas não somente no momento da gênese do direito, mas, sobretudo, no momento aplicativo. Nestes termos, o acesso à justiça qualitativo postula a garantia de uma estrutura procedimental/institucional que permita o acesso à argumentação, à imparcialidade, à fundamentação, à certeza de que as decisões tomadas em favor ou prejuízo do jurisdicionado só se legitimarão se forem tomadas discursivamente, e não segundo critérios pessoais, corporativos, obscuros, afinal, de que valem os direitos fundamentais se estes estiverem à mercê de critérios tão herméticos e variáveis?<sup>36</sup>

No novo Código de Processo Civil, é nítida a influência e adoção da concepção democrática, haja vista a preocupação do legislador em estabelecer uma verdadeira sincronia entre normas constitucionais e processuais civis, sendo a Constituição o ponto de partida para a interpretação e argumentação jurídica, inserindo o cidadão no centro do processo: o processo deve servir ao cidadão. Nesse sentido:

Percebe-se, assim, a tendência de superação tanto do modelo liberal, de esvaziamento do poder do juiz, quanto do modelo social autoritativo, de exercício solitário de aplicação compensadora do Direito pelo juiz, reduzindo os espaços de discussão endoprocessual e a função técnica desenvolvida pelas partes e seus advogados, e que muitas vezes impõe a essas uma mera posição de sujeição.<sup>37</sup>

Essa preocupação já é vista na própria Exposição de Motivos do Anteprojeto de novo Código de Processo Civil, que expressamente sinalizou aquele que seria o maior desafio da comissão de juristas instituída para sua elaboração: resgatar a crença no judiciário e tornar realidade a promessa constitucional de uma justiça pronta e célere.

---

<sup>36</sup> TEIXEIRA, Ludmila Ferreira. **Acesso à justiça qualitativo**. 2012. 195 f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito do Sul de Minas. Pouso Alegre/MG, 2012. p. 65-66.

<sup>37</sup> THEODORO JR., Humberto. *op. cit.*, p. 667.

A necessidade de evidenciar a harmonia da legislação processual à Constituição Federal fez com que se incluíssem no projeto do novo Código de Processo Civil, expressamente, princípios constitucionais, na sua versão processual. Por outro lado, muitas regras foram concebidas, dando concreção a princípios constitucionais.

Em linhas gerais, pode-se afirmar que o acesso à justiça na concepção democrática (acesso à justiça qualitativo) surge como contraponto ao acesso à justiça defendido no paradigma social (quantitativo); trabalha com a qualidade das decisões, o que é de fundamental importância para a redução dos obstáculos ao acesso efetivo à justiça.

Nessa percepção de acesso à justiça, o processo há de ser cooperativo. A necessidade de participação, que está presente na democracia contemporânea, constitui o fundamento do princípio da cooperação, o qual impõe que o pronunciamento jurisdicional seja devidamente fundamentado, contendo apreciação completa das razões invocadas por cada uma das partes para a defesa de seus respectivos interesses.

Nesse contexto, o Novo Código de Processo institui um verdadeiro sistema de princípios que se soma às regras instituídas e, mais do que isso, lhes determina uma nova leitura, qual seja, uma leitura constitucional do processo (ou embasada ou embasada no processo constitucional democrático), tendo como grandes vetores o modelo constitucional de processo e seus corolários, devido processo legal (formal e constitucional), o contraditório – em uma versão dinâmica (art. 10, Novo CPC), a ampla defesa e uma renovada fundamentação estruturada e legítima das decisões judiciais (art. 486, Novo CPC).<sup>38</sup>

Para salvaguardar o princípio constitucional de isonomia e segurança jurídica, o Novo Código de Processo Civil, inspirado no modelo de acesso à justiça qualitativo, inova ao criar o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas (“IRDR”), mecanismo processual destinado a solucionar um novo tipo de litigiosidade, embasada primordialmente em direitos individuais homogêneos que dão margem à propositura de ações individuais repetitivas ou seriais.

Portanto, o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas constitui verdadeiro mecanismo de acesso à justiça qualitativo, pois concebido com intuito de preservar a isonomia e segurança jurídica, mediante um procedimento democrático e exposto ao contraditório.<sup>39</sup>

---

<sup>38</sup> *Ibid.*, p. 36-37.

<sup>39</sup> *Ibid.*, p. 19.



## 2 O AUMENTO DA LITIGIOSIDADE E O SURGIMENTO DAS DEMANDAS REPETITIVAS OU SERIAIS

### 2.1 DO AUMENTO DA LITIGIOSIDADE

É inegável que a utilização do Poder Judiciário vem sendo cada vez mais frequente no mundo. No Brasil não é diferente, pois além de ser comum o desrespeito aos direitos fundamentais, não existem políticas públicas idôneas, o que provoca um uso generalizado do Judiciário, “fonte de enorme número de demandas repetitivas e seriais”.<sup>40</sup>

A ampliação do acesso à justiça sem uma proporcional reestruturação institucional e administrativa do sistema de aplicação de direitos, sobretudo após a Constituição Federal, acarretou um aumento exacerbado da litigiosidade.

Em outras palavras, a universalização da tutela jurisdicional e a conscientização de direitos consagrados na Constituição Federal acarretou um aumento vertiginoso no ajuizamento de demandas, sem que tenha ocorrido um concomitante aparelhamento do Poder Judiciário, que se viu impotente diante da assustadora quantidade de trabalho (que já foi até mesmo denominada de “tsunami” de processos).<sup>41</sup>

Essa litigiosidade exacerbada, portanto, tornou-se uma preocupação não só do Judiciário, mas um problema com reflexos políticos, sociológicos, históricos e raízes para além do âmbito jurídico, conforme advertem Oliveira Júnior e Baggio:

[a] litigiosidade exacerbada é um fenômeno que deve ser compreendido desde suas origens, para que seja adequadamente enfrentando. Um fenômeno que não tem causa recente, mas múltiplas causas remotas que, inclusive, por novas formas, se renovam nos tempos que correm. Um fenômeno que nasce no seio da sociedade e na construção das relações de poder ao longo da história política das nações, que acaba se afirmando como experiência assentada culturalmente em determinado momento. Logo, um fenômeno que simplesmente não pode ser tratado de forma reducionista, como um problema estrito do Judiciário. A litigiosidade expandida é um problema da sociedade, com intrincados laços políticos, sociológicos, históricos e raízes para bem além do jurídico; não é, portanto, um problema do “Judiciário”, nem debate de natureza estritamente jurídica, que possa ser resolvido por panacéias normativas ou medidas unilaterais e arbitrárias do Estado, tendentes a simplesmente acelerar a prestação jurisdicional – a ponto de quiçá anulá-la em sua essência e finalidade, nos

<sup>40</sup> NUNES, Dierle. Processualismo constitucional democrático e o dimensionamento de técnicas para a litigiosidade repetitiva A litigância de interesse público e as tendências “não compreendidas” de padronização decisória. **Revista de Processo**, São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 36, n. 199, Set 2011. p. 43.

<sup>41</sup> ZANFERDINI, Flávia de Almeida Montingelli. GOMES, Alexandre Gir. Tratamento coletivo adequado das demandas individuais repetitivas pelo juízo de primeiro grau. **Revista de Processo**, v. 234/2014, Ago. 2014. p. 181-207.

termos do que identificado adiante – e justificar o Judiciário perante a corrente e crescente demanda (inclusive midiática) por soluções urgentes.<sup>42</sup>

No âmbito jurídico, a crescente litigiosidade trouxe graves implicações na prestação da tutela jurisdicional, dentre elas a morosidade do processo, causando aquilo que se convencionou chamar de crise do Poder Judiciário.

Esse aumento vertiginoso na litigiosidade pode ser visto no Relatório Justiça em Números 2015<sup>43</sup> (Ano-Base 2014), divulgado pelo Conselho Nacional de Justiça, que mostra que em 2014 passaram pela jurisdição brasileira 99,7 milhões de processos. Esse número é a soma de 70,8 milhões de processos pendentes e 28,9 milhões de casos novos registrados no ano de 2014.

Analisando o período de 2009 a 2014, é importante pontuar que houve um aumento de 17,2% de casos novos. De outro lado, na porta de saída, houve 12,5% de incremento de processos baixados. Portanto, apesar do aumento de 12,5% no total de processos baixados no período 2009-2014, os casos novos cresceram em 17,2%, fato que contribuiu para o acúmulo do estoque de processos.

Já em 2015, o número de processos que tramitaram no judiciário brasileiro chegou a 102 milhões, conforme Relatório Justiça em Números 2016<sup>44</sup> (Ano-Base 2015). Esse relatório mostra, ainda, que de cada 100 processos que tramitaram em 2015 em todo o Poder Judiciário, somente 30,8, em média, foram baixados no mesmo ano.

É realmente impressionante e preocupante o progressivo e constante aumento do acervo processual, que tem crescido a cada ano, fruto não só da ampliação da cidadania ocorrida após a promulgação da Constituição de 1988, que implementou uma série de remédios processuais para dar eficácia e efetividade aos direitos e garantias constitucionais, mas principalmente à facilitação de acesso à justiça, que fez com que o Judiciário se deparasse com uma sobrecarga de trabalho nunca vista, formando-se uma verdadeira bola de neve, pois quanto mais fácil o acesso à justiça, maior o número de processos ajuizados.<sup>45</sup>

Essa constatação foi feita por Paulo César Santos Bezerra, segundo o qual os “mecanismos utilizados à guisa de facilitar o acesso à justiça como dispensa de custas,

---

<sup>42</sup> OLIVEIRA JÚNIOR, José Alcebiades, BAGGIO, Moacir Camargo. Jurisdição: da litigiosidade à mediação. **Revista Direitos Culturais**. v. 3. n. 5. p. 112-113.

<sup>43</sup> BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. Justiça em Números 2015. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/programas-e-acoas/pj-justica-em-numeros>>. Acesso em: 02 jan. 2016.

<sup>44</sup> BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. Justiça em Números 2016. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/programas-e-acoas/pj-justica-em-numeros>>. Acesso em: 06 fev. 2016.

<sup>45</sup> GRINOVER, Ada Pellegrini. Os fundamentos da Justiça Conciliativa. **Revista de Arbitragem e Mediação**. São Paulo: Revista dos Tribunais, ano 4, n. 14, jul-set., 2007. p. 24

advogados dativos, dispensa de depósitos recursais etc., fomentam a enxurrada de ações no judiciário porque seus autores, em muitos casos, sabem que isso não acarreta nenhum custo econômico”.<sup>46</sup> Nesse contexto, é possível afirmar que algumas medidas que tiveram por escopo diminuir a litigiosidade contida,<sup>47</sup> ocasionaram a chamada litigiosidade exacerbada (ou exagerada).

Para Marinoni, a preocupação com o acesso à justiça não deve levar ao estímulo à litigância, isso porque não se pode confundir acesso à justiça com facilidade de litigar, até porque o ajuizamento de “uma ação tem profundas implicações de ordem pessoal e econômica, devendo constituir uma opção feita a partir de um processo de reflexão, em que sejam considerados, de modo racional, os prós e contras que podem advir da instauração do processo judicial”.<sup>48</sup>

O incentivo à litigância e as facilidades de acesso à justiça ocasionaram uma propensão ao demandismo, consoante observação feita por Santos, Marques e Pedroso:

A cultura jurídica começou a ser discutida a partir da década de 60, sobretudo nos Estados Unidos, mas também na Itália, sob o impulso da explosão de litigiosidade que se começou a verificar então nesses países. A ideia era que a propensão a litigar é maior numas sociedades que noutras e que as variações estão, em parte pelo menos, ancoradas culturalmente, na medida em que a propensão a litigar não aumenta necessariamente na mesma medida do desenvolvimento econômico. Se em certas sociedades os indivíduos e as organizações mostram uma clara preferência por soluções consensuais dos litígios ou de todo modo obtidas fora do campo judicial, noutras a opção por litigar é tomada facilmente.<sup>49</sup>

No Brasil, ainda que se tenham proliferado outras formas de resolução de conflito, “se registra clara e massiva ‘preferência’ pelo aparato judiciário oficial, o que se espelha no formidável acervo de processos em andamento na Justiça brasileira”.<sup>50</sup> A respeito desse demandismo, Renato Silviano Tchakerian salienta que

Não é à toa, aliás, que o Estado vem tentando (a) diminuir a cultura demandista do brasileiro, com o estímulo à conciliação, criando mecanismos que facilitem sua realização, e agindo da mesma forma com relação à arbitragem, à mediação e à avaliação neutra de terceiro; b) reduzir o número de demandas e recursos com a

<sup>46</sup> BEZERRA, Paulo César Santos. **Acesso à justiça**: um problema ético-social no plano da realização do direito. Rio de Janeiro: Renovar, 2001. p. 185-186.

<sup>47</sup> Expressão utilizada para exprimir o fenômeno que ocorre quando a população, por algum obstáculo, não exercita eficazmente o direito de acesso efetivo à justiça.

<sup>48</sup> MARINONI, Luiz Guilherme. **Precedentes obrigatórios**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010. p. 180.

<sup>49</sup> SANTOS, Boaventura de Sousa; MARQUES, Maria Manuel Leitão; PEDROSO, João. Os Tribunais nas sociedades contemporâneas. **Revista Brasileira de Ciências Sociais RBCS**. Disponível em: <[http://www.http://www.anpocs.org.br/portal/publicacoes/rbcs\\_00\\_30/rbcs30\\_07.htm](http://www.http://www.anpocs.org.br/portal/publicacoes/rbcs_00_30/rbcs30_07.htm)>. Acesso em: 16 dez. 2015.

<sup>50</sup> MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Acesso à justiça**: condicionantes legítimas e ilegítimas. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011. p. 57.

introdução de novos dispositivos do Código de Processo Civil, a exemplo, as chamadas ‘sentenças vinculantes’ (art. 285-A, CPC), o poder dado às súmulas editadas pelos Tribunais Superiores no sentido de obstem o seguimento dos recursos ao segundo grau de jurisdição (art. 518, §1º, CPC), os recursos extraordinário e especial por amostragem (art. 543-B e 543-C, CPC), todos trazidos ao Diploma Processual a partir de 2006 e, por fim, a repercussão geral necessária à interposição do recurso extraordinário (art. 102, §3º, CF/1988), trazida pela EC45/2004; c) e o encaminhamento dos megaconflitos que envolvam interesses metaindividuais para o âmbito do processo coletivo”.<sup>51</sup>

Se, por um lado, vários fatores contribuíram para o aumento exacerbado da litigiosidade, por outro, a legislação processual civil não acompanhou a velocidade e o dinamismo com que as relações de direito material se desenvolveram ao longo do tempo, que ganharam contornos de massificação, marcada pela produção em grande escala de bens de consumo, pela concentração industrial e consumismo desenfreado.

A revolução industrial reforçou esse processo de massificação ao desenvolver a tecnologia de padronização de bens, mediante a substituição do trabalho artesanal pela industrialização realizada através de máquinas e produção em série.

Esse fenômeno social decorrente do surgimento de uma sociedade de massa acarretou profundas consequências no campo do direito processual civil, pois a complexidade das relações jurídicas existentes na sociedade do século XXI fez aumentar exponencialmente o número de conflitos massificados, que resultaram no ajuizamento de milhares de ações repetitivas. Essas ações se caracterizam, em larga escala, por vincularem situações jurídicas homogêneas.<sup>52</sup>

Basta imaginar uma simples relação de compra e venda de vestuário ou sapato. Antes as pessoas iam até um alfaiate ou sapateiro, que tiravam suas medidas e confeccionavam o produto de acordo com as características específicas do cliente, de forma totalmente particularizada. Hoje em dia dificilmente alguém adquire um vestuário ou sapato sob medida, sendo mais comum que as aquisições desses produtos se realizem em grandes magazines, que expõem à venda uma variedade de mercadorias organizadas de acordo com os gêneros e seguindo modelos e tamanhos padronizados.

Evidente, pois, que as chances de um produto confeccionado em larga escala, seguindo modelos e tamanhos padronizados, apresentar um vício ou não agradar o cliente é bem maior do que um produto elaborado de forma particularizada.

<sup>51</sup> TCHAKERIAN, Renato Silvano. Sobre os supostos e os reais limites à legitimidade do Ministério Público para a tutela dos direitos individuais homogêneos. **Revista de Processo**. São Paulo: Revista dos Tribunais, n. 185, jul. 2010. p. 65.

<sup>52</sup> BASTOS, Antônio Adonias Aguiar. Situações jurídicas homogêneas: um conceito necessário para o processamento das demandas de massa. **Revista de Processo**. São Paulo: Revista dos Tribunais, n. 186, jul., 2010. p. 98.

As facilidades com que as relações de direito material passaram a se desenvolver também refletiram na seara processual. Basta lembrar as facilidades para obtenção de um empréstimo (crédito pessoal, empréstimo consignado etc.) ou financiamento para aquisição do tão sonhado automóvel ou mesmo da casa própria, cujas operações se efetivam normalmente mediante assinatura de um contrato de adesão, com cláusulas padronizadas, ou mesmo eletronicamente, através de um simples clique utilizando a rede mundial de computadores.

Enfim, a massificação das relações de direito material caracterizada pela intensidade, velocidade e facilidade de celebração de negócios jurídicos envolvendo um quantitativo considerado de pessoas, acarretou, via reflexa, a massificação dos conflitos. Tal fenômeno, por conseguinte, ensejou o aumento de demandas perante o Poder Judiciário.<sup>53</sup>

Nesse sentido:

O judiciário brasileiro passa, atualmente, por uma crise causada, principalmente, pela intensa e crescente conflituosidade social. Essa litigiosidade decorre, ainda, da massificação das relações sociais e, outrossim, da conscientização das pessoas sobre seus direitos.<sup>54</sup>

Nessa linha, inquestionável a necessidade de aprimoramento das regras de direito processual civil, visto que o modelo tradicional de ação (ou demanda) passou a ser insuficiente para atender os conflitos advindos da sociedade de massa. Conseqüentemente, tornou-se inviável despender ao processo contemporâneo o mesmo tratamento conferido à época em que as relações de direito material se efetivavam de forma menos intensa e veloz.

Dessa forma, é possível identificar três espécies de litigiosidades surgidas ao longo dos tempos: individual, coletiva e serial. Por conseguinte, o sistema processual precisou se adaptar para enfrentar eficazmente todas essas espécies de litigiosidade.

Para melhor elucidar, serão analisadas a seguir as diferentes espécies de litigiosidade e apresentados os mecanismos processuais criados para enfrentar os diferentes tipos de conflitos: (i) individuais, (ii) coletivos e (iii) repetitivos ou seriais.

Através dessa análise será possível compreender as razões que motivaram a criação do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas no Novo CPC.

<sup>53</sup> RODRIGUES, Ruy Zoch. **Ações repetitivas**: casos de antecipação de tutela sem o requisito de urgência. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010. p. 30-34.

<sup>54</sup> ZANFERDINI, Flávia de Almeida Montingelli. LIMA, Ticiani Garbellini Barbosa. **Revista Paradigma**, Ribeirão Preto-SP, a. XVIII, n. 22, jan./dez. 2013. p. 293-294.

## 2.2 DAS DIFERENTES ESPÉCIES DE LITIGIOSIDADE E OS MECANISMOS PROCESSUAIS DE RESOLUÇÃO

### 2.2.1 Demandas Individuais

O direito processual civil, desde que surgiu como ramo autônomo do direito público,<sup>55</sup> no final do século XIX, foi disciplinado e traçado para desempenhar a tutela jurisdicional dos interesses individuais em situações de conflitos.<sup>56</sup> Ou seja, foi idealizado para dimensionar conflitos privados e individuais, como questões envolvendo a propriedade, vizinhança, relações contratuais, família, sucessões, entre outras espécies de litigiosidade individual.

A esse respeito, Donizetti e Cerqueira ressaltam:

Na seara processual, também foi marcado por um ideário liberal-individualista o Código de Processo Civil de 1939, cuja diretriz foi seguida, com técnica mais apurada, pelo Código de Processo Civil de 1973, ainda em vigor. Em tais Códigos de Processo Civil foi dado enfoque quase que exclusivo aos conflitos individuais do tipo “Tício versus Caio”, não se tratando de conflitos de massa relativos a direitos metaindividuais, tais como o meio ambiente, o patrimônio público e a probidade administrativa.<sup>57</sup>

Nesse sentido, Mariana França Gouveia afirma:

O processo civil positivo é ainda inspirado no paradigma liberal da litigiosidade. É ainda um processo civil pensado para a ideia de que cada acção é única, que cada acção retrata um litígio específico entre duas pessoas. Esta é a primeira ideia do processo civil: individual. E a segunda ideia é formalismo, rigidez normativa.<sup>58</sup>

O Código de Processo Civil de 1973 recebeu a herança científica do direito italiano, em especial do jurista Enrico Tullio Liebman, sendo marcado pelo rigor técnico-científico e pela visão liberal individualista.

---

<sup>55</sup> Em 1868, o jurista alemão Oskar Von Bülow publicou importante obra sobre os pressupostos processuais, tida como a “certidão de nascimento” do Direito Processual e intitulada de *Die Lehre von den Prozesseireden und die Prozessvoraussetzungen*. A tese foi traduzida para o espanhol sob o título *Las Ecepciones y Los Presupuestos Procesales* (BÜLOW, Oskar Von. *Las Ecepciones y Los Presupuestos Procesales*. Trad. Miguel Angel Rosas Lichtschein. Buenos Aires: EJEA, 1964). No Brasil, foi publicada como *A Teoria das Exceções Processuais e os Pressupostos Processuais* (BÜLOW, Oskar Von. **A teoria das exceções processuais e os pressupostos processuais**. Trad. Ricardo Rodrigues Gama. Campinas: LZN, 2003).

<sup>56</sup> CUNHA, Alcides A. Munhoz. Evolução das ações coletivas no Brasil. **Revista da Procuradoria-Geral da República**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, n. 08, jan./jun., 1996. p. 247.

<sup>57</sup> DONIZETTI, Elpídio; CERQUEIRA, Marcelo Malheiros. **Curso de processo coletivo**. 1. ed. São Paulo: Editora Atlas, 2010. p. 3.

<sup>58</sup> GOUVEIA, Mariana França. A ação especial de litigância de massas. **Novas exigências do processo civil: organização, celeridade e eficácia**. Coimbra: Coimbra Editora, 2007. p. 138.

Nessa concepção, o processo se traduz como um instrumento hábil a solucionar os conflitos individualmente levados à apreciação do Estado-juiz, marcado pela rigidez da forma, linguagem escrita, incidência do princípio dispositivo e da igualdade formal das partes.

Com efeito, até o início da década de 80, o direito material e processual brasileiro preocupava-se com poucas relações jurídicas plurissubjetivas, que se caracterizavam exatamente quando estava presente, em um mesmo polo da relação jurídica, uma variedade de sujeitos com interesses convergentes, justapostos e correlatos, incidentes sobre um bem indivisível.<sup>59</sup>

As relações plurissubjetivas caracterizavam-se, objetivamente, pela invisibilidade do bem e, subjetivamente, pela pluralidade de subjetivos envolvidos em um dos polos da relação jurídica,<sup>60</sup> de modo que a tutela dos interesses de um dos sujeitos da relação jurídica implicava, necessariamente, a defesa dos interesses dos demais.

Em vista desses conflitos, o direito processual civil clássico servia o direito material com institutos regulando situações especiais de litisconsórcio, de intervenção de terceiros e de legitimação extraordinária (na interpretação tradicional do art. 6º do CPC-1973), como forma de que a coisa julgada alcançasse todos os sujeitos da relação jurídica.<sup>61</sup> Fora dessas situações, não havia no Brasil lugar para a tutela jurisdicional dos direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos. O processo civil adotava uma tradição individualista, em que os interesses coletivos de um grupo ou uma classe conservavam suas características no plano fático, mas no jurídico não tinham qualquer proteção. Enfim, os direitos metaindividuais relacionados a grupos ou coletividades não eram juridicamente reconhecidos.<sup>62</sup>

A ausência de proteção jurídica dos direitos coletivos só não era pior porque o direito processual civil brasileiro permitia, desde os tempos das Ordenações Filipinas e com o objeto bastante restrito, a possibilidade de ajuizar-se a ação popular.

Entretanto, com o passar do tempo, no final do século XX, principalmente após a Segunda Guerra Mundial, novos problemas e preocupações decorrentes do grande desenvolvimento da sociedade e mudanças das comunidades internacionais fizeram com que se buscasse uma nova dimensão dos direitos fundamentais, baseada no princípio da fraternidade (solidariedade).<sup>63</sup> Com isso, nossos mecanismos processuais precisaram ser

---

<sup>59</sup> CAVALCANTI, Marcos de Araújo. **O incidente de resolução de demandas repetitivas e as ações coletivas**. Salvador: JusPodivm, 2015. p. 111.

<sup>60</sup> CUNHA, Alcides A. Munhoz. *op. cit.*, p. 247.

<sup>61</sup> *Id.*, p. 247

<sup>62</sup> *Id.*, p. 247-248.

<sup>63</sup> BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 19. ed. São Paulo: Malheiros, 2006. p. 569.

criados para salvaguardar esses novos direitos metaindividuais relacionados a grupos ou coletividades.

Sob esse prisma, Wolkmer e Leite pontuam a necessidade de transpor o modelo jurídico individualista, formal e dogmático do processo, a fim de adequar os seus conceitos, institutos e instrumentos no sentido de contemplar, garantir e materializar os novos direitos.<sup>64</sup>

### 2.2.2 Demandas Coletivas

Com o Estado Social de Direito deu-se início às preocupações com o garantismo social ou coletivo,<sup>65</sup> discutindo questões como os direitos humanos, o meio ambiente, o patrimônio cultural, dentre outros, fazendo despertar o que hoje denomina “direitos difusos”.

Consoante lição de Mauro Cappelletti:

Os interesses difusos representam um fenômeno típico e de importância crescente, da sociedade moderna, caracterizado pela passagem de uma economia baseada principalmente em seus relatórios individuais para uma economia em cujo trabalho, produção, trocas e consumo, mas também educação, turismo, comunicação, assistência social e previdência, etc., são fenômenos “de massa”.<sup>66</sup>

A principal característica dos direitos difusos é que seu titular não é mais o indivíduo isoladamente considerado, mas sim a coletividade.<sup>67</sup> Podem ser considerados direitos difusos, os direitos humanos, o meio ambiente, a sadia qualidade de vida, o consumidor, o patrimônio público, dentre tantos outros.

Ocorre que o sistema de tutela processual existente até o momento, de cunho eminentemente formal e individualista, não estava apto a tutelar esses novos direitos nem mesmo os novos conflitos surgidos na sociedade massificada, que não eram apenas entre indivíduos, mas envolviam toda uma coletividade. Sob essa ótica, Mauro Cappelletti assevera:

a justiça será invocada não mais somente contra violações de caráter individual, mas sempre mais frequente contra violações de caráter essencialmente coletivo, enquanto envolvem grupos, classes e coletividades. Trata-se em outras palavras de ‘violações de massa’.<sup>68</sup>

<sup>64</sup> WOLKMER, Antônio Carlos; LEITE, José Rubens Morato (org.). **Os “novos” direitos no Brasil: natureza e perspectivas – uma visão básica das novas conflituosidades jurídicas**. São Paulo: Saraiva, 2003. p. 21.

<sup>65</sup> CAPPELLETTI, Mauro. **Formações sociais e interesses coletivos diante da justiça civil**. *op. cit.*, p. 154.

<sup>66</sup> CAPPELLETTI, Mauro. O acesso à justiça e a função do jurista em nossa época. **Revista de Processo**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, ano 16, n. 61, jan./mar. 1991, p. 150.

<sup>67</sup> Nesse sentido Ada Pellegrini Grinover pontua: “o interesse difuso caracteriza-se por sua ampla área de ‘conflitualidade’”. A tutela jurisdicional dos interesses difusos. **Revista de Processo**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, ano IV, n. 14-15, abr./set. 1979. p. 27.

<sup>68</sup> CAPPELLETTI, Mauro. **Formações sociais e interesses coletivos diante da justiça civil**. *op. cit.*, p. 130.



Na esteira dos movimentos sociais e das preocupações com novos direitos, os movimentos provenientes de atos organizados pela coletividade ganharam notoriedade, o que colaborou inegavelmente para a proteção dos direitos metaindividuais e, conseqüentemente, para o desenvolvimento das demandas coletivas.

No Brasil, as ações coletivas surgem como derivação das *class actions* norte-americanas, mas com forte influência dos autores italianos. Nesse contexto, para melhor elucidar as demandas coletivas no cenário nacional, imprescindível analisar primeiramente o modelo estadunidense das *class actions*.

#### 2.2.2.1 Das *class actions* norte-americanas

No ano de 1938, foi aprovada nos Estados Unidos da América a *Rule 23 das Federal Rules of Civil Procedure*, o primeiro Código de Processo Civil estadunidense.<sup>69</sup> Em 1966, a Regra 23 foi amplamente revisada, dando formato às *class actions* de hoje.

Uma das principais características das *class actions* norte-americanas é que elas são demandas de representação. São ações coletivas que se desenvolvem através de um procedimento em que uma única pessoa ou um pequeno grupo de pessoas representam em juízo um grupo maior ou uma classe de pessoas, desde que tenham entre si interesses comuns de fato ou de direito. O cabimento das *class actions* é restrito às hipóteses de potencial litisconsórcio multitudinário, em que a reunião de um enorme grupo de pessoas em um único processo causaria dificuldades insuperáveis no que diz respeito à jurisdição e competência.<sup>70</sup>

A *Rule 23 das Federal Rules of Civil Procedure* dispõe os requisitos de admissibilidade para que a demanda coletiva tenha o seu processamento admitido, sendo ônus do autor demonstrar, no momento da propositura da ação, a presença de tais requisitos.

A respeito dos requisitos de admissibilidade das *class actions* norte-americanas, Cavalcanti faz a seguinte abordagem:

A alínea (a) da Regra 23 exige a presença de quatro pré-requisitos para admissibilidade da demanda coletiva, quais sejam: (1) impraticabilidade do litisconsórcio (*joinder impracticability* ou *numerosity*); (2) existência de questão comum de fato ou de direito (*commonality*); (3) tipicidade (*typicality*); e (4) representatividade adequada (*adequacy of representation*).

<sup>69</sup> CAVALCANTI, Marcos de Araújo. *op. cit.*, p. 73.

<sup>70</sup> BUENO, Cassio Scarpinella. As Class Actions norte-americanas e as ações coletivas brasileiras: pontos para uma reflexão conjunta. **Revista de Processo**, São Paulo: Revista dos Tribunais, n. 82, abr.-jun., 1996. p. 93.

Em seguida, a *Rule 23*, em sua alínea (b), institui os tipos e as hipóteses de cabimento das *class actions*, quais sejam: (b) (1) (A): incompatibilidade de conduta; (b) (1) (B): prejuízo aos interesses do grupo; (b) (2): conduta ilícita e uniforme do réu; e (b) (3): predominância de questões comuns e superioridade da tutela coletiva. A alínea (c) dispõe sobre os atos procedimentais que deverão ser realizados pelo magistrado na hipótese de o processamento da *class action* ser admitido (certificação ou *class certification*), (2) os atos de comunicação dos membros da classe (*notice to class*); (3) os efeitos da coisa julgada (*binding effect*); (4) a condução coletiva de determinadas questões (*particular issues*); e (5) o fracionamento da *class actions* (*subclasses*).<sup>71</sup>

Para que a *class action* seja admitida e certificada como tal, é imprescindível a presença cumulativa de quatro pré-requisitos, sem os quais a demanda coletiva terá o seu processamento negado (“decertificação”), muito embora possa prosseguir na forma individual, simplesmente entre o autor e o réu.

De acordo com a alínea (a) da Regra 23, o primeiro pré-requisito para a *class action* é a impraticabilidade do litisconsórcio (*joinder impracticability ou numerosity*), o qual exige que a classe representada seja tão numerosa que o litisconsórcio de todos seja impraticável.

Esse primeiro pré-requisito só será alcançado quando verificado que o litisconsórcio de todos os membros da classe causar prejuízo ao julgamento da demanda, dada a grande quantidade de documentos, petições, dilação probatória etc.

O pré-requisito da “numerosidade” tem estreita relação com o escopo das ações coletivas, que devem buscar, de um lado, a economia processual e, de outro, o mais amplo acesso à justiça, principalmente para aquelas ações que individualmente teriam pouca ou nenhuma possibilidade de ajuizamento, pelo irrisório valor envolvido na causa.<sup>72</sup>

A Regra 23 não exige um número mínimo de interessados para o cabimento das *class actions*, mas a classe deve ser extensa o suficiente para impossibilitar, ou, ao menos, tornar inconveniente a reunião de todos os membros individualmente considerados em um só processo, consoante adverte Scarpinella:

há necessidade, para uma primeira hipótese, de que as ações propostas pelos (ou em face dos) indivíduos considerados enquanto tais, possam dar ensejo a situações juridicamente indesejáveis. Assim, se diversas ações propostas individualmente pelos (ou em face dos) indivíduos, que poderiam ser reunidos e tratados como uma *class* para fins processuais, criarem o risco de decisões inconsistentes, dando ensejo à definição de padrões incompatíveis de conduta à parte oposta à da *class* ou, ainda, se a ação individual de um só dos membros pudesse causar prejuízos aos interesses de outros membros da classe não envolvidos em ações também individuais, terá lugar a promoção de uma *class action*.<sup>73</sup>

<sup>71</sup> CAVALCANTI, Marcos de Araújo. *op. cit.*, p. 77-78.

<sup>72</sup> MENDES, Aluísio Gonçalves de Castro. **Ações coletivas no direito comparado e nacional**. 2 ed. rev., atual e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009. p. 72.

<sup>73</sup> BUENO, Cassio Scarpinella. *op. cit.*, p. 97.

Portanto, o primeiro pré-requisito para admissão das *class actions* deve ser apreciado com base em circunstâncias concretas, sendo inapropriado estabelecer critérios objetivos como a fixação de um número exato de interessados.

Uma vez preenchido esse requisito da numerosidade adequada de interessados, há de se aferir a presença do segundo pré-requisito para admissão das *class actions*, que consiste na existência de questões comuns de fato ou de direito entre os membros da classe, ou seja, as pessoas representadas devem ter o mesmo interesse.

Essas questões comuns de fato ou de direito devem ser predominantes sobre as questões meramente individuais, consideradas isoladamente.

Observe que a Regra 23 não exige a presença simultânea dos dois tipos de questões (de fato “e” de direito). A regra utiliza o termo alternativo “ou”, sendo suficiente a existência de questões comuns de fato ou, ao contrário, tão somente de direito, não sendo necessário o aparecimento de ambos os tipos de questões para que o pré-requisito seja atendido.<sup>74</sup>

Na medida em que as questões comuns de direito ou de fato ultrapassem as questões meramente individuais das pessoas representadas, tem-se que a *class action* se afigura como um mecanismo mais adequado para se tutelar os interesses homogêneos dos membros da classe, pois através dela é possível extrair uma decisão uniforme.

Já o terceiro pré-requisito da *class actions*, previsto na Regra 23 (a) (3), é a tipicidade (*typicality*), segundo a qual as ações ou defesas apresentadas pelas partes representativas devem ser típicas das pretensões ou das defesas da classe.

Em outras palavras, a lei exige que o representante da classe seja, também, membro desse grupo, tendo sofrido a mesma ilicitude que os demais. Assim, além de o representante da classe lesada precisar ter interesses comuns de fato ou de direito com os do grupo, deve, do mesmo modo, também integrá-lo, por ter sofrido o mesmo ilícito que os demais.<sup>75</sup>

A norma pressupõe que o membro-representante do grupo tem melhores condições de efetuar a defesa dos interesses da classe, uma vez que, igualmente, tem interesse direto no resultado do julgamento da demanda.<sup>76</sup>

Por fim, o último pré-requisito estabelecido na Regra 23 (a) (4) é a representatividade adequada (*adequacy of representation*), que exige, antes de a *class action* ter o seu

<sup>74</sup> KLONOFF, Robert H. *Class actions and the other multi-party litigation*. St. Paul: Thomson/West, 2007. p. 41.

<sup>75</sup> GIDI, Antônio. *A class action como instrumento de tutela coletiva de direitos: ações coletivas em uma perspectiva comparada*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. p. 88.

<sup>76</sup> MENDES, Aluísio Gonçalves de Castro. *op. cit.*, p. 74.

processamento deferido (certificação ou *class certification*), a Corte exerça o controle judicial da representatividade adequada (*adequacy of representation*), verificando se as partes representativas e os advogados podem efetuar a adequada defesa dos interesses da classe.

Admitida a representatividade adequada, seja ela no polo passivo ou ativo da demanda, presume-se que todos os integrantes da classe estão devidamente representados, de modo que a vontade manifestada pela parte representativa será a vontade de todos os integrantes do grupo,<sup>77</sup> como se fosse uma espécie de *longa manus* da classe.

A representatividade adequada é pré-requisito intrínseco à concepção das *class actions* modernas, como meio de defesa de direitos coletivos, próprios de uma sociedade de massa.<sup>78</sup> Bem por isso, as ações de classe ensejam que os membros ausentes do grupo sejam alcançados pelos efeitos da decisão e da coisa julgada material, independentemente do resultado,<sup>79</sup> salvo se exercido o direito de exclusão (*opt-out*).

Cavalcanti aduz que o controle judicial da representatividade adequada, que se exerce sobre as partes representativas e os advogados da classe representada, deve examinar a presença de três elementos:

a) as partes representativas do grupo devem comprovar que têm interesse jurídico na demanda, informando por quais motivos ingressam em juízo com ação judicial na forma de *class actions*; ademais, devem demonstrar o comprometimento, a disponibilidade de tempo e financeira, o conhecimento do litígio, a honestidade, a qualidade de caráter, a credibilidade, etc.;

b) a corte dever averiguar, ainda, a capacidade técnica dos advogados que patrocinam a demanda, especificamente a qualificação do profissional, especialização na área, a experiência em ações coletivas, a qualidade das peças escritas e submetidas ao tribunal, o relacionamento com a parte, o cumprimento do dever de comunicação e esclarecimento aos membros da classe, a estrutura e a capacidade do escritório para assumir a demanda de classe, a conduta ética, e a inexistência de conflito de interesses com os do grupo; e

c) o tribunal deve conferir se há alguma espécie de conflito interno dentro da classe representada, quando, nessa hipótese, poderá dividir a classe inicialmente representada em subclasses, cada uma com seu próprio interesse em jogo.

<sup>77</sup> ABELHA, Marcelo. **Ação civil pública e meio ambiente**. 2. ed. rev. atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2004. p. 27.

<sup>78</sup> BUENO, Cassio Scarpinella. *op. cit.*, p. 104.

<sup>79</sup> No Brasil, a coisa julgada nas ações coletivas ocorre de acordo com o resultado do processo (*secundum eventum litis*), ou seja, havendo procedência da demanda, todos se beneficiam; havendo improcedência de demanda que verse sobre tutela de interesses ou direitos individuais homogêneos, a coisa julgada atua *erga omnes* somente para beneficiar o indivíduo, mas nunca para prejudicá-lo, salvo se ele intervir no processo coletivo.

Vale notar ainda que a representatividade adequada pode ser aferida pela corte no momento da propositura da demanda, no curso do processo ou até mesmo após o trâmite da demanda coletiva, quando algum integrante ausente do grupo requerer a decretação de invalidade ou declaração de ineficácia do julgado proferido na *class action*.

Presentes os pré-requisitos para admissão das *class actions*, a Regra 23 (c) prevê uma fase de certificação, na qual a corte verifica a presença de algumas condições estabelecidas e profere decisão interlocutória atestando ou não o perfil coletivo de uma demanda. Portanto, do direito estadunidense, uma demanda não é proposta já como *class action*, ou seja, na forma coletiva. O procedimento tem duas fases distintas: (a) a propositura da demanda; e (b) a certificação (*class certification*).<sup>80</sup>

Diferentemente, no Brasil, as ações coletivas e individuais são totalmente incomunicáveis, de modo que a escolha quanto à natureza individual ou coletiva da demanda ocorre no ato da propositura da ação. Logo, se uma ação coletiva é proposta em situação não permitida por lei, o processo simplesmente é extinto sem resolução de mérito, não cabendo, neste caso, a transformação de uma ação coletiva em individual.

A propósito, vale esclarecer que o Projeto do Novo CPC previa a possibilidade de conversão de demanda individual em coletiva. Entretanto, os dispositivos que estabeleciam essa possibilidade sofreram veto presidencial, não sendo possível, assim, a conversão de ação individual em coletiva, mesmo na vigência do Novo CPC. De acordo com o veto presidencial, a conversão da ação individual em coletiva exigiria disciplina própria e mais criteriosa do que aquela prevista no novo texto, consoante razões a seguir transcritas:

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.<sup>81</sup>

Ainda sobre a certificação (*class certification*) da *class action*, a jurisprudência norte-americana estabelece sete condições para que isso ocorra, quais sejam: (i) deve haver uma classe identificável (*class definitition*); (ii) a parte representativa deve ser integrante atual da classe; (iii) deve haver a impraticabilidade do litisconsórcio (*joinder impracticability* ou

<sup>80</sup> GIDI, Antônio. *op. cit.*, p. 192.

<sup>81</sup> BRASIL. Presidência da República. **Subchefia para assuntos jurídicos. Mensagem nº 56, de 16 de março de 2015**. Brasília: Planalto. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/Msg/VEP-56.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/Msg/VEP-56.htm)>. Acesso em: 12 mar. 2016.

*numerosity*); (iv) as questões de fato e de direito devem ser comuns aos membros do grupo (*commonality*); (v) as pretensões apresentadas em juízo devem ser típicas de classe (*typicality*); (vi) a representatividade da classe deve ser adequada (*adequacy of representation*); e (g) o litígio deve amoldar-se em uma das hipóteses previstas na Regra 23 (b).<sup>82</sup>

Caso rejeitado o requerimento de certificação da *class action* (*decertification*), apenas a feição coletiva da demanda ficará prejudicada, pois a ação prosseguirá como demanda individual entre o autor e o réu, não atingindo os demais integrantes da classe.

Porém, se acolhido o requerimento de certificação da *class action* (*class certification*), deverá o magistrado, nos termos da Regra 23 (c) (1) (b), definir a classe (*class definition*) e delimitar suas pretensões, questões ou defesas, assim como indicar o advogado da classe (*appointing class counsel*), segundo o disposto na Regra 23 (g).

Já a Regra 23 (c) (2) determina que seja dada a mais ampla publicidade para a propositura e a certificação de uma *class action*. A jurisprudência norte-americana mais atual entende que todos os membros da classe representada, que possam ser identificados e encontrados com esforço razoável, devem ser notificados individual e pessoalmente, a fim de que tenham ciência da tramitação da ação coletiva que envolve seus interesses.<sup>83</sup>

O objetivo é possibilitar aos membros da classe adequada informação acerca da demanda certificada em juízo como *class action*, para que, sopesando os riscos, possam tomar a melhor decisão para a defesa dos seus interesses, seja aceitando a representatividade do autor da demanda (*opt-in*), seja requerendo a sua exclusão da lide (*opt-out*).

Depois de estabelecer os aspectos procedimentais das *class actions*, a alínea (d) da Regra 23 fixa os poderes do juiz para o processamento da demanda coletiva, que são superiores e mais intensos que aqueles concedidos aos magistrados nas demandas individuais.<sup>84</sup>

Sobre os poderes do juiz nas *class actions*, Tucci afirma que, “dada a natureza e as importantíssimas consequências jurídicas resultantes da *class actions*, observa-se que a Regra 23 atribui amplos poderes ao órgão jurisdicional perante o qual foi aquela aforada. Poderes inquisitórios excepcionais, mesmo para o sistema da *common law*, que permitem ao magistrado valorar, a todo momento, a legalidade e a oportunidade da ação”.<sup>85</sup>

<sup>82</sup> BUENO, Cassio Scarpinella. *op. cit.*, p. 110-111.

<sup>83</sup> *Ibid.*, p. 107.

<sup>84</sup> CAVALCANTI, Marcos de Araújo. *op. cit.*, p. 78.

<sup>85</sup> TUCCI, José Rogério Cruz e. **Class action e mandado de segurança coletivo**. São Paulo: Saraiva, 1990. p. 22.

Admitida a representatividade adequada, todos os integrantes da classe se vinculam aos efeitos da decisão proferida na *class action* e da coisa julgada material, independentemente do resultado da demanda, salvo se exercido o direito de autoexclusão (*apt-out*). Aqueles que se mantiverem inertes (*apt-in*) também assumem os efeitos da decisão.

Os estudos que se desenvolveram sobre as *class actions* serviram para despertar nos juristas brasileiros a necessidade de criação de um sistema para tutela dos interesses e direitos coletivos no Brasil.

#### 2.2.2.2 Das demandas coletivas no Brasil

Como dito anteriormente, as ações coletivas no Brasil se inspiraram nas *class actions* norte-americanas. Porém, segundo a doutrina especializada, esses novos direitos só passaram a ser questionados com maior ênfase em nosso país a partir de 1970:

Entre nós, porém, foi especialmente a partir da década de 1970, com os trabalhos e conferências de Mauro Cappelletti, que surgiu a exata consciência de que a defesa judicial dos interesses de grupos apresentava peculiaridades: como cuidar da representação ou substituição processual do grupo lesado? Como estender a coisa julgada para além das partes formais do processo? Como repartir o produto da indenização entre lesados indetermináveis? Como assegurar a presença de todo o grupo lesado nos processos coletivos destinados à composição e decisão de tais conflitos intersubjetivos?<sup>86</sup>

O principal instrumento de defesa coletiva de direitos no ordenamento jurídico brasileiro é a Ação Civil Pública criada pela Lei nº 7.347/85, que inaugurou um autêntico microsistema de processo voltado à tutela da coletividade.

Com o advento da Constituição Federal de 1988, ficou expressamente consagrada a tutela material de diversos direitos transindividuais, tais como o direito ao meio ambiente sadio, à manutenção do patrimônio cultural, à preservação da probidade administrativa e à proteção do consumidor.

Logo após, em 1990, foi criado o Código de Defesa do Consumidor, que além de disciplinar as relações de consumo, também regulamentou a Lei da Ação Civil Pública em seu título III, demonstrando haver um microsistema processual de defesa da coletividade.

Com efeito, as normas que disciplinam a defesa dos direitos transindividuais formam um microsistema estruturado pela Lei da Ação Civil Pública e pelo Código de Defesa do

---

<sup>86</sup> MAZZILLI, Hugo Nigro. **A Defesa dos interesses difusos em juízo: meio ambiente, consumidor, patrimônio cultural, patrimônio público e outros interesses**. 21. ed. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 48.

Consumidor, sendo aplicáveis reciprocamente, nos termos dos artigos 90 do CDC e 21 da LACP.

Outras leis também integram esse microsistema, como a Lei da Ação Popular (Lei 4.717/1965), Lei do Mandado de Segurança Coletivo (Lei 12.016/2009), Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei 8.069/1990), Lei dos Deficientes Físicos (Lei 13.146/2015), Lei de Improbidade Administrativa (Lei 8.429/92), Estatuto do Idoso (Lei 10.741/03), Estatuto dos Torcedores (Lei 10.671/03), Estatuto da Cidade (Lei 10.257/2001), Lei de Biossegurança (Lei 11.105/05), entre outras.

O Superior Tribunal de Justiça admite a existência do microsistema de tutela dos interesses transindividuais, consoante decisão abaixo:

A lei de improbidade administrativa, juntamente com a lei da ação civil pública, da ação popular, do mandado de segurança coletivo, do Código de Defesa do Consumidor e do Estatuto da Criança e do Adolescente e do Idoso, compõem um microsistema de tutela dos interesses transindividuais e sob esse enfoque interdisciplinar, interpenetram-se e subsidiam-se.<sup>87</sup>

Na ordem jurídica brasileira, a tutela coletiva vem dividida em três categorias: os interesses ou direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos. Para melhor elucidar, Mazzilli<sup>88</sup> faz o seguinte quadro sinótico dos interesses transindividuais:

<b>INTERESSES</b>	<b>GRUPO</b>	<b>OBJETO</b>	<b>ORIGEM</b>
Difusos	indeterminável	indivisível	situação de fato
Coletivos	determinável	Indivisível	relação jurídica
Individuais Homogêneos	determinável	divisível	origem comum

Os interesses ou direitos difusos são aqueles de natureza indivisível, comuns a um grupo, classe ou categoria de indivíduos indetermináveis que compartilham a mesma situação de fato comum (exemplos: o interesse pelo meio ambiente sadio, que congrega os moradores de uma região; o combate à propaganda enganosa no rádio e na televisão).

Os interesses ou direitos coletivos stricto sensu também são de natureza indivisível, comuns a um grupo, classe ou categoria de indivíduos determináveis, reunidos por uma

<sup>87</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial número 1085218 / RS n. 2008/0187271-3. Órgão Julgador T1 – Primeira Turma. Relator Ministro Luiz Fux. Data da publicação DJe 06 nov. 2009. Disponível em: <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=920884&num\\_registro=200801872713&data=20091106&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=920884&num_registro=200801872713&data=20091106&formato=PDF)>. Acesso em 15 jan. 2018.

<sup>88</sup> MAZZILLI, Hugo Nigro. **Tutela dos interesses difusos e coletivos**. 6. ed., ver., ampl. e atual – São Paulo: Damásio de Jesus, 2007. p. 21.



mesma relação jurídica básica (como os indivíduos que assinam um contrato de adesão o qual contenha cláusula abusiva; a abusividade da cláusula é compartilhada em igual medida por todos os integrantes do grupo).

Por último, interesses individuais homogêneos são os únicos que têm natureza divisível; eles compreendem indivíduos determináveis, reunidos por uma lesão de origem comum (exemplo: consumidores que adquiriram um produto fabricado em série e colocado no mercado com o mesmo defeito; nesse caso, todos os integrantes do grupo lesado têm direito a uma reparação quantificável e divisível entre eles).

Importante destacar ainda a possibilidade de o mesmo fato gerar danos a interesses transindividuais de mais de um tipo. Assim, por exemplo, a explosão de uma usina atômica poderia causar não só danos globais ao meio ambiente (interesses difusos) mas também danos individuais determináveis aos moradores vizinhos, como a perda de seu gado (interesses individuais homogêneos).<sup>89</sup>

No sistema brasileiro, as ações coletivas farão coisa julgada:

a) *erga omnes*, exceto se o pedido for julgado improcedente por insuficiência de provas, hipótese em que qualquer legitimado poderá intentar outra ação, com idêntico fundamento valendo-se de nova prova, em se tratando de direitos difusos (inciso I do parágrafo único do art. 81 do CDC);

b) *ultra partes*, mas limitadamente ao grupo, categoria ou classe, salvo improcedência por insuficiência de provas, nos termos do inciso anterior, em se tratando de direitos coletivos (inciso II do parágrafo único do art. 81);

c) *erga omnes*, apenas no caso de procedência do pedido, para beneficiar todas as vítimas e seus sucessores, em se tratando de direitos individuais homogêneos (inciso III do parágrafo único do art. 81).

A regra é a de que a ação coletiva não deve afetar negativamente os direitos individuais homogêneos de quem não foi parte.

Já no sistema americano, como visto no subitem anterior, caso seja observado o devido processo legal (representação adequada, notificação dos membros ausentes, garantindo-se o direito de intervir no processo, bem como o exercício de autoexclusão, se for o caso) a coisa julgada produz efeitos *erga omnes*, independente de seu resultado.

Portanto, apesar das influências das *class actions*, o microsistema processual coletivo brasileiro tem suas peculiaridades que o diferencia do sistema norte-americano. Trata-se de

---

<sup>89</sup> *Ibid.*, p. 22.

um microsistema erguido por meio de uma interação entre diversas leis esparsas, formando um legítimo Código Brasileiro de Processos Coletivos.

A propósito, cinco importantes anteprojetos de Código de Processo Civil Coletivo foram elaborados no Brasil.

O primeiro deles foi idealizado por Antonio Gidi, com início de estudo em 1993 e término de elaboração em 2002.

O segundo, por sua vez, foi preparado no âmbito do Instituto Ibero-Americano de Direito Processual, durante anos de 2003 a 2005.

Já o terceiro anteprojeto foi construído no âmbito do Programa de Pós-graduação da Universidade de São Paulo (USP), no período de 2003 a 2006.

O quarto foi arquitetado nos cursos de mestrado e de doutorado da Universidade do Estado do Rio de Janeiro (Uerj) e da Universidade Estácio de Sá (Unesa), no ano de 2005.

Finalmente, o quinto foi resultado da fusão de ideias dos anteprojetos da USP e da Uerj/Unesa, assim como da contribuição de outras pessoas e órgãos públicos. Esse último anteprojeto foi encampado pelo Instituto Brasileiro de Direito Processual (IBDP) e apresentado ao Ministério da Justiça em janeiro de 2007.

Como se vê, há forte tendência doutrinária e legislativa no sentido de modificar e atualizar o direito processual coletivo brasileiro, seja por meio de um Código Brasileiro de Processo Coletivo, seja pela elaboração de uma Lei Gral de Processos Coletivos ou, ainda, com algumas modificações e atualizações da parte processual do CDC.

### 2.2.3 Demandas Individuais de Massa, Repetitivas ou Seriais

Ronaldo Lima dos Santos aduz que

a sociedade de massa é marcada não somente pelo seu aspecto quantitativo, mas igualmente por constituir uma sociedade onde ‘a uniformidade social prevalece sobre a universalidade’, isto é, tendencia-se a tratar uniformemente os indivíduos, tanto sob o aspecto formal quanto material.<sup>90</sup>

Nesse contexto, quanto mais as relações de direito material se desenvolvem e os indivíduos se inter-relacionam, mais conflitos são gerados e os litígios se massificam,

---

<sup>90</sup> SANTOS, Ronaldo Lima dos. **Sindicatos e ações coletivas**: acesso à justiça, jurisdição coletiva e tutela dos interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos. São Paulo: LTR, 2003. p. 61 – 62.

surgindo, então, as demandas individuais de massa, compreendidas com aquelas que contemplam situações jurídicas homogêneas, ou seja, identidade de tese jurídica.<sup>91</sup>

O aumento desse tipo de demanda é confirmado pelo CNJ em relatório contendo a lista dos 100 maiores litigantes do Poder Judiciário.<sup>92</sup> A relação revela quais organizações públicas e privadas detêm mais ações na Justiça dos Estados, na Federal e na Trabalhista.

O objetivo desse relatório foi o de visualizar os segmentos com maior litigância, para contribuir com iniciativas futuras de composição dos conflitos e para a reversão da cultura de excessiva judicialização dos conflitos.

O estudo revelou que o setor público<sup>93</sup> (federal, estadual e municipal), os bancos e a telefonia representam aproximadamente 35,5% do total de processos ingressados entre 1º de janeiro e 31 de outubro de 2011 do consolidado das Justiças Estadual, Federal e do Trabalho. Sendo que, com relação ao total de processos ingressados de cada setor da Justiça, esse percentual quase atinge o patamar de 32,5% na Justiça Estadual, 93,5% na Justiça Federal e 5,5% na Justiça do Trabalho.

É interessante notar que, além do setor público (federal, estadual e municipal), antigo cliente do Judiciário, os setores bancário e de telefonia são os principais atores da intensa judicialização das ações de massa.

Rafael Tomaz Oliveira denomina o aumento das causas envolvendo o direito do consumidor como sintoma da “consumerização” de nossa democracia:

De todo modo, não é possível deixar de considerar que esse significativo aumento de causas envolvendo o direito do consumidor que chegam até o STF representam um sintoma da “consumerização” de nossa democracia. As faculdades não têm mais alunos, mas consumidores. Até mesmo judiciário não lida mais com cidadãos jurisdicionados. Para um eminente processualista, já desde a década de 1990 o judiciário tem consumidores. Como tais, eles consomem um serviço que é a prestação jurisdicional.

(...)

O emprego do termo democrático no contexto apresentado pela propaganda dá nota da dimensão cultural em que estamos inseridos. O acesso da massa a um produto de

<sup>91</sup> ZANFERDINI, Flávia de Almeida Montingelli; GOMES, Alexandre Gir. *op. cit.*, p. 181-207.

<sup>92</sup> BRASIL. **Conselho Nacional de Justiça**. Disponível em: <[http://www.cnj.jus.br/images/pesquisas-judiciarias/Publicacoes/100\\_maiores\\_litigantes.pdf](http://www.cnj.jus.br/images/pesquisas-judiciarias/Publicacoes/100_maiores_litigantes.pdf)>. Acesso em: 27 jan. 2015.

<sup>93</sup> Sobre a exacerbada litigiosidade do Poder Público, Fernando da Fonseca Gajardoni aduz que entre janeiro e setembro de 2000 o Supremo Tribunal Federal recebeu 17.043 recursos extraordinários e 30.827 agravos em recurso extraordinário. Desses 47.870 processos, 34.804 (72,6%) envolvem, direta ou indiretamente, o Poder Público. Segundo Gajardoni, a “Caixa Econômica Federal (CEF) é a responsável por mais da metade deles (25.554), mais precisamente 53,38%. Só relacionados à questão do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço (FGTS), são 14.551 ações (30%). O Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), por sua vez, detém o segundo lugar em volume de processos, com aproximadamente 5.069, o que corresponde a 10,58% do total. Já a União Federal, na terceira posição, com 4.181 ações, responde por 8,73% das ações em nossa Corte Constitucional.” (GAJARDONI, Fernando da Fonseca. **Técnicas de aceleração do processo**. São Paulo: Lemos & Cruz, 2003. p. 26).

qualidade representa algo democrático. Logo, inclusão democrática é ter acesso a nichos de consumo antes reservados apenas a uma aristocracia.<sup>94</sup>

A ascensão da classe média e o acesso da massa a nichos de consumo antes reservados a parte restrita da sociedade é um fator que pode ser apontado como causa do crescimento no número de ações desse jaez. Ainda sobre as causas de aumento da litigiosidade de massa, Sofia Temer afirma que:

A concentração demográfica nos centros urbanos, a globalização, a distribuição seriada de produtos, a universalização do acesso a serviços e sua precarização, a virtualização das relações jurídicas, entre inúmeros outros fatores, vêm gerando o crescimento e a repetição dos vínculos jurídicos e, por consequência, dos conflitos levados ao Judiciário.<sup>95</sup>

Na medida em que as relações jurídicas se massificam, as lesões aos bens juridicamente protegidos se ampliam, ocasionando, por conseguinte, o aumento da litigiosidade, fenômeno intensificado pela facilitação do acesso à justiça e cultura de judicialização dos conflitos, como se todas as controvérsias pudessem ser resolvidas em juízo.<sup>96</sup>

Em outras palavras, a multiplicidade de relações fortalece a insurgência de interesses de massa, resultando na lotação do sistema. Tal circunstância conduz os jurisdicionados às demandas individuais repetitivas, versando sobre a mesma questão fática ou de direito, como ocorre nas ações contra empresas de telefonia, instituições bancárias, planos e seguros de saúde, administradoras de cartão de crédito, dentre outras.<sup>97</sup>

Além de abarrotar o Judiciário e contribuir para uma prestação jurisdicional morosa, a existência de demandas repetitivas eleva a probabilidade de decisões antagônicas, gerando insegurança jurídica. Esse antagonismo também atenta contra o princípio da isonomia, pois permite que iguais recebam tratamento diferenciado do Judiciário.

<sup>94</sup> TEMER, Sofia. **Incidente de resolução de demandas repetitivas**. 2. ed. Bahia: Editora JusPodivm, 2017, p. 31.

<sup>95</sup> OLIVEIRA, Rafael Tomaz de. Excesso de ações no STF é consumerização da Justiça. **Revista Consultor Jurídico**, 2013. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2013-ago-24/diario-classe-excesso-aco-es-stf-consumerizacao-justica>>. Acesso em: 11 jan. 2017.

<sup>96</sup> Nesse sentido, “o acesso à Justiça é considerado, hodiernamente, como sinônimo de acesso aos Tribunais. Isso se dá em razão da tendência de judicialização dos conflitos, ou seja, espera-se que todas as controvérsias sejam resolvidas em juízo. É preciso repensar esse modelo, aceitando-se como eficientes e adequados os meios alternativos de solução de controvérsias, aptos a contribuir, outrossim, para a manutenção da paz social”.

ZANFERDINI, Flávia de Almeida Montingelli. Desjudicializar conflitos: uma necessária releitura do acesso à justiça. *op. cit.*, 2012. p. 237

<sup>97</sup> ZANFERDINI, Flávia de Almeida Montingelli. MAZZO, Fernando Henrique Machado. Do movimento de acesso à justiça às preocupações sobre o aumento da litigiosidade de massa. **Meritum**. Belo Horizonte, v. 10, n. 1, p. 77-100, jan./jun. 2015. p. 94.

### 2.2.3.1 A insuficiência das demandas individuais e coletivas para solução das questões repetitivas

Já foi visto que o sistema de tutela processual de cunho eminentemente individualista mostrou-se ineficaz para solucionar as demandas de massa.

O processo coletivo, por sua vez, concebido para desestimular o ajuizamento de demandas individuais, também se mostrou insuficiente para solucionar as questões repetitivas.

A primeira questão que pode ser apontada como inoperância do processo coletivo para solução das demandas de massa diz respeito aos legitimados. Isso porque a maioria das demandas coletivas são ajuizadas pelo Ministério Público e mais recentemente pela Defensoria Pública. Pouco se vê a participação dos demais legitimados. Deduz-se, portanto, que tais setores ainda se encontram bastante deficitários, não podendo abarcar o número considerável de demandas repetitivas que já se encontram no judiciário.

Outro ponto é que, de acordo com o parágrafo único do artigo 1º da Lei 7.347/85,<sup>98</sup> com redação dada pela Medida Provisória nº 2.180-35/01, veda expressamente o ajuizamento de ação civil pública em matéria tributária e em questões relacionadas a fundos institucionais do tipo FGTS, cujos beneficiários podem ser individualmente determinados.

Ademais, vale lembrar que a eficácia subjetiva da sentença coletiva não contribui para que as questões repetitivas julgadas nas ações coletivas sejam definitivamente solucionadas.

Como é cediço, a eficácia da sentença coletiva está condicionada ao resultado favorável da ação (*secundum eventum litis*). Significa dizer que a eficácia da sentença coletiva poderá beneficiar, mas jamais prejudicar os direitos individuais, nos termos do que dispõem os §§ 1º e 2º do artigo 103 do CDC.

Como visto anteriormente, se a ação coletiva for julgada improcedente por ausência de prova, não se operará o efeito *erga omnes* (caso dos direitos difusos), nem *ultra partes* (caso dos coletivos em sentido estrito), nos termos do artigo 103, incisos I e II, do CPC, podendo, assim, ser ajuizada nova demanda coletiva.

Além do mais, em qualquer hipótese de improcedência da ação coletiva, podem ser propostas ações individuais, esvaziando a pretensão do processo coletivo que é justamente evitar a pulverização de demandas individuais.

---

<sup>98</sup> parágrafo único do artigo 1º da Lei 7.347/85. “Não será cabível ação civil pública para veicular pretensões que envolvam tributos, contribuições previdenciárias, o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS ou outros fundos de natureza institucional cujos beneficiários podem ser individualmente determinados”.

Há países (como Inglaterra e Alemanha) em que as ações coletivas não vêm diminuindo ou desmotivando o ajuizamento de ações repetitivas.<sup>99</sup> Ao contrário, a complexidade das relações jurídicas na sociedade do Século XXI faz aumentar exponencialmente o número de conflitos massificados, que resultam no ajuizamento de milhares de ações repetitivas.<sup>100</sup> Essas ações se caracterizam por veicularem, em larga escala, situações jurídicas homogêneas, ou seja, são demandas que se apresentam ao Poder Judiciário, em grande número, discutindo causas de pedir e pedidos similares.<sup>101</sup>

Em vista disso, a tutela jurisdicional coletiva vem sendo, constantemente, objeto de críticas pela doutrina.

### 2.2.3.2 A necessidade de um mecanismo para resolução das causas repetitivas

Diante desses problemas práticos e teóricos apontados nos itens anteriores, alguns ordenamentos jurídicos vêm criando novas técnicas processuais de processamento e de julgamento de demandas repetitivas ou seriais.

Com efeito, tratando-se de conflito individual com questões fáticas e jurídicas específicas, únicas, é evidente a necessidade de tratamento individualizado mediante a utilização de uma demanda “artesanal”. Porém, existem conflitos que contemplam situações jurídicas homogêneas, exigindo, assim, um tratamento “industrial”.

A esse respeito, explica Leonardo José Carneiro da Cunha:

A dogmática tradicional quanto à atividade processual não se reveste suficiente para dar solução rápida a essas demandas. Numa sociedade em que se exige celeridade processual, a ponto de constituir princípio constitucional o da duração razoável dos processos (CF/88, art. 5º, LXXVIII), é preciso que as demandas de massa tenham “soluções de massa”, ou seja, recebam uma solução uniforme, garantindo-se, inclusive, o princípio da isonomia.<sup>102</sup>

Dessa forma, resta evidente a necessidade de criação de mecanismos capazes de enfrentar o fenômeno das demandas repetitivas ou seriais. Do contrário, se parará com um sistema processual defasado sem condições de prestar um serviço célere, efetivo e isonômico.

<sup>99</sup> GRINOVER, Ada Pellegrini. Da *class action for damages* à ação de classe brasileira: os requisitos de admissibilidade. **Revista de Processo**. São Paulo: Revista dos Tribunais, n. 101, 2001. p. 15.

<sup>100</sup> CUNHA, Leonardo José Carneiro da. O regime processual das causas repetitivas. **Revista de Processo**. São Paulo: Revista dos Tribunais, n. 179, jan., 2010. p. 142.

<sup>101</sup> *Id.*, *ibid.*, *loc. cit.*

<sup>102</sup> CUNHA, Leonardo José Carneiro da. Primeiras impressões sobre o art. 285-A do CPC (Julgamento imediato de processos repetitivos: uma racionalização para as demandas de massa. **Revista Dialética de Processo Civil**. São Paulo, n. 39, p. 93-104, jun. 2006. p. 94

Atualmente, em vários sistemas processuais é possível identificar técnicas de resolução coletiva de demandas repetitivas, através de decisões proferidas nos chamados procedimentos-modelo ou procedimento-padrão.

Nessa linha, a Inglaterra introduziu em seu ordenamento jurídico a *Group Litigation Order (GLO)* (ordem de litígio em grupo). De acordo com esse instituto, o Tribunal, quando identificar a real ou a potencial multiplicidade de demandas, de ofício ou a requerimento da parte, deve conceder uma ordem de litígio em grupo, determinando a coletivização do processamento e do julgamento de ações individuais que apresentem questões comuns ou relacionadas, de fato ou de direito.<sup>103</sup>

No mesmo caminho, a Alemanha criou o chamado *Musterverfahren* (procedimento-modelo ou procedimento-padrão), em que o juízo, de ofício ou por meio de requerimento feito pelo autor ou réu de um dos processos repetitivos, instaura o processamento de um incidente processual coletivo, provocando a atuação de um tribunal de hierarquia superior, que será responsável por solucionar as questões coletivamente.<sup>104</sup>

No Brasil, há algum tempo já é possível identificar a tendência do legislador em adotar, cada vez mais, técnicas processuais que buscam resolver coletivamente questões comuns a todas as ações isomórficas a partir de um processo individual tomado como paradigma, chamado de causa-piloto ou processo-teste,<sup>105</sup> como, por exemplo, no julgamento liminar de improcedência do pedido, no julgamento dos recursos extraordinários e especiais repetitivos, no incidente de uniformização de jurisprudência, no pedido de uniformização da interpretação da lei federal no âmbito dos juizados especiais cíveis federais, súmula vinculante, entre outros mecanismos.

Dentro deste contexto, embora já existam no ordenamento jurídico brasileiro técnicas de julgamento em bloco, o Novo Código de Processo Civil inovou ao criar o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas (IRDR), que teve inspiração no direito alemão, no procedimento denominado *Musterverfahren*, consoante consignado na Exposição de Motivos do Anteprojeto do Novo Código de Processo Civil:

Dentre esses instrumentos, está a complementação e o reforço da eficiência do regime de julgamento de recursos repetitivos, que agora abrange a possibilidade de suspensão do procedimento das demais ações, tanto no juízo de primeiro grau, quanto dos demais recursos extraordinários ou especiais, que estejam tramitando nos tribunais superiores, aguardando julgamento, desatreladamente dos afetados.

<sup>103</sup> CAVALCANTI, Marcos de Araújo. *op. cit.*, p. 325-326.

<sup>104</sup> *Ibid.*, p. 326.

<sup>105</sup> CABRAL, Antônio do Passo. O novo procedimento-modelo (*Musterverfahren*) alemão: uma alternativa às ações coletivas. **RePro** 147/129.

Com os mesmos objetivos, criou-se, com inspiração no direito alemão, o já referido incidente de Resolução de Demandas Repetitivas, que consiste na identificação de processos que contenham a mesma questão de direito, que estejam ainda no primeiro grau de jurisdição, para decisão conjunta.

O incidente de resolução de demandas repetitivas é admissível quando identificada, em primeiro grau, controvérsia com potencial de gerar multiplicação expressiva de demandas e o correlato risco da coexistência de decisões conflitantes.<sup>106</sup>

Na próxima seção serão analisados os modelos adotados no direito alemão (*Musterverfahren*) e inglês (*Group Litigation Order - GLO*), pois inspiraram e influenciaram a criação do *incidente de coletivização*<sup>107</sup> do Novo CPC.

Embora o modelo inglês (*Group Litigation Order - GLO*) não tenha sido mencionado na exposição de motivos do Anteprojeto do novo CPC, o estudo de seu procedimento se faz importante porque: (i) a regulamentação da *GLO* aproxima-se daquela prevista para o incidente de resolução de demandas repetitivas; e (ii) desde a criação do instituto na Inglaterra, no ano de 2000, diversas críticas foram feitas, o que pode servir de alerta e de sugestão ao legislador brasileiro.<sup>108</sup>

---

<sup>106</sup> BRASIL. Senado Federal. FUX, Luiz. [Presidente da Comissão de Juristas instituída pelo Ato do Presidente do Senado Federal n. 379/2009]. **Exposição de Motivos do Anteprojeto do novo Código de Processo Civil**, Disponível em: <<http://www.senado.gov.br/senado/novocpc/pdf/anteprojeto.pdf>>. Acesso em: 20 mar. 2016.

<sup>107</sup> Permita-se aqui empregar a expressão “incidente de coletivização” como sinônima da expressão finalmente escolhida para denominar o instituto, “incidente de resolução de demandas repetitivas”, não só para evitar a repetição terminológica no texto, mas também porque aquela foi a primeira denominação do instituto nas propostas anteriores ao trabalho final do Anteprojeto. LÉVY, Daniel de Andrade. O incidente de resolução de demandas repetitivas no anteprojeto do novo Código de Processo Civil: exame à luz da *Group Litigation Order* britânica. **Revista de Processo**. São Paulo: Revista dos Tribunais, n. 196, jun., 2011. p 166.

<sup>108</sup> LÉVY, Daniel de Andrade. *op. cit.*, p. 172.



### 3 DIREITO JURISPRUDENCIAL NO BRASIL E SUA IMPORTÂNCIA NO REGIME DAS CAUSAS REPETITIVAS

#### 3.1 A UTILIZAÇÃO DO PRECEDENTE COMO ALTERNATIVA À RESOLUÇÃO DE LITÍGIOS DE MASSA

Como já mencionado, a ciência processual precisa lidar com três tipos de litigiosidade: a) individual ou de “varejo”: sobre a qual o estudo e dogmática foram tradicionalmente desenvolvidos, envolvendo alegações de lesões e ameaças a direito isolados; b) a litigiosidade coletiva: envolvendo direitos coletivos, difusos e individuais homogêneos, nos quais se utilizam, *v.g.*, procedimentos coletivos representativos, normalmente patrocinados por legitimados extraordinários; c) litigiosidade de massa ou repetitiva: embasada prioritariamente em direitos individuais homogêneos que dão margem à propositura de ações individuais repetitivas ou seriais, que possuem como base pretensões isomórficas e que apresentam questões jurídicas comuns para resolução da causa.<sup>109</sup>

Não há como conceber uma dogmática de tratamento comum aos três tipos de litígios. Por isso, a ciência processual busca, cada vez mais, técnicas específicas para tratar cada um desses litígios, de modo que, por exemplo, soluções para litígios repetitivos não sejam aplicadas a litígios de varejo e vice-versa.<sup>110</sup>

Na busca de um tratamento adequado para as demandas individuais repetitivas, o sistema processual civil brasileiro, principalmente após o advento da Emenda Constitucional 45/2004, passou a enaltecer ainda mais a força do precedente. Busca-se, nesse contexto, “meios e instrumentos novos para a solução rápida e eficaz (justiça de qualidade) das ações de massa, propostas aos milhares, que vem abarrotando os tribunais e impedindo a prestação jurisdicional tempestiva e adequada aos demais processos”.<sup>111</sup>

Como alternativa à solução rápida e eficaz das ações de massa, optou-se pelo fortalecimento do uso das decisões proferidas pelos Tribunais (especialmente superiores) como fundamento para decisões judiciais, conduzindo um peculiar movimento de conversão

<sup>109</sup> THEODORO JR., Humberto; NUNES, Dierle José Coelho; BAHIA, Alexandre Melo Franco. PEDRON, Flávio Quinaud. *op. cit.*, p. 283-284.

<sup>110</sup> *Ibid.*, p. 284.

<sup>111</sup> ZANFERDINI, Flávia de Almeida Montingelli. GOMES, Alexandre Gir. *op. cit.*, p. 191.

entre o sistema *civil law* com o *common law*, chamado por Lenio Streck de “commonlização”.<sup>112</sup>

Nesse sentido, o direito processual civil brasileiro passou a enaltecer a força do precedente ao disciplinar o instituto da súmula vinculante, a repercussão geral do recurso extraordinário, a súmula impeditiva de recursos, o julgamento liminar de improcedência (art.332 do Novo CPC) e o julgamento de recursos especiais e extraordinários repetitivos.

No Novo CPC a utilização desses mecanismos foi mantida e aprimorada mediante a participação e criação de ferramentas que fomentam a comunidade de trabalho (comparticipação) e a fiscalidade no ambiente processual cooperativo.

O principal motivo para o fortalecimento do precedente no tratamento adequado das demandas de massa é o de salvaguardar os princípios da isonomia e segurança jurídica.

A sociedade brasileira não aceita mais conviver com titulares de direitos semelhantes recebendo do julgador decisões díspares, transformando o Judiciário brasileiro em “roleta russa”, digno de uma “jurisprudência lotérica”. Corroborando com essas premissas, assim se posiciona Luiz Guilherme Marinoni:

Embora deva ser muito indesejável, para um Estado Democrático, dar decisões desiguais a casos desiguais, estranhamente não há qualquer reação a essa situação na doutrina e na praxe brasileiras. É como se estas decisões não fossem vistas ou fossem admitidas por serem inevitáveis. A advertência de que a lei é igual para todos, que sempre se viu escrita sobre a cabeça dos juízes nas salas do *civil law*, além de não mais bastar, constitui piada de mau gosto àquele que, em uma das salas do Tribunal e sob tal inscrição, recebe decisão distinta da proferida – em caso idêntico – pela Turma cuja sala se localiza metros mais adiante, no mesmo longo e indiferente corredor do prédio que, antes de tudo, deveria abrigar a igualdade de tratamento perante a lei.<sup>113</sup>

Nos dias de hoje, frente à massificação das relações sociais, não há como defender um julgamento pontual, caso a caso, especialmente quando se percebe que alguns processos, da inicial ao último acórdão, são uma reprodução mecânica de peças, diante de sua quase completa identidade.

Portanto, a fim de evitar situações como estas e principalmente para assegurar a igualdade de tratamento, garantida constitucionalmente, não há outro caminho a trilhar senão pela aplicação dos precedentes vinculantes na sistemática processual.

---

<sup>112</sup> STRECK, Lenio. Por que agora dá para apostar no projeto do novo CPC! **Consultor Jurídico**, 21 de outubro de 2013. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2013-out-21/lenio-streck-agora-apostar-projeto-cpc>>. Acesso em: 24 abr. 2016.

<sup>113</sup> MARINONI, Luiz Guilherme. **Precedentes obrigatórios**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010, *op. cit.*, p. 101.

Para melhor analisar os mecanismos processuais criados para o tratamento das demandas de massa no direito brasileiro, impõe-se compreender algumas expressões que passaram a ser utilizadas com maior frequência no meio forense após a introdução dessas novas técnicas que objetivaram fortalecer aos precedentes.

### 3.2 DISTINÇÃO ENTRE PRECEDENTE, DECISÃO JUDICIAL E SÚMULA

Inicialmente, é importante traçar elementos delineadores para diferenciar o precedente, a decisão judicial e a súmula. Isto porque, num primeiro momento, poder-se-ia pensar que toda decisão judicial é um precedente. Esta premissa é falsa, pois a caracterização do precedente reside na potencialidade da decisão servir de paradigma para orientação dos jurisdicionados e dos magistrados.<sup>114</sup>

Esta diferenciação é apontada por Luiz Guilherme Marinoni, nos seguintes termos:

De modo que, se todo precedente é uma decisão, nem toda decisão constitui um precedente. Note-se que o precedente constitui decisão acerca de matéria de direito – ou, nos termos do *common law*, de um *point of law* –, e não de matéria de fato, enquanto a maioria das decisões diz respeito a questões de fato. Quando são enfrentados pontos de direito, as decisões muitas vezes se limitam a anunciar o que está escrito na lei, não revelando propriamente uma solução judicial acerca da questão de direito, no sentido de solução que ao menos dê uma interpretação da norma legal. De qualquer forma, a decisão que interpreta a lei, mas segue julgado que a consolidou, apenas por isso não constitui precedente. Contudo, para constituir precedente, não basta que a decisão seja a primeira a interpretar a norma. É preciso que a decisão enfrente todos os principais argumentos relacionados à questão de direito posta na moldura do caso concreto. Até porque, os contornos de um precedente podem surgir a partir da análise de vários casos, ou melhor, mediante uma construção da solução judicial da questão de direito que passa por diversos casos.<sup>115</sup>

Assim, quando uma decisão se presta tão somente para solucionar uma questão de fato, ou quando se limita a afirmar a letra da lei, ou ainda, quando está apenas reafirmando um precedente, não tem os caracteres necessários para se configurar um precedente. Como afirma Marinoni, “o precedente é a primeira decisão que elabora a tese jurídica ou é a decisão que definitivamente a delinea, deixando-a cristalina”.<sup>116</sup>

De igual modo, as súmulas dos tribunais não se confundem com os precedentes. Em sua concepção tradicional, as súmulas não subordinam os magistrados inferiores, tampouco o

<sup>114</sup> MARINONI, Luiz Guilherme, *op. cit.*, **Precedentes obrigatórios**, 2010. p. 216.

<sup>115</sup> *Id.*, *ibid.*, *loc. cit*

<sup>116</sup> *Id.*, *ibid.*, *loc. cit*

próprio tribunal. Sua utilidade é limitada tão somente para exteriorizar o entendimento do tribunal que a editou.

Contudo, é imperioso constatar forte tendência dos magistrados dos tribunais inferiores acompanharem o entendimento sumulado dos tribunais superiores, seja no intuito de manter alinhados os posicionamentos, seja para não ter a sua decisão reformada ou ainda, para proporcionar maior celeridade ao processo.

Enfim, independentemente das razões, existe uma predisposição para a observância das orientações dos tribunais através das súmulas, sem existir caráter vinculante, e, acima de tudo, preocupação com a tese jurídica nela analisada, servindo apenas para evidenciar em determinado instante o que aquele tribunal decidiu sobre determinada questão.

Sobre a questão, colham-se novamente as lições de Luiz Guilherme Marinoni:

De qualquer forma, o que particulariza as súmulas é a circunstância de serem enunciados do tribunal acerca das suas decisões, e não uma decisão que se qualifica como precedente. A súmula faz parte de uma linguagem que descreve as decisões. Trata-se, neste sentido, de uma metalinguagem, pois voltada a enunciar algo que já faz parte de linguagem da decisão judicial.

O problema é que um enunciado acerca de decisões judiciais não tem as mesmas garantias de um precedente. Para que exista um precedente não basta apenas um enunciado acerca da questão jurídica, mas é imprescindível que este enunciado tenha sido elaborado em respeito à adequada participação em contraditório dos litigantes e, assim, tenha surgido como resultado do processo judicial, ou melhor, como um verdadeiro resultado do debate entre as partes. É certo que se poderia dizer que o enunciado da súmula provém das decisões judiciais, fruto da participação em contraditório. Acontece que a súmula, só por isso, é diferente, carecendo de igual legitimidade, ao menos quando se pensa na sua observância obrigatória ou na sua incidência sobre a esfera jurídica de outros jurisdicionados.<sup>117</sup>

A diferença torna-se nítida, pois no procedimento de elaboração das súmulas nos tribunais, as partes que deram origem à formação da tese jurídica não estão presentes, ao contrário do que acontece com o precedente onde na sua formação há ampla participação dos litigantes e observância do contraditório. Outro elemento diferenciador entre o precedente e a súmula diz respeito à observância das circunstâncias do caso, na tese jurídica proclamada na decisão judicial. Isto porque, na doutrina dos precedentes, observa-se veementemente se as circunstâncias do caso em julgamento são as mesmas existentes no precedente, pois caso contrário, afasta-se sua aplicação através do *distinguished*.

---

<sup>117</sup> *Ibid.*, p. 217.

O precedente judicial, conforme conceitua Fredie Didier Jr., Paula Sarno Braga e Rafael Oliveira, “é a decisão judicial tomada à luz de um caso concreto, cujo núcleo essencial pode servir como diretriz para o julgamento de casos análogos”.<sup>118</sup>

Já Marcelo Alves Dias de Souza define o precedente como “um caso sentenciado ou decisão da corte considerada como fornecedora de um exemplo ou de autoridade para um caso similar ou idêntico posteriormente surgido ou para uma questão similar de direito”.<sup>119</sup>

Esta técnica advinda do sistema jurídico anglo-saxônico pauta-se na doutrina do *stare decisis et non quieta movere*, expressão que significa "mantenha a decisão e não se moleste o que foi decidido". A decisão dada em caso anterior e que guarde similitude com casos futuros deve ser repetida, deve vincular os julgamentos futuros. Esta vinculação ocorre em dois planos: horizontal e vertical. No primeiro, a vinculação ocorre somente no tribunal de que emanou a decisão e no segundo há vinculação de tribunais inferiores.<sup>120</sup>

Nos ordenamentos dominados pelas regras do *case law* os precedentes judiciais gozam de força vinculante. Neste sistema, os juízes têm o dever funcional de aplicar aos casos sucessivos os julgados já proferidos em situações análogas, precedentes estes vinculantes.

Portanto, os precedentes judiciais, a depender do sistema jurídico, podem se caracterizar como vinculantes ou não.

Com a introdução do precedente vinculante, o sistema jurídico brasileiro aproxima-se bastante do *common law* e da teoria do *stare decisis*, motivo pelo qual, faz-se necessária uma abordagem sobre a compreensão dos elementos que compõem este precedente.

### 3.3 ELEMENTOS DO PRECEDENTE. RATIO DECIDENDI E OBITER DICTUM

Para compreensão do estudo sobre os precedentes torna-se imprescindível analisar os elementos que os compõem, apontando a doutrina dois elementos distintos: a *ratio decidendi* e o *obiter dictum*.

#### 3.3.1 A *ratio decidendi*

<sup>118</sup> DIDIER JR., Fredie; BRAGA, Paula; OLIVERA, Rafael. **Curso de direito processual civil**, vol.2. 5. ed. Salvador: JusPodivm, 2010. p. 381.

<sup>119</sup> SOUZA, Marcelo Alves Dias de. **Do precedente judicial à súmula vinculante**. Curitiba: Juruá, 2010. p 41.

<sup>120</sup> NOVO, Karla Brito. **Reflexões sobre a transcendência dos motivos determinantes nas decisões do STF**. Revista Dialética de Direito Processual. São Paulo, n. 94, nov. 2010. p. 40-52.

Na doutrina do *stare decisis* (precedentes obrigatórios), diz-se que os juízes e tribunais devem seguir os precedentes existentes, mas na realidade eles devem seguir a *ratio decidendi* (razão de decidir) dos precedentes.

Por esse motivo, torna-se muito importante identificar e compreender a *ratio decidendi*, pois apenas ela tem o efeito vinculante, obrigando os juízes a respeitá-la nos julgamentos futuros.

Nesse cenário, há que se destacar que a aplicação do precedente não se resume à atividade passiva e mecânica do juiz em identificar se a matéria já foi decidida por algum tribunal e simplesmente aplicá-la ao caso cujo julgamento encontra-se sobre sua responsabilidade. Não é a simples leitura do caso e do precedente que por si só já autorizaria a aplicação imediata.

Para a aplicação do precedente é preciso conhecê-lo, e conhecer o precedente reside justamente no conhecimento da sua *ratio decidendi*.

A *ratio decidendi* (ou *holding* para os americanos), traduz-se nos fundamentos jurídicos que sustentam a decisão, a opção hermenêutica adotada na sentença, sem a qual a decisão não teria sido proferida como foi. Trata-se da essência da tese jurídica escolhida pelo julgador para aplicá-la no caso em concreto (*rule of law*). É composta pela indicação dos fatos relevantes da causa (*statement of material facts*), do raciocínio lógico-jurídico da decisão (*legal reasoning*) e pelo juízo decisório. (*judgement*).<sup>121</sup>

Luiz Guilherme Marinoni traz importante contribuição sobre o tema:

É preciso sublinhar que a *ratio decidendi* não tem correspondente no processo civil adotado no Brasil, pois não se confunde com a fundamentação e com o dispositivo. A *ratio decidendi*, no *common law*, é extraída ou elaborada a partir dos elementos da decisão, isto é, da fundamentação, do dispositivo e do relatório. Assim, quando relacionada aos chamados requisitos imprescindíveis da sentença, ela certamente é “algo mais”. E isso simplesmente porque, na decisão do *common law*, não se tem em foco somente a segurança jurídica das partes -e, assim, não importa apenas a coisa julgada material-, mas também a segurança dos jurisdicionados, em sua globalidade. Se o dispositivo é acobertado pela coisa julgada, que dá segurança à parte, é a *ratio decidendi* que, com o sistema do *stare decisis*, tem força obrigatória, vinculando a magistratura e conferindo segurança aos jurisdicionados.<sup>122</sup>

É imperioso ressaltar que a identificação da *ratio decidendi* sempre foi buscada em dois pontos distintos: a) a preocupação com a identidade dos fatos do caso, já que a *ratio* seria

<sup>121</sup> DIDIER JR, *op. cit.*, 2010. p. 381.

<sup>122</sup> MARINONI, *op. cit.*, 2010a. p. 222.

a decisão a respeito dele; e b) as razões que embasaram a conclusão, ou seja, as razões que anunciam a regra que dá solução ao caso.<sup>123</sup>

Para correta aplicação do precedente é necessário visualizar a identidade dos fatos principais entre os dois casos. Ou seja, deve ser levado em consideração que o fato concreto do precedente e o fato concreto do caso em julgamento devem pertencer à mesma categoria de fatos.<sup>124</sup>

A rigidez empregada na análise dos fatos fundamentais inviabilizaria a própria aplicação do *stares decisis*, até porque, seria muito difícil exigir a identidade absoluta entre a realidade fática existente no precedente e no caso em julgamento, pois dificilmente os fatos repetem-se com exatidão cartesiana. Neste mesmo sentido, é o entendimento de Marinoni:

Não há dúvida que o mundo fático é restritivo quando comparado ao normativo. Isso não apenas porque os fatos não se repetem e, portanto, nunca são os mesmos, mas também porque as circunstâncias fáticas variam de acordo com as particularidades dos casos – que, em abstrato, podem ser identificados em uma mesma espécie ou classe. Porém, quando são consideradas as razões para a decisão, torna-se possível ver que fatos similares devem ser enquadrados em uma mesma categoria, e, assim, não somente merecem, mas, na verdade, exigem, uma mesma solução para que violado não seja o princípio da igualdade, mais claramente o princípio de que casos iguais devem ser tratados da mesma forma.

As razões para o encontro da solução do caso são imprescindíveis para a compreensão racional do precedente e do caso sob julgamento. O método fático importa como auxiliar, capaz de proporcionar a racionalização do enquadramento do caso sob julgamento (*instant case*) no caso tratado no precedente (*precedent case*), e isso apenas quando há dúvida sobre a inserção fática do caso dentro da moldura do precedente. Lembre-se, com efeito, que a distinção entre situações concretas apenas tem razão de ser quando representam hipóteses que, numa perspectiva valorativa e jurídica, efetivamente reclamam tratamento diferenciado.<sup>125</sup>

Deve-se registrar que a incumbência de identificar a semelhança entre a *ratio decidendi* do precedente e do caso posterior é do juiz responsável pelo julgamento do caso posterior. Se ele identifica a semelhança, deve obrigatoriamente aplicar o precedente.

### 3.3.2 O *obiter dictum* ou *dictum*

Outra expressão que merece destaque é a *obiter dictum* ou simplesmente *dictum* que se traduz literalmente por “dito para morrer”. Para Teresa Arruda Alvim Wambier, a expressão

---

<sup>123</sup> *Ibid.*, p. 228.

<sup>124</sup> *Ibid.*, p. 137.

<sup>125</sup> *Ibid.*, p. 230.

*obiter dictum* “vem de ‘dito para morrer’, ou seja, trata-se de coisas ditas na decisão, mas que não têm efeito vinculante em relação às decisões posteriores, só persuasivo”.<sup>126</sup>

O *obiter dictum* tem sua constatação através de uma proposição negativa. Aquilo que não restou caracterizado como *ratio decidendi* é o que se compreende como *obiter dictum*.

O *obiter dictum* é a proposição ou a regra do direito que não faz parte da *ratio decidendi*.<sup>127</sup> De forma mais simples: o que não for *ratio* é *obiter dictum*.

Esclarecendo o significado de ambas as expressões, interessante transcrever a observação feita por Marcelo Alves Dias de Souza:

Quanto à precisão terminológica, diz-se que *dictum* é uma proposição de Direito, constante do julgamento do precedente, que, apesar de não ser *ratio decidendi*, tem considerável relação com a matéria do caso julgado e maior poder de persuasão. Em comparação, *obiter dictum* é uma proposição de Direito, constante do julgamento, com ligação muito tênue com a matéria do caso e pouquíssimo persuasiva. [...] De toda sorte, as expressões *dictum* e *obiter dictum* são usadas pelos operadores do Direito, indiscriminadamente, para englobar todos os sentidos.<sup>128</sup>

Em outras palavras, pode-se dizer que a expressão *obiter dictum* reserva-se às proposições que tratam de questões não relevantes e periféricas. Todavia, a doutrina específica do sistema *common law* também observa a possibilidade do *obiter dictum* ser dotado de grande efeito persuasivo embora, obviamente, não vinculante.

Nesse sentido, importa transcrever a análise da questão sobre a ótica da teoria da decisão no sistema brasileiro, sob a ótica de Marinoni:

Os pronunciamentos que dizem respeito a pedido não formulado e a causa de pedir não invocada são, inegavelmente, *obiter dicta*. O mesmo se passa em relação aos fundamentos que, embora façam parte da causa de pedir, não foram alegados e discutidos pelas partes, e, assim, estariam sendo tratados no processo pela primeira vez. Os pronunciamentos relativos a estes pontos são, em regra, não aprofundados e não decorrem de discussão entre todos os membros do colegiado, sendo feitos de passagem ou lateralmente ao enfrentamento de outra questão.<sup>129</sup>

Assim, diante da análise da *ratio decidendi* e do *obiter dictum* pode-se afirmar, com Maurício Ramirez, que a diferença entre eles se estabelece assim:

<sup>126</sup> ANDREWS, Neil. **O moderno processo civil**: formas judiciais e alternativas de resolução de conflitos na Inglaterra. Orientação e Revisão da Tradução: Teresa Arruda Alvim Wambier. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista os Tribunais, 2012. p. 19.

<sup>127</sup> DIDIER JR., Fredie; BRAGA, Paula; OLIVERA, Rafael. Curso de direito processual civil. *op. cit.*, 2010. p. 383.

<sup>128</sup> SOUZA, Marcelo Alves Dias de, *op. cit.*, 2011, p. 140.

<sup>129</sup> MARINONI, Luiz Guilherme. **A força dos precedentes**: estudos dos cursos de mestrado e doutorado e direito processual civil da UFPR. Salvador: Juspodivm, 2010, p. 249-279.



O *holding* é o que foi discutido, arguido e efetivamente e efetivamente decidido no caso anterior, enquanto que o *dictum* é o que se afirma na decisão, mas que não é decisivo (necessário) para o deslinde da questão. Apenas o *holding* pode ser vinculante (*binding*) para os casos futuros, pois ele representa o que foi realmente estabelecido. O *dictum* é o que é tido meramente circunstância em um dado caso.<sup>130</sup>

Resumindo: a *ratio decidendi* consistirá nos fatos relevantes à compreensão do litígio e do raciocínio lógico jurídico empreendido pelo juízo decisório para entregar determinada prestação jurídica. Já o *obiter dictum* se traduz nos argumentos ditos de passagem que não se relacionam à problemática principal envolvida na demanda.

### 3.4 APLICAÇÃO E AFASTAMENTO DOS PRECEDENTES. *OVERRULING*, *OVERRIDING* E *DISTINGUISHING*

As expressões *distinguishing*, *overruling* e *overriding* são empregadas como técnicas de confronto, interpretação, aplicação e superação dos precedentes.

O *distinguishing* ou distinção entre casos é a técnica mais comum para a não aplicação de um precedente. Tem-se o *distinguishing* quando houver distinção entre o caso em julgamento e o precedente, não se verificando coincidência entre os fatos fundamentais que serviram de base à *ratio decidendi* (tese jurídica) constante do precedente, seja porque, a despeito de existir uma aproximação entre eles, alguma peculiaridade no caso em julgamento afasta a aplicação do precedente.

Assim, percebendo o magistrado que há distinção entre o caso em análise e aquele que ensejou o precedente, pode restringi-lo, dando uma interpretação restritiva, por entender que as peculiaridades do caso concreto impedem a aplicação da tese jurídica consagrada no precedente, julgando o caso concreto livremente.

Teresa Arruda Alvim Wambier explica que o *distinguish* “é uma técnica, típica do *common law*, consistente em não se aplicar o precedente quando o caso a ser decidido apresenta uma peculiaridade, que autoriza o afastamento da rule e que a decisão seja tomada independentemente daquela”.<sup>131</sup>

No mesmo sentido, Marinoni elucida:

O *distinguishing* expressa a distinção entre casos para o efeito de se subordinar, ou não, o caso sob julgamento a um precedente. A necessidade de *distinguishing* exige, como antecedente lógico, a identificação da *ratio decidendi* do precedente. Como a

<sup>130</sup> RAMIRES, Maurício. **Crítica à aplicação de precedentes no direito brasileiro**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010. p. 68-69.

<sup>131</sup> WAMBIER, Teresa Arruda Alvim, *op. cit.*, 2009. p. 17.

*ratio* espelha o precedente que deriva do caso, trata-se de opor o caso sob julgamento à *ratio* do precedente decorrente do primeiro caso. Assim, é necessário, antes de mais nada, delimitar a *ratio decidendi*, considerando-se os fatos materiais do primeiro caso, ou seja, os fatos que foram tomados em consideração no raciocínio judicial como relevantes ao encontro da decisão. De modo que o *distinguishing* revela a demonstração entre as diferenças fáticas entre os casos ou a demonstração de que a *ratio* do precedente não se amolda ao caso sob julgamento, uma vez que os fatos de um e outro são diversos.<sup>132</sup>

Portanto, o *distinguishing* expressa a distinção entre casos para o efeito de se subordinar, ou não, o caso sob julgamento a um precedente. A necessidade de *distinguishing* exige, como antecedente lógico, a identificação da *ratio decidendi*.

O *overruling* consiste na revogação do precedente. Equivale a uma declaração pública de que o precedente até então aplicado estaria em sentido contrário ao direito.<sup>133</sup>

Segundo Gustavo Santana Nogueira, o *overruling* vem a ser uma técnica, na qual o tribunal finaliza a aplicação de um precedente pela nova realidade oriunda de novos casos julgados sobre a matéria, sendo certo que não é a qualquer momento que isso pode ser feito sob pena de enfraquecimento do próprio instituto.<sup>134</sup>

O *overruling* pode ocorrer expressa ou tacitamente. A revogação expressa ocorre quando um tribunal, com poder para tanto, declara estar revogando o precedente. A *ratio decidendi* daquele precedente passa a não mais ser citada como autoridade em casos posteriores. Excepcionalmente pode existir uma revogação implícita. Esta ocorre quando o tribunal decide em sentido contrário a uma decisão sua anterior. Por não mais homenagear o seu precedente, entende-se ter existido implicitamente a sua revogação. O *express overruling* ocorre quando o tribunal resolve expressamente adotar uma nova orientação, abandonando a antiga. Já na forma tácita (*implied overruling*), o tribunal adota uma posição em confronto com a anterior embora sem expressa substituição desta última. Esta forma é mais rara.<sup>135</sup>

Por fim, o *overriding* se apresenta também como técnica de superação do precedente, traduzindo-se numa revogação parcial, ante a superveniência de uma regra ou de um princípio.

Verifica-se no *overruling* e no *overriding* importantes ferramentas para evitar o engessamento do precedente, pois, conforme dito acima, o direito é uma ciência em constante

<sup>132</sup> MARINONI, Luiz Guilherme, *op. cit.*, **A força dos precedentes**: estudos dos cursos de mestrado e doutorado e direito processual civil da UFPR, 2010. p. 326.

<sup>133</sup> SABINO, Marco Antonio da Costa. O precedente jurisdicional vinculante e sua força no Brasil. **Revista Dialética de Direito Processual**. São Paulo, n. 85, abr., 2010. p. 51-72.

<sup>134</sup> NOGUEIRA, Gustavo Santana. **Stare Decisis et Non Quia Movere**: a vinculação aos precedentes no direito comparado e brasileiro. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2010. p. 179.

<sup>135</sup> DIDIER JR., Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVERA, Rafael. **Curso de direito processual civil**. *op. cit.*, 2010. p. 396.

evolução e não há justificativa para que o precedente, como fonte do direito que é, não dispusesse de ferramentas para assegurar a viabilidade da sua evolução.

Não é por outra razão que no direito brasileiro, no que diz respeito à súmula vinculante, de igual modo, justamente para evitar o engessamento do precedente, existe um procedimento específico para a revisão e cancelamento do precedente (art. 103-A, § 2º da CF/88 e Lei 11.417/2006).

Realmente a possibilidade de revisão e cancelamento da súmula vinculante é salutar para o sistema, pois assegura a dinâmica da jurisprudência constitucional do Supremo Tribunal Federal e permite rever concepções jurídicas sobre determinado tema.

Diante disso, ao tempo em que a súmula vinculante fornece a necessária estabilidade, elemento imprescindível para a segurança jurídica, por outro lado, a abertura para a sua modificação é essencial para evitar a estagnação da interpretação da Constituição Federal.

### 3.5 O PRECEDENTE NO DIREITO BRASILEIRO

A utilização do precedente no direito brasileiro não é nenhuma novidade, pois a ciência processual há muito convive com a aplicação de precedentes vinculantes e persuasivos. O fenômeno do precedente no direito brasileiro, torna o nosso sistema híbrido com característica inerente à tradição do *common law* dos países anglo-saxônicos. Este fenômeno de confluência entre os sistemas se apresenta como uma tendência mundial.<sup>136</sup>

Assim, torna-se imperioso fazer uma breve abordagem sobre os precedentes vinculantes no processo civil brasileiro.

#### 3.5.1 As Decisões Proferidas em Controle Concentrado de Constitucionalidade pelo STF

O controle concentrado de constitucionalidade somente veio a ser disciplinado no Brasil com o advento da emenda constitucional nº. 16, de novembro de 1965, introduzindo um instrumento de representação contra a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo federal ou estadual que poderia ser manejado pelo Procurador Geral da República. O legislador constituinte de 1988 introduziu a Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADIn) por ação ou omissão, prevista no art. 102, I, “a”, da CF/88. Posteriormente, a emenda constitucional nº 03/93 introduziu o § 4º ao art. 103, criando a Ação Declaratória de

---

<sup>136</sup> CAPPELLETTI, Mauro. **Processo, ideologias e sociedade**. v. II. Trad. Hermes Zaneti Junior. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 2010. p. 154-155.

Constitucionalidade (ADC). A Lei 9.868, publicada em 10 de novembro de 1999, disciplinou o processamento das ações perante o Supremo Tribunal Federal 160. Por fim, a Lei 9.882/1999 criou a Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF), sendo estas as ações por meio das quais se exerce o controle concentrado de constitucionalidade no direito brasileiro.

O objeto litigioso presente nas ações de controle concentrado de constitucionalidade diz respeito tão somente ao direito em tese ou o direito objetivo, não existindo caso concreto subjacente, pretendendo-se pura e simplesmente a declaração de constitucionalidade ou a decretação da inconstitucionalidade do ato normativo. Dentro deste aspecto, as decisões proferidas em sede de controle concentrado possui efeitos *erga omnes* e gera um precedente vinculante perante todo o Poder Judiciário, e órgãos da administração pública federal, estadual e municipal.<sup>137</sup>

Por tais razões, o precedente gerado nestas decisões é evidentemente vinculante, e nenhum órgão jurisdicional ou da administração pública está autorizado a contrapor-se ao entendimento da Corte, pois caso assim proceda, caberá ao prejudicado valer-se da reclamação constitucional (art. 102, I, “I”, da CF) para que o STF restabeleça a autoridade do precedente.

Assim, publicada a decisão do STF em controle difuso, produzirá ela efeitos vinculantes perante o Poder Judiciário e órgãos da administração pública.

### 3.5.2 As Súmulas e a Súmula Vinculante do STF

Tradicionalmente, as súmulas foram compreendidas como um enunciado geral e abstrato, podendo o magistrado aplicá-las ou afastá-las sem qualquer critério racionalmente adequado no caso em exame, sem considerar os fundamentos e valores que basearam os precedentes que as criaram.<sup>138</sup>

Nessa concepção, a sua aplicação é mera faculdade do magistrado, não havendo qualquer caráter investigatório em relação aos fundamentos principais e ao contexto fático que geraram a formação do enunciado. Não existe, portanto, preocupação com os fundamentos e valores que poderiam ser extraídos daquele precedente para aplicação nos casos futuros.

---

<sup>137</sup> DONOSO, Denis. **Aspectos processuais no controle concentrado de constitucionalidade**: coisa julgada, objeto, legitimidade, efeitos da medida cautelar: aproximação dos sistemas de controle difuso e concentrado. Revista Dialética de Direito Processual. São Paulo, n. 60, mar., 2008. p. 9-27.

<sup>138</sup> MARINONI, Luiz Guilherme, *op. cit.*, **A força dos precedentes**: estudos dos cursos de mestrado e doutorado e direito processual civil da UFPR, 2010. p. 480-481.

Essa concepção de súmula sofreu substancial modificação com o advento da Emenda Constitucional nº. 45/2004, que acrescentou o art. 103-A da Constituição Federal, introduzindo a chamada súmula com eficácia vinculante no ordenamento jurídico vigente.

Segundo estabelece o dispositivo constitucional, o Supremo Tribunal Federal poderá de ofício ou por provocação dos legitimados,<sup>139</sup> mediante a decisão de dois terços dos seus membros, editar súmula, após reiteradas decisões sobre matéria constitucional, com eficácia vinculante para todo o Poder Judiciário e toda a administração pública direta e indireta.

O objetivo pretendido com a introdução do precedente vinculante foi desobstruir o Judiciário das demandas repetitivas onde se discutem questões constitucionais já reiteradamente decididas pelo Supremo Tribunal Federal, desestimulando os litigantes no ajuizamento de demandas já sumuladas pela suprema corte do país.

Pela dicção do art. 103-A da CF/88, para a aprovação das súmulas vinculantes é necessário o preenchimento dos seguintes requisitos: a) controvérsia atual entre órgãos do Judiciário ou entre esses a Administração Pública; b) essa controvérsia possa acarretar situação de insegurança jurídica, bem como se verifique a multiplicação de processos sobre a mesma questão; c) o STF possua reiteradas decisões sobre a matéria constitucional em discussão e d) aprovação da súmula por no mínimo dois terços dos membros do tribunal.<sup>140</sup>

Como visto, para a edição da súmula vinculante é preciso que a matéria constitucional tenha sido objeto de reiteradas discussões no Supremo Tribunal Federal, eliminando-se a possibilidade de edição de uma súmula com fundamento em decisão judicial isolada.<sup>141</sup>

Identificam-se, na súmula vinculante, três importantes funções: a) tornar conhecida a jurisprudência consolidada do STF, facilitando a sua observância; b) evitar decisões conflitantes daquela sumulada pelo STF, assegurando celeridade processual e política judiciária; e c) dar segurança jurídica ao sistema e às relações sociais.<sup>142</sup>

A Lei nº. 11.471, de 19 de dezembro de 2006, regulamentou o art. 103-A da Constituição Federal, disciplinando sobre o procedimento de edição, revisão e cancelamento

<sup>139</sup> São legitimados para pedir a edição de súmulas vinculantes aqueles inseridos no art. 3º da Lei 11.471/2006, que regulamentou o art. 103-A, §2º da CF: O Presidente da República; a mesa do Senado Federal; a mesa da Câmara dos Deputados; a mesa da Assembleia Legislativa ou a Câmara Legislativa do Distrito Federal; o Governador de Estado ou do Distrito Federal; o Procurador Geral da República; o Defensor Público Geral da União; o Conselho Federal da OAB; o Partido Político com representação no Congresso Nacional; a Confederação Sindical ou entidade de classe de âmbito nacional; os Tribunais Superiores, os Tribunais de Justiça de Estados ou do Distrito Federal e Territórios, os Tribunais Regionais Federais, os Tribunais Regionais do Trabalho, os Tribunais Regionais Eleitorais e os Tribunais Militares.

<sup>140</sup> RODRIGUES, Marilena Talarico Martins. Súmula vinculante. **Revista Dialética de Direito Processual**. São Paulo, n. 81, dez. 2009, p. 59-74.

<sup>141</sup> MENDES, Gilmar; COELHO, Inocêncio; BRANCO, Paulo Gonet. **Curso de direito constitucional**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2008. p. 966-967.

<sup>142</sup> RODRIGUES, Marilena Talarico Martins, *op. cit.*, 2009. p. 62.

da súmula vinculante. No tocante à eficácia temporal da súmula vinculante, a matéria encontra-se disciplinada no art. 4º da mencionada lei. A eficácia vinculante é imediata, mas poderá o STF, por decisão de 2/3 dos seus membros, “restringir os efeitos vinculantes ou decidir que só tenha eficácia a partir do seu trânsito em julgado ou de outro momento, tendo em vista razões de segurança jurídica ou de excepcional interesse público”.

O procedimento de edição, revisão ou cancelamento da súmula vinculante é regulado pelo regimento interno do STF. O Procurador Geral da República, nos termos do art. 2º, § 2º da Lei 11.417/2006 deve manifestar-se previamente em todas as propostas que não houver formulado.

Uma vez publicada a súmula vinculante, e tratando-se de precedente com eficácia vinculante imediata, todos os órgãos do Poder Judiciário e Administração Pública direta e indireta, conforme anteriormente abordado, encontram-se obrigados a observar a regra jurídica extraída do verbete sumular. Na hipótese de desobediência, é cabível reclamação constitucional para o STF, nos termos do art. 102, inc. I, alínea “I” da Constituição Federal.

A reclamação constitucional visa assegurar a autoridade do precedente gerado pela mais alta corte do país, zelando, conseqüentemente, pela segurança jurídica do sistema e a isonomia dada ao jurisdicionado, pois proporciona que situações idênticas recebam decisões idênticas, elevando, com isso, o grau de credibilidade do Judiciário que passa a ser visto como instituição mais séria e confiável.

### 3.5.3 A Repercussão Geral no Recurso Extraordinário

A Emenda Constitucional nº 45/2004, acrescentou o § 3º no inciso II do art. 102 da CF/88, criando a repercussão geral do recurso extraordinário, pressuposto específico de admissibilidade deste recurso.<sup>143</sup> Este dispositivo constitucional foi regulado pela Lei 11.418/2006 que acrescentou o art. 543-A e art. 543-B do CPC/73. Já no Novo CPC, a repercussão geral do recurso extraordinário foi tratada no art. 1.035.

Segundo Renato Luis Benucci, a finalidade da repercussão geral do recurso extraordinário foi firmar o papel do STF como verdadeira Corte Constitucional, permitindo ao

---

<sup>143</sup> Nas lições de Nelson Nery Júnior o “juízo de admissibilidade dos recursos antecede lógica e cronologicamente o exame do mérito. É formado de questões prévias. Estas questões são aquelas que devem ser examinadas necessariamente antes do mérito do recurso, pois lhe são antecedentes.” NERY JUNIOR, Nelson. **Teoria geral dos recursos**. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004. p. 252.

supremo a análise tão somente de questões relevantes para sociedade, ultrapassando o interesse subjetivo das partes.<sup>144</sup>

Trata-se de verdadeiro requisito específico de admissibilidade do recurso extraordinário, configurando importante e necessário filtro ou triagem de acesso à Suprema Corte do país. Tanto que, nos termos do § 2º do art. 1.035 do Novo CPC, exige-se a demonstração da existência de repercussão geral pelo recorrente, sendo suprimida, porém, a exigência dessa demonstração através de preliminar do recurso.

É nesse sentido o Enunciado 224 do Fórum Permanente de Processualistas Civis (FPPC): “A existência de repercussão geral terá de ser demonstrada de forma fundamentada, sendo dispensável sua alegação em preliminar ou em tópico específico”.

A caracterização ou não da repercussão geral, na previsão contida no art. 1.035, § 1º do Novo CPC, consiste num conceito jurídico vago deixado a cargo do Supremo Tribunal Federal escolher as questões que deseja julgar, baseado empiricamente na função constitucional que lhe foi outorgada pelo legislador constituinte em ser o guardião da Constituição Federal. Nos moldes desse dispositivo legal, 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”.

O § 3º do art. 1.035 do Novo CPC, já alterado e com redação dada pela Lei 13.256/2016, modifica e amplia as hipóteses de presunção absoluta de repercussão geral, mantendo o ponto comum de valorização dos entendimentos consolidados pelo Supremo Tribunal Federal. Enquanto o art. 543-A, § 3º, do CPC/1973 previa haver repercussão geral no recurso extraordinário interposto contra decisão contrária a súmula ou jurisprudência dominante do tribunal, o art. 1.035, § 3º, do Novo CPC, cria duas hipóteses de presunção absoluta de existência de repercussão geral sempre que o recurso impugnar acórdão que: (a) contrarie súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal; (b) reconheça a inconstitucionalidade de tratado ou de lei federal, nos termos do art. 97 da Constituição Federal.

Dos §§ 5º a 10 do art. 1.035 do Novo CPC há interessantes novidades quanto aos efeitos do reconhecimento da repercussão geral e do prazo para o julgamento do recurso.

Nos termos do § 5º, reconhecida a repercussão geral, o relator no Supremo Tribunal Federal determinará a suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a questão e tramitem no território nacional.

---

<sup>144</sup> BENUCCI, Renato Luís. A repercussão geral no recurso extraordinário como instrumento de gestão judiciária. *Revista Dialética de Direito Processual*. São Paulo, n. 63, jun. 2008, p.116-125.

O recurso que tiver a repercussão geral reconhecida deverá ser julgado no prazo de 1 (um) ano e terá preferência sobre os demais feitos, ressalvados os que envolvam réu preso e os pedidos de *habeas corpus*.

Negada a repercussão geral, o presidente ou o vice-presidente do tribunal de origem negará seguimento aos recursos extraordinários sobrestados na origem que versarem sobre matéria idêntica. Por outro lado, configurada a repercussão geral da controvérsia e julgado o mérito do recurso extraordinário, o órgão que proferiu poderá se retratar caso o acórdão recorrido contrarie a orientação do tribunal superior. Caso não se retrate, o recurso extraordinário será remetido ao Supremo Tribunal Federal (art. 1.041 do Novo CPC).

Verifica-se, nessa sistemática, a necessidade de se alinhar o entendimento dos tribunais inferiores com ao Supremo Tribunal Federal.

### 3.5.4 O Julgamento dos Recursos Extraordinários e Especiais Repetitivos

No Novo CPC, o julgamento por amostragem, que passa a se chamar “julgamento dos recursos extraordinários e especiais repetitivos”, tem o seu procedimento unificado para os recursos especiais e extraordinários, nos termos dos arts. 1.036 a 1.041 do novo Código.

A técnica de julgamento dos recursos extraordinários e especiais repetitivos é cogente, de modo que os tribunais são obrigados a aplicar tal técnica de julgamento sempre que houver multiplicidade de recursos com idêntica questão de direito. Logo, o tribunal superior só pode deixar de aplicar essa técnica se, por decisão fundamentada, entender que não há multiplicidade prevista no artigo legal.<sup>145</sup>

Tanto o tribunal de segundo grau, através do seu presidente ou vice-presidente, quanto qualquer ministro relator em tribunal superior, poderá selecionar dois ou mais recursos representativos da controvérsia para julgamento da questão de direito. Importante notar que, quando o recurso individual é escolhido como recurso-piloto e afetado ao procedimento de julgamento múltiplo, a discussão nele tutelada não é mais individual, mas sim coletiva, portanto, indisponível. Em outras palavras, quando o julgamento do recurso é feito por amostragem, transcende o interesse das partes.<sup>146</sup>

<sup>145</sup> NEVES, Daniel Amorim Assunção. **Novo Código de Processo Civil** – Lei 13.105/2015. 2. ed. rev., atual. e ampl., São Paulo: Método, 2015. p. 606.

<sup>146</sup> YOSHIKAWA, Eduardo Henrique de Oliveira. Julgamento por amostragem e desistência do recurso especial. **Revista Dialética de Direito Processual**. São Paulo, n. 76, jul. 2009, p. 33-39.



Independente do tribunal que fez a seleção dos recursos representativos da controvérsia (recursos paradigmas), somente podem ser selecionados recursos admissíveis que contenham abrangente argumentação e discussão a respeito da questão a ser decidida.

Nesse sentido, Wambier e Vasconcelos explicam:

Desse modo, devem ser selecionados os recursos que melhor retratarem a questão discutida, independentemente de as decisões recorridas serem num ou noutro sentido. Se houver acórdãos em sentidos opostos, devem ser selecionados recursos representativos em cada um dos sentidos, eis que a simples existência de decisões antagônicas no âmbito dos tribunais locais já traduz a diversidade de fundamentos a justificar a análise e julgamento pelo STJ. O que se espera dos Tribunais é que sejam enviados ao STJ os recursos que permitam, da forma mais ampla possível, o conhecimento completo da controvérsia havida nas instâncias ordinárias.<sup>147</sup>

]Nos termos do art. 1.036, § 1º, do Novo CPC, o presidente ou vice-presidente, ao escolher os recursos representativos da controvérsia que serão encaminhados aos tribunais superiores, determinará a suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que tramitem no Estado ou na região, conforme o caso.

É importante observar que a suspensão determinada pelo tribunal de segundo grau é provisória, pois dependerá de sua confirmação – e eventual ampliação – ou revogação pelo relator no tribunal superior. Porém, sendo proferida decisão de afetação pelo relator do tribunal superior, será definida a suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a questão e tramitem no território nacional.

Nesse sentido, ao constatar a multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica questão de direito, o relator proferirá decisão de afetação, da qual constarão: a) identificação com precisão da questão a ser submetida a julgamento; b) determinação da suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a questão e tramitem no território nacional; c) requisição dirigida aos presidentes ou aos vice-presidentes dos tribunais de justiça ou dos tribunais regionais federais de remessa de um recurso representativo da controvérsia.

Os recursos afetados deverão ser julgados no prazo de um ano e terão preferência sobre os demais feitos, ressalvados os que envolvam réu preso e os pedidos de *habeas corpus*. Vencido esse prazo, cessa automaticamente a suspensão dos processos.

---

<sup>147</sup> WAMBIER, Luiz Rodrigues. VASCONCELOS, Rita de Cássia Corrêa de. Sobre a repercussão geral e os recursos especiais repetitivos, e seus reflexos nos processos coletivos. **Revista Paradigma**, Ribeirão Preto-SP, a. XIV, n. 18, jul./dez. 2009. p. 135-136.

Nos termos do § 8º do art. 1.037 do Novo CPC, as partes deverão ser intimadas da decisão de suspensão de seu processo, a ser proferida pelo respectivo juiz ou relator, quando informado da decisão proferida pelo relator dos recursos representativos da controvérsia. A suspensão não depende da vontade das partes, sendo-lhes impositiva, mas é possível a qualquer delas requerer o prosseguimento do processo caso demonstre distinção entre a questão a ser decidida no processo e aquela a ser julgada no recurso especial ou extraordinário afetado.

Decididos os recursos afetados, os órgãos colegiados declararão prejudicados os demais recursos versando sobre idêntica controvérsia ou os decidirão aplicando a tese firmada. Porém, caso seja negada a existência de repercussão geral no recurso extraordinário afetado, serão considerados automaticamente inadmitidos os recursos extraordinários cujo processamento tenha sido sobrestado.

Ademais, publicado o acórdão paradigma, serão tomadas as seguintes providências: a) o presidente ou o vice-presidente do tribunal de origem negará seguimento aos recursos especiais ou extraordinários sobrestados na origem, se o acórdão recorrido coincidir com a orientação do tribunal superior; b) o órgão que proferiu o acórdão recorrido, na origem, reexaminará o processo de competência originária, a remessa necessária ou o recurso anteriormente julgado, se o acórdão recorrido contrariar a orientação do tribunal superior; c) os processos suspensos em primeiro e segundo graus de jurisdição retomarão o curso para julgamento e aplicação da tese firmada pelo tribunal superior; d) se os recursos versarem sobre questão relativa a prestação de serviço público objeto de concessão, permissão ou autorização, 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.

Sendo mantido o acórdão divergente pelo tribunal de origem, com fundamento na distinção ou na superação, o recurso especial ou extraordinário será remetido ao respectivo tribunal (art. 1.041, *caput*, do Novo CPC). Sendo realizado o juízo de retratação, com alteração do acórdão divergente, o tribunal de origem, se for o caso, decidirá as demais questões ainda não estabelecidas, cujo enfrentamento se tornou necessário em decorrência de alteração (art. 1.041, § 1º, do Novo CPC), e, versando o recurso sobre outras questões, caberá ao presidente do tribunal local, depois do reexame pelo órgão de origem e independentemente de ratificação do recurso ou juízo de admissibilidade, determinar a remessa do recurso ao tribunal superior para julgamento das demais questões (art. 1.041, § 2º, do Novo CPC).

### 3.5.5 Os Poderes do Relator no art. 932 do Novo CPC

O Novo CPC também estabelece a observância dos precedentes perante as instâncias ordinárias, no primeiro e no segundo grau de jurisdição.

Nos tribunais ordinários, as decisões, em regra, se dão de forma colegiada. Esta característica reside na própria ideologia do recurso. O recurso, conforme esclarece Moacyr Amaral Santos “é o poder de provocar o reexame de uma decisão, pela mesma autoridade judiciária, ou por outra hierarquicamente superior, visando a obter a sua reforma ou modificação”<sup>148</sup>.

Nesta perspectiva, as decisões dos tribunais são em regra proferidas por um Colegiado composto, na sua menor unidade, por três magistrados que vão compor uma Câmara ou Turma. Esta sistemática, como sói acontecer, consome um grande esforço do Judiciário ao movimentar um aparelho pesado, custoso, mas imprescindível para a continuidade do processo e satisfação do jurisdicionado, pois, minimiza duas sensações inerentes a todo e qualquer ser humano: a insatisfação diante de uma derrota e a insegurança sobre a correção do julgado, pois quem o profere, é ser humano e como tal é falível.

Todavia, nem sempre se faz necessária a movimentação desta máquina judiciária na sua completude. Algumas situações processuais autorizam o afastamento do erro e da insegurança jurídica quando se observa a manifesta inadmissibilidade ou improcedência de determinado recurso.

Daí as disposições previstas no art. 932, incisos III, IV e V, do Novo CPC, que atribui poderes ao relator para monocraticamente julgar os recursos sem a necessidade de participação do colegiado. O foco visado pelo legislador é facilmente constatado. Se a questão debatida na esfera recursal é facilmente identificável e conseqüentemente de fácil solução, para que levá-la ao Colegiado, gerando acréscimo de custo e tempo ao processo quando a solução é evidente, manifesta. Neste toar, o legislador autoriza o relator a não conhecer de recurso inadmissível, prejudicado ou que não tenha impugnado especificamente os fundamentos da decisão recorrida (inciso III, do art. 932 do Novo CPC), bem como negar provimento a recurso contrário a: a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal; b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos; c)

---

<sup>148</sup> SANTOS, Moacyr Amaral. **Primeiras linhas de direito processual civil**. v. 3. 23. ed. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 84.

entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência (inciso IV, do art. 932 do Novo CPC).

Nesse mesmo sentido, o inciso V, do art. 932 do Novo CPC, permite ao relator, depois de facultada a apresentação de contrarrazões, dar provimento ao recurso se a decisão recorrida for contrária a: a) súmula do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou do próprio tribunal; b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos; c) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência.

Verifica-se, portanto, a observância do precedente pelos tribunais ordinários, tanto na linha horizontal como na vertical.

De acordo com os incisos IV e V, do art. 932 do Novo CPC, o relator poderá negar ou dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver alinhada à súmula ou jurisprudência dominante do seu tribunal ou de tribunal superior. No primeiro caso, vê-se a aplicação do precedente gerado no próprio tribunal, ou seja, o tribunal ao qual o relator encontra-se vinculado possui entendimento dominante ou já sumulado sobre a questão jurídica. No caso dos tribunais superiores, os relatores devem observar a força dos precedentes da própria corte.

### 3.5.6 A Improcedência Liminar do Pedido

No CPC/1973, a improcedência liminar do pedido estava disciplinada no art. 285-A, que autorizava o juiz a proferir sentença liminar de improcedência toda vez que a matéria fosse unicamente de direito e no juízo já houvesse sido proferida sentença de improcedência sobre a questão jurídica posta em debate.

Trata-se, sem dúvida, de técnica de julgamento de demandas repetitivas (demandas de massa), com a observância do precedente no primeiro grau de jurisdição.

Essa técnica foi mantida e aprimorada no Novo CPC. Seguindo a tendência verificada no Superior Tribunal de Justiça,<sup>149</sup> o art.332 do Novo CPC afastou os precedentes do próprio juízo como suficientes para o julgamento liminar de improcedência, exigindo que o pedido formulado pelo autor contrarie (a) enunciado de súmula do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça; (b) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos; (c) entendimento firmado

---

<sup>149</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Informativo n. 524, 3ª Turma, REsp 1.225.227/MS, rel. Min. Nancy Andrighi, j. 28.05.2013; Informativo 477, 4ª Turma, REsp 1.109.398/MS, rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 16 jun. 2011.

em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência; (d) enunciado de súmula de tribunal de justiça sobre direito local.

Além das hipóteses previstas nos quatro primeiros incisos do art. 332 do Novo CPC, no § 1º há previsão de julgamento liminar de improcedência nas hipóteses de prescrição e decadência.

Essa técnica mantém a possibilidade de julgamento do pedido sem a oitiva do réu em hipótese nas quais já exista entendimento modelar dos tribunais superiores acerca da matéria (ou de Tribunal que tenha julgado um incidente de resolução de demandas repetitivas).

De imediato já se percebe um aprimoramento em relação ao CPC de 1973 diante da necessidade de promover o julgamento liminar do mérito somente na hipótese de haver entendimento modelar no âmbito dos Tribunais superiores. Mesmo no regime do CPC de 1973, a jurisprudência já vinha se orientando no sentido de só aplicar o julgamento sumário do art. 285-A quando os precedentes do juízo se harmonizassem com o entendimento dos tribunais acerca do tema em foco. Nesse sentido, confira:

PROCESSUAL CIVIL. ART. 285-A DO CPC. APLICABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. SENTENÇA CONTRÁRIA À ORIENTAÇÃO DO TRIBUNAL DE ORIGEM, DESTA CORTE SUPERIOR E DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 1. Deve ser afastada a aplicação do artigo 285-A do Código de Processo Civil quando o entendimento do juízo de Primeira Instância estiver em desconformidade com orientação pacífica de Tribunal Superior ou do Tribunal local a que se encontra vinculado. 2. Precedente: REsp 1109398/MS, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, DJe 1.8.2011. 3. Recurso especial não provido.<sup>150</sup>

Portanto, da forma como redigido o art. 332 do Novo CPC, será preciso aguardar alguma maturação do tema para se liberar o julgamento liminar de improcedência, no que se ganha em segurança jurídica, mas se perde em agilidade em tal espécie de julgamento.<sup>151</sup>

Feitas essas considerações acerca da utilização dos precedentes vinculantes no processo civil brasileiro, tem-se que tais técnicas, por si só, mostraram-se insuficientes no tratamento das demandas de massa, daí a necessidade de aperfeiçoamento da legislação processual mediante o delineamento de um microsistema de litigiosidade repetitiva.

Não é por outro motivo que o Novo CPC inova ao criar o denominado Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas (IRDR), formando-se, assim, um microsistema

<sup>150</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. 4ª Turma, REsp 1279570/MG, rel. Min. Mauro Campbell Marques, ac. 08.11.2011, DJe 17 nov. 2011.

<sup>151</sup> NEVES, Daniel Amorim Assunção. *op. cit.*, p. 233.

normativo de litigiosidade de massa, juntamente com o julgamento dos recursos especial e extraordinário repetitivos, julgamento liminar de improcedência do pedido.<sup>152</sup>

Nesse panorama, pretende-se analisar no próximo capítulo as soluções adotadas no exterior para resolver o problema da litigiosidade de massa. Para tanto, serão analisados os modelos adotados no direito alemão (*Musterverfahren*) e inglês (*Group Litigation Order - GLO*), que inspiraram e influenciaram a criação do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas (IRDR), tido pelos juristas da comissão inaugural do Novo CPC como a sua principal inovação.<sup>153</sup>

---

<sup>152</sup> Enunciado 345 do FPPC: O incidente de resolução de demandas repetitivas e o julgamento dos recursos extraordinários e especiais repetitivos formam um microsistema de solução de casos repetitivos, cujas normas de regência se complementam reciprocamente e devem ser interpretadas conjuntamente. (Grupo: Precedentes). Enunciado 346 do FPPC: A Lei nº 13.015, de 21 de julho de 2014, compõe o microsistema de solução de casos repetitivos. (Grupo: Precedentes).

<sup>153</sup> THEODORO JR., Humberto; NUNES, Dierle José Coelho; BAHIA, Alexandre Melo Franco. PEDRON, Flávio Quinaud. *op. cit.*, p. 331.

## 4 ANÁLISE DOS MECANISMOS DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS NO DIREITO ESTRANGEIRO

### 4.1 DO PROCEDIMENTO-MODELO DO DIREITO ALEMÃO (MUSTERVERFAHREN)

#### 4.1.1 Relato Histórico

No ano de 2005, foi editada na Alemanha a Lei de Introdução do Procedimento-Modelo para os Investidores em Mercados de Capitais, (*Gesetz zur Einführung Von Kapitalanleger-Musterverfahren*, cuja abreviação é *KapMuG*), que instituiu um procedimento-padrão (*Musterverfahren*) com o objetivo precípuo de racionalizar o julgamento de milhares de ações idênticas propostas por investidores do mercado de capitais da Bolsa de Frankfurt que sofreram prejuízos em virtude da divulgação de informações falsas. Essa lei foi editada em decorrência de um episódio específico que aconteceu na Bolsa de Frankfurt, que ficou mundialmente conhecido como “Caso Telekom”.<sup>154</sup>

O “Caso Telekom” ocorreu durante os anos de 1999 e 2000, quando a empresa Deutsche Telekom ofertou publicamente suas ações no mercado financeiro da Bolsa de Valores de Frankfurt, fazendo constar dos prospectos informativos da empresa elementos e subsídios falsos e equivocados a seu respeito. Pouco tempo depois da oferta pública de ações, o valor mobiliário sofreu considerável desvalorização, trazendo enormes prejuízos aos mais de 3 milhões de acionistas da empresa.<sup>155</sup>

Esse caso deu ensejo à propositura de aproximadamente 2.200 ações por mais de 14.000 autores. Diante deste cenário, o Poder Judiciário alemão chegou a asseverar que o julgamento de todas estas ações em 1º grau de jurisdição poderia levar até quinze anos.<sup>156</sup>

Diante deste cenário e, considerando a inexistência de um sistema de ações coletivas no direito alemão,<sup>157</sup> o legislador decidiu intervir para criar um procedimento-modelo

<sup>154</sup> CAVALCANTI, Marcos de Araújo. *op. cit.*, p. 329.

<sup>155</sup> MENDES, Aluísio Gonçalves de Castro. **Ações coletivas e meio de resolução coletiva de conflitos no direito comparado e nacional**. 3 ed. rev., atual e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.

<sup>156</sup> HESS, Burkhard. Relatório nacional da Alemanha. In: GRINOVER, Ada Pellegrini; MULLENIX, Linda; WATANABE, Kazuo. **Os processos coletivos nos países de civil law e common law: uma análise de direito comparado**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010. p. 142.

<sup>157</sup> Ressalvadas as menções a previsões legais esparsas existentes no sistema jurídico alemão e apontadas por Antônio do Passo Cabral: “O ordenamento processual alemão não possui regulamentação extensa e genérica sobre tutela coletiva tal qual existe no Brasil. Ao contrário, optou o legislador tedesco por modificações normativas pontuais, havendo poucas leis preventivas de qualquer tipo de tutela para direitos transindividuais. Raras manifestações de instrumentos de tutela coletiva são encontradas no § 33 da Lei contra Práticas de Restrição à Concorrência (*Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen* ou GWB, a Lei dos Cartéis), no § 13 da Lei contra Práticas de Concorrência Desleal (*Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb* ou UWG), e nos §§ 13,

(*Musterverfahren*), o qual tem por escopo racionalizar a prestação jurisdicional quanto a estas demandas repetitivas.

Tal racionalização no julgamento destas ações segue a lógica típica das *test claims*, ou seja, é buscada através da resolução de questões comuns a todas as ações isomórficas a partir de um processo individual tomado como paradigma.

O entendimento firmado neste procedimento-modelo passa então a ser aplicado aos demais casos semelhantes, proporcionando isonomia entre os jurisdicionados, segurança jurídica e celeridade processual.

Importante ressaltar que a *KapMuG*, que entrou em vigor em 1º de novembro de 2005, foi concebida como uma experiência temporária, com previsão de término de vigência em 1º de novembro de 2010. Porém, antes do término de sua vigência, o governo federal alemão entendeu que a *KapMuG* deveria ter seu prazo prorrogado e que seu objeto – restrito às controvérsias do mercado de capitais – necessitaria ser estendido para abranger outros tipos de conflitos de massa.

A proposta de alargar o âmbito da *KapMuG* surgiu a partir de relatório elaborado pela Escola de Finanças e Gestão de Frankfurt no ano de 2009. Assim, no intuito de permitir maior tempo de estudo e de reflexão para a reforma sugerida, o legislador prorrogou a vigência da lei por mais dois anos, ou seja, até 31 de outubro de 2012.<sup>158</sup>

Após dois anos de estudo e discussões para a reforma legislativa, em 1º de novembro de 2012, entrou em vigor a nova *KapMuG*, prorrogando por mais oito anos, ou seja, até 1º de novembro de 2020, o instituto do *Musterverfahren* no âmbito das controvérsias do mercado de capitais.<sup>159</sup>

Embora o legislador reformista alemão tenha decidido manter as linhas mestras da então vigente *KapMuG*, introduziu algumas modificações relevantes. Uma das principais foi ampliar o âmbito de aplicação da *KapMuG* para alcançar os casos em que as informações relacionadas ao mercado de capitais têm sido utilizadas na venda e na distribuição de produtos financeiros e/ou na prestação de serviços de investimento.

---

22 e 22a, todos da Lei das Condições Gerais dos Negócios (*Gesetz zur Regelung des Rechts der allgemeinen Geschäftsbedingungen, abreviada de AGBGesetz ou AGBG*).” CABRAL, Antônio do Passo. O novo procedimento-modelo (*Musterverfahren*) alemão: uma alternativa às ações coletivas. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007. **Revista de Processo** n. 147, maio/2007. p. 130.

<sup>158</sup> MENDES, Aluísio Gonçalves de Castro. **Ações coletivas e meio de resolução coletiva de conflitos no direito comparado e nacional.** *op. cit.*, p. 121.

<sup>159</sup> CAVALCANTI, Marcos de Araújo. *op. cit.*, p. 331.



Em 2008, o legislador alemão introduziu o instituto do *Musterverfahren* no âmbito da Justiça Previdenciária ou Social, com a inserção do § 114a à Lei dos Tribunais Sociais (*SGG*), que tem a mesma redação do § 93a do Código da Justiça Administrativa (*VwGO*).<sup>160</sup>

A seguir, serão analisados os principais dispositivos da *KapMuG*, cotejando-os ao mecanismo de coletivização de demandas criado no Novo CPC, denominado Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas (IRDR).

A análise mais detida do sistema alemão se justifica em razão da inspiração declarada da Comissão de Juristas encarregada de elaborar o Anteprojeto do Novo CPC naquele procedimento-modelo tedesco.<sup>161</sup>

#### 4.1.2 Da Instauração e Admissibilidade do Procedimento-Modelo (*Musterverfahren*)

A *KapMuG* está repartida em três Seções, subdivididas em vários artigos. A primeira delas versa sobre o requerimento de instauração do procedimento-modelo em um processo individual de primeira instância, fixando as hipóteses de seu cabimento.

A área de aplicação (*Anwendungsbereich*) da nova *KapMuG* abrange as ações cíveis que versam sobre: (i) pretensões indenizatórias por prejuízos causados por informações públicas falsas, enganosas ou omissas no mercado de capitais; (ii) pretensões indenizatórias por prejuízos causados em razão da utilização de informações públicas falsas ou enganosas sobre mercado de capitais ou pela omissão quanto ao pedido de esclarecimento sobre o fato de que determina informação pública sobre mercado de capitais é falsa ou enganosa; ou (iii) pretensões condenatórias de adimplemento contratual, que se baseia em uma oferta nos termos da Lei de Aquisição e Transmissão de Valores Mobiliários.<sup>162</sup>

Para efeito de aplicação da *KapMuG*, o termo “informações públicas” deve ser entendido como informações dirigidas a um grande número de investidores, relativas a fatos, circunstâncias, estatísticas e outros dados empresariais que digam respeito a emitentes de valores mobiliários ou qualquer outro agente do mercado de investimento.

<sup>160</sup> MENDES, Aluísio Gonçalves de Castro. **Ações coletivas e meio de resolução coletiva de conflitos no direito comparado e nacional.** *op. cit.*, p. 121.

<sup>161</sup> Conforme Exposição de Motivos do Anteprojeto de Novo Código Civil, p. 21: “Com os mesmos objetivos, criou-se, com inspiração no direito alemão, o já referido incidente de Resolução de Demandas Repetitivas, que consiste na identificação de processos que contenham a mesma questão de direito, que estejam ainda no primeiro grau de jurisdição, para decisão conjunta”. BRASIL. Congresso Nacional. Senado Federal. Comissão de Juristas Responsável pela Elaboração de Anteprojeto de Código de Processo Civil. **Código de Processo Civil:** anteprojeto/Comissão de Juristas Responsável pela Elaboração de Anteprojeto de Código de Processo Civil. Brasília: Senado Federal, Presidência, 2010.

<sup>162</sup> CAVALCANTI, Marcos de Araújo. *op. cit.*, p. 334-335.

A nova *KapMuG* prevê que o requerimento de instauração do *Musterverfahren* pode ser feito pelo autor ou pelo réu de uma das ações repetitivas, não havendo a possibilidade de o juiz de origem ou o Tribunal instaurá-lo de ofício.

A *contrario sensu*, o artigo 977 do Novo Código de Processo Civil brasileiro,<sup>163</sup> ao dispor sobre a legitimação para propositura do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas, prevê a possibilidade de o requerimento ser feito de ofício pelo juiz ou relator, bem como pelo Ministério Público ou pela Defensoria Pública.

Ainda no que diz respeito ao requerimento de instauração do procedimento-modelo alemão, a *KapMug* traz três exigências: (i) o requerimento deve ser elaborado no momento em que o judiciário analisa a questão (antes de sua definição, evidentemente) e deve conter a indicação expressa de seu objetivo e da respectiva informação pública sobre mercado de capitais; (ii) o requerimento deve conter informações sobre todas as circunstâncias fáticas e legais (pontos de disputa), bem como a descrição das evidências que o requerente pretende usar para fundamentar ou refutar demandas concretas, e (iii) o requerente deverá demonstrar que a decisão sobre seu pedido de instauração de procedimento-modelo pode ter relevância para outros casos similares, ou seja, a questão sobre a qual se solicita a instauração do *Musterverfahren* deverá transcender o interesse individual das partes que formam o processo originário no bojo do qual tal pedido é realizado. O mesmo dispositivo estabelece que ao requerido é garantida a oportunidade de submeter uma petição escrita sobre o assunto.

Ademais, cumpre destacar que o objeto do incidente coletivo alemão (*Musterverfahren*) pode versar tanto sobre questões de fato quanto de direito.<sup>164</sup> Neste ponto, uma importantíssima diferença entre as disciplinas do *Musterverfahren* e o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas do Novo CPC Brasileiro: o objeto.

Nas precisas palavras de Antônio do Passo Cabral, o objeto da cognição judicial no procedimento-modelo alemão:

Pode versar tanto sobre questões de fato como de direito, o que denota a possibilidade de resolução parcial dos fundamentos da pretensão, com a cisão da atividade cognitiva em dois momentos: um coletivo e outro individual. Esse detalhe é de extrema importância, pois evita uma potencial quebra da necessária correlação entre fato e direito no juízo cognitivo. Vale dizer, se na atividade de cognição judicial, fato e direito estão indissociavelmente imbricados, a abstração excessiva das questões jurídicas referentes às pretensões individuais poderia apontar para um

<sup>163</sup> 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.

<sup>164</sup> CABRAL, Antônio do Passo. *op. cit.*, p. 132.

artificialismo da decisão, o que não ocorre aqui, com a vantagem de evitar as críticas aos processos-teste.<sup>165</sup>

O julgamento do procedimento-modelo alemão, portanto, terá como limite a definição das questões fáticas e jurídicas que sejam comuns às ações repetitivas. Esta é exatamente a ideia de cisão da cognição judicial ou de processo de cognição seguímentada.<sup>166</sup>

Ao estudar o objeto do *Musterverfahren*, Cristiana Hamdar Ribeiro explicita sua característica de processo de cognição seguímentada nos seguintes termos:

O Tribunal Superior (Corte de Apelação) decidirá apenas as questões relativas à existência, ou não, de informação falsa, enganadora ou omitida, ou mesmo sobre a responsabilidade nos contratos de aquisição de ações, e não se o investidor faz jus, efetivamente, à indenização ou não. Esta análise será feita, de forma individual, pelos tribunais originários de cada causa, nos quais deverá ser provado pela parte reclamante o dano sofrido para que seja concedida a indenização pleiteada.<sup>167</sup>

No mesmo sentido, Renato Xavier da Silveira Rosa assevera que:

Uma vez definida a decisão-modelo, cada magistrado de primeiro grau deve julgar individualmente cada uma das ações, obedecendo à eficácia da decisão-modelo, julgando apenas as demais questões do caso concreto submetido à jurisdição por meio da demanda individual. Assim, ainda que haja mais questões a serem decididas, as questões centrais, a tese jurídica em si, já foi decidida, e de maneira uniforme para todos os processos individuais.<sup>168</sup>

No modelo de procedimento-modelo brasileiro também há uma cisão da atividade cognitiva, uma vez que o objeto de cognição do IRDR será apenas a definição da tese jurídica central e comum à totalidade das ações repetitivas.

Todavia, o Novo Código de Processo Civil, ao contrário do sistema alemão, não previu a possibilidade de que questões fáticas submetam-se ao rito de julgamento delineado

<sup>165</sup> CABRAL, Antônio do Passo. *op. cit.*, p. 132-133.

<sup>166</sup> Sobre a cisão da cognição judicial ou processo de cognição seguímentada, confira-se Dierle José Coelho Nunes: “O mecanismo de pinçamento, em última análise, é uma clara técnica de varejo para solucionar um problema do atacado, que somente poderia ser abordado adequadamente tematizando-se a utilização de ações coletivas representativas ou a utilização de procedimentos com cognição seguímentada (como o *Musterverfahren* tedesco), no qual em um procedimento coletivo (incidente), com ampla participação de todos os interessados, resolvem-se as questões comuns das causas onde se debatem pretensões isomórficas, “deixando para um procedimento complementar a decisão de cada caso concreto”. NUNES, Dierle José Coelho. Decisão do STJ: Corte especial nega desistência de recurso repetitivo. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 13, n. 2002, 24 dez. 2008. Disponível em: <<http://jus.uol.com.br/revista/texto/12123>>. Acesso em: 4 jul. 2011. p. 3.

<sup>167</sup> RIBEIRO, Cristiana Hamdar. A lei dos recursos repetitivos e os princípios do direito processual civil brasileiro. **Revista Eletrônica de Direito Processual – REDP**. Volume V, 2010. Disponível em: <<http://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/redp/article/view/23105>>. Acesso em: 4 fev. 2017.

<sup>168</sup> ROSA, Renato Xavier da Silveira. **Incidente de resolução de demandas repetitivas**: artigos 895 a 906 do Projeto de Código de Processo Civil, PLS n.º 166/2010, p. 17. Disponível em <<http://www.renatorosa.com/incidente-de-resolucao-de-demandas-repetitivas>>. Acesso em: 25 mar. 2016.

pelo incidente, o qual terá por objeto tão-somente questões de direito capazes de causar grave insegurança jurídica, conforme disposto no inciso I do art. 976.<sup>169</sup>

A despeito desta diferença, que certamente não compromete a identidade de escopos precípuos dos incidentes alemão e brasileiro, defende-se o posicionamento de que ambos os procedimentos revestem-se da característica de verdadeiros processos objetivos.

Com efeito, o objeto das ações-teste é a definição das questões comuns à totalidade de ações repetitivas, as quais se revestem de interesse coletivo justamente em razão do amplo espectro de pessoas e situações jurídicas que atingem. Tal modalidade de julgamento vinculará as instâncias inferiores apenas quanto à definição de tais questões, resguardando a liberdade dos juízes quanto ao julgamento dos demais aspectos periféricos e eventuais peculiaridades das ações individuais seriadas.

Portanto, o procedimento-modelo alemão, assim como o IRDR do Novo CPC, possui natureza de processo objetivo, uma vez que ambos têm por escopo não a resolução da lide individual na qual surgem, mas sim a elaboração de uma “decisão-quadro” para as questões comuns que dão origem à multiplicidade de demandas repetitivas.

Feitos esses esclarecimentos, convém agora apontar as hipóteses estipuladas na *KapMuG* de inadmissão do *Musterverfahren*, são elas: (i) se o processo semelhante já estiver próximo de ser julgado; (ii) se o meio de prova indicado for inadequado; (iii) se as razões do requerente não justificarem o pedido de instauração do procedimento-modelo ou quando não demonstrarem que o incidente alcançará casos semelhantes; e (iv) se o requerimento de instauração do incidente for realizado com objetivos protelatórios.

Nota-se que o modelo alemão instituiu um sistema vinculado de inadmissibilidade de seu procedimento-modelo, ou seja, verificada a ocorrência de uma das hipóteses descritas acima, restará à Corte negar o pedido.

Tal sistemática não foi adotada pelo Novo CPC brasileiro, uma vez que, da leitura do artigo 976, infere-se que a admissibilidade do procedimento-modelo pátrio não se encontra estritamente condicionada ao implemento de determinadas condições previstas em lei.

Em suma, pode-se concluir que, no sistema alemão, o juízo de admissibilidade do procedimento-modelo possui natureza vinculada, ao passo que na legislação brasileira, ainda

---

<sup>169</sup> 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.

que haja um norte para um juízo positivo de admissibilidade, tal decisão situa-se no âmbito da discricionariedade dos tribunais.<sup>170</sup>

Por outro lado, o juízo de admissibilidade do requerimento de instauração do *Musterverfahren* emanará da Corte competente para o julgamento da ação individual na qual aquele fora formulado, ou seja, tal competência foi confiada ao juízo de origem.<sup>171</sup>

Nesses termos, presentes os requisitos de admissibilidade, o juízo de origem deve tornar público o requerimento de instauração do incidente de coletivização mediante a publicação das informações nos órgãos oficiais, fazendo constar o título “Cadastro conforme a Lei de Procedimento-Modelo dos Investidores de Capitais.”<sup>172</sup>

Para a divulgação e o registro dos dados são suficientes as seguintes informações: (i) o nome completo da parte demandada e de seu representante legal; (ii) o nome do emitente de valores mobiliários ou de qualquer outro tipo de investimento; (iii) o nome do juízo de origem no qual a questão está sob análise; (iv) o número do processo no juízo de origem; (v) o objetivo do requerimento de instauração de um procedimento-modelo; (vi) uma descrição sucinta das questões comuns de fato; e (vii) a data de recebimento do requerimento de instauração do procedimento-modelo pelo juízo de origem e a data de publicação e do registro das respectivas informações no cadastro eletrônico público.<sup>173</sup>

Vale destacar que a consulta ao cadastro é gratuita e de livre acesso a qualquer interessado, sendo que os dados armazenados no cadastro eletrônico devem ser excluídos em caso de rejeição do procedimento-modelo.

Disciplina semelhante foi estabelecida no Novo Código de Processo Civil, uma vez que seu artigo 979<sup>174</sup> prevê que 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.

---

<sup>170</sup> Neste sentido, Arthur Mendes Lobo sustenta que se trata de decisão política a cargo dos tribunais. Manifestamos concordância com tal entendimento, uma vez que parece nítido que a intenção do legislador foi a de justamente atribuir esta discricionariedade ao Poder Judiciário. LOBO, Arthur Mendes. Reflexões sobre o incidente de resolução de demandas repetitivas. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010. **Revista de Processo**, n. 185, jul/2010. p. 238.

<sup>171</sup> A esse respeito, o legislador nacional optou por solução oposta ao atribuir a competência para a realização do juízo de admissibilidade ao Tribunal de Justiça, nos termos da regra contida no artigo 981 do Novo CPC.

<sup>172</sup> CAVALCANTI, Marcos de Araújo. *op. cit.*, p. 337.

<sup>173</sup> *Ibid.*, p. 61.

<sup>174</sup> 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 conterà, no mínimo, os fundamentos determinantes da decisão e os dispositivos normativos a ela relacionados.

A Lei alemã dispõe sobre o registro de requerimentos de instauração de procedimentos-modelo que se refiram à mesma matéria, asseverando que, nestes casos, eles serão listados em ordem cronológica de acordo com a data de seus anúncios públicos.

Portanto, havendo mais de um requerimento de instauração do procedimento-modelo sobre a mesma matéria, estes devem ser indicados cronologicamente no cadastro público eletrônico de acordo com a data de sua publicação.

Além disso, para garantir a segurança jurídica e uniformidade da jurisprudência, quando existentes tribunais estaduais diversos (nos *Ländern*, Estados-membros), a matéria deve ser atribuída ao julgamento de um tribunal superior, admitindo que, por acordo ou convênio entre os governos estaduais, possa ser a decisão submetida a um determinado e específico tribunal. Ao comentar este dispositivo, Renato Xavier da Silveira Rosa sustenta que:

Cabe aqui enfaticamente ressaltar que se o procedimento for afeto a várias cortes de segundo grau, o julgamento do procedimento-modelo será feito pelo tribunal superior, impondo então a todo o território alemão a decisão, o que tem o condão de com melhor eficiência adjudicar questões que envolvam todo o território do país, efetivamente uniformizando a jurisprudência dos tribunais, sobre as mesmas questões de fato ou de direito.<sup>175</sup>

Infelizmente o Novo CPC não disciplinou o registro cronológico de incidentes de coletivização que se refiram à mesma matéria, tampouco permitiu o seu julgamento originário por um tribunal superior na hipótese de a matéria ser de repercussão nacional.

Ora, se a ideia era garantir a segurança jurídica e uniformidade da jurisprudência, melhor seria se o mecanismo brasileiro tivesse estipulado o agrupamento dos incidentes com a mesma questão jurídica envolvida, a fim de que, em se tratando de matéria de repercussão nacional, pudesse haver o deslocamento da competência dos Tribunais de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais para o Superior Tribunal de Justiça, ou, pelo menos, a ciência prévia por parte dos tribunais de segunda instância da instauração do incidente em corte de jurisdição diversa.

É verdade que o artigo 982 do Novo CPC dispõe que, uma vez admitido o incidente, o relator “suspenderá os processos pendentes, individuais ou coletivos, que tramitam no Estado ou na região, conforme o caso”. Tal previsão não impede, todavia, a coexistência de dois ou mais procedimentos-modelo com idêntico objeto tramitando em tribunais diversos, hipótese

---

<sup>175</sup> ROSA, Renato Xavier da Silveira. *op. cit.*, p. 16.

que possibilitará o indesejável efeito de fixação de teses jurídicas antagônicas acerca de questões de direito que transcendam os limites territoriais do órgão jurisdicional.

Com o nítido objetivo de mitigar tais efeitos indesejáveis e que acabariam por comprometer um dos principais escopos do instituto, qual seja, a uniformização da jurisprudência, o Novo CPC, visando a garantir a segurança jurídica, facultou aos legitimados de formularem o pedido de instauração do IRDR a possibilidade de requererem 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. Também facilitou a subida do recurso especial ou extraordinário, presumindo-se a repercussão geral de questão constitucional eventualmente discutida (artigo 987, § 1º, do NCPC).

Embora louváveis esses mecanismos de preservação da segurança jurídica, repita-se, melhor seria se o incidente brasileiro tivesse adotado o modelo alemão quanto a este ponto. Assim, uma vez constatada a discussão acerca de questão jurídica com o potencial de gerar grave insegurança jurídica e decisões conflitantes em todo o território nacional,<sup>176</sup> preferível seria deslocar a competência para o julgamento do incidente de resolução de demandas repetitivas desde logo ao Superior Tribunal de Justiça.

Prosseguindo-se na análise da *KapMuG*, após a admissão do procedimento-modelo (*Musterverfahren*), o juízo *a quo* encaminhará a questão coletiva à corte de instância imediatamente superior. Tal remessa, que tem natureza de decisão de admissibilidade do procedimento-modelo, não se sujeita a qualquer tipo de recurso e possui efeito vinculante em relação ao órgão *ad quem*.

Nessa linha, o juízo de origem, por decisão judicial (*Vorlagebeschluss*), deve provocar a competência do Tribunal de instância imediatamente superior, o Tribunal de segunda instância (*Oberlandesgericht – OLG*), o qual será incumbido de resolver o mérito do incidente coletivo. A *Vorlagebeschluss*, portanto, surge como verdadeira ordem de remessa de uma questão coletivizada para o *OLG*.<sup>177</sup>

Para que o juízo de origem possa proferir a *Vorlagebeschluss*, a lei exige que, no prazo de seis meses contados da primeira publicação e do registro das informações no cadastro eletrônico público, pelo menos *outros* nove requerimentos sobre a mesma matéria tenham sido apresentados.

<sup>176</sup> Cite-se, por exemplo, a hipótese de discussão sobre a legalidade de determinado tributo federal ou sobre a forma de cálculo de determinada gratificação a servidores públicos federais.

<sup>177</sup> CONSOLO, Cláudio. RIZZARDO, Dora. *Due modi di mettere le azioni collettive alla prova: Inghilterra e Germania*. In: *Rivista trimestrale di diritto e procedura civile*. Milano: Giuffrè, v. 60, n. 3, set., 2006. p. 904.

Assim, é preciso que, em um prazo de seis meses, os interessados apresentem, no mínimo, dez requerimentos de instauração do procedimento-modelo a respeito de um mesmo tema. Não sendo obtida essa quantidade, os requerimentos já apresentados devem ser rejeitados por decisão irrecurável.<sup>178</sup>

Por outro lado, verificada a presença mínima de dez requerimentos e, portanto, presentes os requisitos legais, o juízo de origem deve, por decisão judicial, submeter o incidente coletivo ao *OLG*, divulgando e registrando a data de envio no cadastro público eletrônico.

O *OLG* está vinculado ao exame das questões comuns apresentadas pelo juiz de origem em sua decisão, não sendo possível ampliar seu objeto. Ou seja, o juiz de origem é quem define a amplitude do mérito do incidente coletivo<sup>179</sup> e o Tribunal de segunda instância (*OLG*) é quem tem competência para julgá-lo.

A nova *KapMuG* autoriza que o juízo de origem dispense a publicação do requerimento de instauração do procedimento-modelo nos órgãos de publicação oficial, quando verificar, desde logo, que já existem dez ou mais pedidos de processamento do incidente coletivo.<sup>180</sup>

Decidida a submissão da questão ao *OLG* e registrada no cadastro público eletrônico a data de remessa do incidente coletivo, os juízos de origem devem determinar a suspensão (*Aussetzungsbeschluss*) *ex officio* de todos os processos repetitivos pendentes.

A lei permite que o autor da demanda repetitiva exerça, sem consentimento do réu, no prazo de um mês contado da comunicação da decisão que suspendeu seu processo, o direito de pedir a desistência da demanda individual, como forma de não ser alcançado pelos efeitos da decisão-modelo, proferida nos autos do incidente coletivo.

Não há, portanto, a possibilidade de o autor apresentar simples requerimento de autoexclusão, tal como ocorre no direito norte-americano (*opt-out*). A única forma de não ser alcançado pela decisão de mérito proferida nos autos do procedimento coletivo é por meio do pedido de desistência do processo individual.<sup>181</sup>

#### 4.1.3 Do Processamento do *Musterverfahren*

<sup>178</sup> CABRAL, Antônio do Passo. *op. cit.*, p. 864.

<sup>179</sup> *Ibid.*, p. 135.

<sup>180</sup> CAVALCANTI, Marcos de Araújo. *op. cit.*, p. 337.

<sup>181</sup> CONSOLO, Cláudio. RIZZARDO, Dora. *op. cit.*, p. 905.



**Da escolha das partes** – Depois de publicada e registrada no cadastro público a decisão que determina a instauração do procedimento-modelo (*Vorlagebeschluss*), o *OLG* elegerá,<sup>182</sup> por meio de decisão de decisão irrecorrível, as partes-principais que figurarão no incidente coletivo. O tribunal deve tomar como base para sua escolha os autores e os réus que litigam nos processos individuais em trâmite no juízo de origem.<sup>183</sup>

Os demais litigantes não escolhidos não saem prejudicados, pois, igualmente, são considerados partes do procedimento-modelo (*Beteiligte des Musterverfahrens*), e podem ingressar, a qualquer momento, no incidente coletivo, na qualidade de partes-intervenientes. Nesse caso, valem-se de todos os meios processuais para a defesa de seus interesses, desde que seus atos e manifestações não sejam contrários aos das partes-principais.<sup>184</sup>

Assim, submetida a questão ao Tribunal de segunda instância (*OLG*), este escolherá um “autor-principal” e um, ou mais de um, “réu-principal”, que serão a ponte de interlocução entre o Tribunal e as partes-interessadas não escolhidas, litigantes dos processos individuais suspensos.<sup>185</sup>

Portanto, de acordo com a *KapMuG*, são partes do incidente coletivo: (i) o autor-principal (*Musterkläger*); (ii) os réu-principais (*Musterbeklagten*); e (iii) as partes-interessadas (*Beigeladenen*), que são os litigantes das demandas repetitivas suspensas.

Antônio do Passo Cabral preleciona que tais “líderes”, denominados, respectivamente de *Musterkläger* e *Musterbeklagte*, serão os interlocutores diretos dos vários autores e réus com a Corte. Prossegue sustentando que:

Nada mais razoável, já que, como estamos diante de procedimento de coletivização de questões comuns a vários processos individuais, faz-se necessária a intermediação por meio de um “porta-voz”. Estes são uma espécie de “parte principal”: são eles, juntamente com seus advogados, que traçarão a estratégia processual do grupo. Os demais, se não poderão contradizer ou contrariar seus argumentos, poderão integrá-los, acrescentando elementos para a formação da convicção judicial.<sup>186</sup>

Por sua vez, o modelo de coletivização de demandas do Novo CPC não contempla a eleição de partes-líderes, tal como prevista no direito alemão. Também não há, no IRDR do Novo CPC, qualquer critério ou recomendação para escolha do processo-piloto que servirá de

<sup>182</sup> CAPONI, Remo. *op. cit.*, p. 1252.

<sup>183</sup> MENDES, Aluísio Gonçalves de Castro. **Ações coletivas e meio de resolução coletiva de conflitos no direito comparado e nacional.** *op. cit.*, p. 125.

<sup>184</sup> CAPONI, Remo. *op. cit.*, p. 1252.

<sup>185</sup> CABRAL, Antônio do Passo. *op. cit.*, p. 135.

<sup>186</sup> *Ibid.*, p. 137.

paradigma para os demais casos repetitivos, tal como ocorre, por exemplo, no julgamento de recursos extraordinário e especial repetitivos.

Com efeito, de acordo com o art. 1.036, § 6º, do Novo CPC, só podem ser selecionados os recursos extraordinário e especial que contenham abrangente argumentação e discussão a respeito da questão a ser decidida. Já no IRDR do Novo CPC, porém, nada impede que de uma ação repetitiva mal fundamentada decorra um incidente de coletivização.

**Da audiência** – Depois de selecionar as partes-principais do procedimento-modelo, o *OLS* tornará públicos e registrará no cadastro público eletrônico: (i) o nome do autor-principal e de seu representante legal; (ii) o nome dos réus-principais e de seus representantes legais; e (iii) o número do processo no Tribunal Regional Superior.

Na sequência, o presidente do *OLG*, ou outro membro designado por ele, poderá designar audiência (*Vorbereitung des Termins*) para a oitiva das partes-interessadas, que deverão apresentar acréscimos às razões já fornecidas pelas partes-principais do incidente coletivo. Permite-se, ainda, a fixação de prazo para a apresentação de esclarecimentos sobre alguns pontos que exijam maiores detalhes.

Da mesma forma, o incidente de coletivização brasileiro também permite que o relator designe data para, em audiência pública, ouvir depoimentos de pessoas com experiência e conhecimento na matéria.

**Do acordo e desistência** – Uma importante mudança trazida pela recente reforma da *KapMuG* é a forma de celebração de acordo. Antes de 2012, um acordo somente poderia ser firmado se todas as partes do procedimento-modelo (autor-principal, réu-principal e todas as partes-interessadas) concordassem com os termos propostos, o que tornava quase impossível o cumprimento dessa exigência.<sup>187</sup> Prosegue Cavalcanti:

Com a reforma a reforma da *KapMuG*, a formalização e a aprovação do acordo são feitas da seguinte forma: o autor-principal e os réus-principais do incidente coletivo negociam a formalização da avença, apresentando, previamente e por escrito, uma proposta de acordo (*Vergleichsvorschlag*) ao *OLG*. Em qualquer hipótese, as partes-interessadas serão ouvidas sobre a transação sugerida.

Se a proposta, por algum motivo, não for aceita, o Tribunal, poderá sugerir às partes uma nova forma de acordo, no lugar daquela inicialmente apresentada. Por outro lado, se a minuta de acordo for preliminarmente aprovada pelo *OLG*, este deverá proferir decisão a ser obrigatoriamente comunicada (*Bekanntmachung des Vergleichs*) às partes-interessadas, fazendo constar da notificação a advertência da possibilidade de, no prazo de um mês, exercerem o direito de autoexclusão (*Austritt*), com o objetivo de não aderirem ao acordo transacionado. Mesmo que a *OLG* acate e aprove o acordo sugerido, este não terá qualquer eficácia se mais de

<sup>187</sup> CAVALCANTI, Marcos de Araújo. *op. cit.*, p. 346.

30% das partes-interessadas apresentarem pedidos de autoexclusão, como forma de não participarem da avença proposta.<sup>188</sup>

Em suma, uma vez proferida e comunicada a decisão que aprova preliminarmente o acordo sugerido pelas partes, seus efeitos alcançarão, além dos signatários da avença, ou seja, o autor-principal e os réus-principais, todos aqueles interessados que tiveram os seus processos individuais suspensos. Estes últimos, caso não concordem com os termos do acordo proposto, poderão, no prazo de um mês contado da comunicação da decisão do *OLG*, apresentar requerimentos de autoexclusão, como forma de não sofrerem os efeitos da avença pactuada.

Na hipótese de mais de 30% das partes-interessadas convocadas apresentarem o aludido requerimento de autoexclusão, o acordo será tido como ineficaz.

Vale notar que o incidente de coletivização previsto no Novo CPC não traz nenhum dispositivo similar que admita a autocomposição das questões jurídicas deram origem à multiplicidade de demandas repetitivas, o que não descarta, em um futuro próximo, a possibilidade de o legislador brasileiro incorporar e regulamentar esse mecanismo no IRDR, de modo a permitir o acordo acerca das questões comuns de direito (“decisão-modelo”), prestigiando, com isso, os propósitos de pacificação dos conflitos através da autocomposição.

Quanto à desistência, a *KapMuG* estabeleceu que, se o autor-líder desistir do *Musterverfahren* durante o seu curso, o tribunal deve designar um novo autor-líder. Regra semelhante foi prevista no IRDR do Novo CPC, que estipula a obrigatoriedade de o Ministério Público assumir a titularidade do incidente em caso de desistência ou abandono, nos termos do que dispõem os §§ 1º e 2º do art. 976 do Novo CPC.<sup>189</sup>

**Do julgamento e recurso** – Verificando o *OLG* que o procedimento-modelo está maduro para ser julgado, proferirá uma decisão-modelo (*Mustereentscheid*) que resolverá o mérito do próprio incidente coletivo e, ao mesmo tempo, servirá de referência para o julgamento de todas as demandas repetitivas suspensas (*ausgesetzten Verfahrene*).

A decisão-modelo deverá ser comunicada a todas as partes do procedimento-modelo e aos requerentes de registro de uma pretensão. Todavia, embora os litigantes dos processos suspensos sejam, igualmente, partes-interessadas do procedimento-modelo, a *KapMuG* determina que eles não devem ser mencionados na decisão-modelo.<sup>190</sup>

<sup>188</sup> *Ibid.*, p. 346.

<sup>189</sup> Art. 976, § 1º A desistência ou o abandono do processo não impede o exame de mérito do incidente. § 2º Se não for o requerente, o Ministério Público intervirá obrigatoriamente no incidente e deverá assumir sua titularidade em caso de desistência ou de abandono.

<sup>190</sup> CAVALCANTI, Marcos de Araújo. *op. cit.*, p. 345.

A *KapMuG* prevê ainda o cabimento de recurso (*Rechtsbeschwerde*) em face da decisão-modelo. Frise-se que tais recursos somente poderão versar sobre questões de direito. Ainda assim, a lei condiciona a admissibilidade do apelo à verificação de importância fundamental dentro do escopo descrito no *ZPO* (Código de Processo Civil alemão).

Desde que atendidas tais condições, todas as partes do incidente coletivo serão consideradas legitimadas à interposição de recurso, ou seja, o autor-principal, o réu-principal e qualquer das partes-interessadas.

A lei também admite a adesão a recursos propostos por outras partes. Para viabilizar tal prerrogativa, a Corte de Apelação notifica as partes interessadas citadas para o procedimento-modelo do recebimento de recurso, desde que este seja admissível de *per se* e interposto conforme a forma prescrita em lei e dentro do prazo permitido.

A *KapMuG* dispõe que, se o autor-modelo interpuser recurso contra a decisão do *Musterverfahren*, ele deverá continuar a figurar no procedimento-modelo nesta posição destacada, doravante designado como apelante-modelo. Se, todavia, ele desistir de seu recurso, a Corte de Apelação deverá designar um novo apelante-modelo dentre as partes interessadas que tenham intervindo naquele apelo, a menos que estas também tenham desistido do recurso.

Se o recurso acerca de pontos de direito decididos no procedimento-modelo não for interposto pelo autor-líder, mas por uma ou algumas das partes citadas para o procedimento, então esta ou a primeira que interpuser o apelo deverá ser designada como apelante-modelo pela Corte de Apelação.

Por fim, se o réu-líder interpuser um recurso a respeito da decisão proferida no *Musterverfahren*, a prerrogativa de oponente-líder recairá sobre a pessoa que havia sido indicada pelo tribunal como autor-modelo.

No Brasil, do julgamento do mérito do incidente coletivo (IRDR) caberá recurso extraordinário ou especial. Referido recurso terá efeito suspensivo, presumindo-se a repercussão geral de questão constitucional eventualmente discutida (§ 1º do art. 987 do Novo CPC).

#### 4.1.4 Dos Efeitos da Decisão-Modelo Proferida no *Musterverfahren*

A terceira e última parte da *KapMuG* se ocupa dos efeitos da decisão proferida no procedimento-modelo (*Musterverfahren*) e seus custos.

Quanto ao primeiro e importantíssimo tema, estabelece que a decisão proferida no *Musterverfahren* vinculará os juízos de instância inferior cujas decisões dependam da fixação da tese ou da resolução das questões legais enfrentadas no procedimento-padrão.

Ou seja, a decisão-modelo proferida pelo *OLG* no julgamento de mérito do incidente coletivo terá efeito vinculante (*Bindungswirkung*) para os juízes de origem nos quais tramitam os processos individuais suspensos. Portanto, deve ser aplicada aos processos em tramitação no juízo de origem, independentemente de os litigantes dos processos individuais terem requerido a instauração ou atuado, como partes-intervenientes, no *Musterverfahren*.

É preciso esclarecer que os efeitos vinculantes da decisão-modelo não atingem os processos individuais futuros, isto é, aqueles propostos após o julgamento do incidente coletivo. Assim, para que os juízes de origem estejam vinculados ao resultado de mérito do incidente coletivo, as respectivas demandas individuais já devem ter sido ajuizadas e suspensas quando da prolação da decisão-modelo.<sup>191</sup>

Ao contrário, o incidente coletivo (IRDR) previsto no Novo CPC é dotado de efeitos prospectivos, isto é, afeta as decisões que serão proferidas em ações individuais em curso e também nas que lhe forem posteriores.

Neste ponto, andou bem o legislador pátrio, visto que a adoção do sistema alemão neste particular esvaziaria quase que por completo o escopo de racionalização da justiça perseguido pelo novo instituto. Nas palavras de Andrea Carla Barbosa e Diego Martinez Ferverza Cantoario:

Não faria muito sentido que a decisão do incidente valesse apenas para os processos já instaurados. Do contrário, seria possível se instar o tribunal, todo o tempo, a se manifestar sobre uma questão que já se manifestou. Haveria grande desperdício de tempo e energia por parte dos litigantes e dos órgãos jurisdicionais. A cada vez que uma nova ação contendo aquela discussão fosse ajuizada, um novo incidente poderia ser instaurado.<sup>192</sup>

Ressalvada a limitação de alcance dos efeitos da decisão proferida no *Musterverfahren* às ações individuais já em curso no momento do seu julgamento, a decisão de mérito do incidente coletivo, independentemente do resultado, emanará efeitos vinculantes para todas as partes do procedimento-modelo, ou seja, para o ator-principal, para o réu-principal e também para todas as partes-interessadas, ainda que não tenham participado ou se manifestado sobre todos os pontos da questão discutida no incidente coletivo.

<sup>191</sup> CABRAL, Antônio do Passo. *op. cit.*, p. 139.

<sup>192</sup> BARBOSA, Andrea Carla. CANTOARIO, Diego Martinez Ferverza. *op. cit.*, p. 480.

Portanto, a decisão adotada no procedimento-modelo produzirá efeitos a favor ou contra todas as partes interessadas citadas, independentemente destas terem expressamente discutido todos os pontos de disputa ou de terem intervindo em eventual recurso.

Trata-se de postura inversa daquela assumida pelo direito brasileiro no que diz respeito às ações coletivas para a defesa dos direitos individuais homogêneos. No Brasil, o art. 103, § 2º, do CDC,<sup>193</sup> estabelece que, na ação civil pública ajuizada para a tutela dos direitos individuais homogêneos, a sentença de improcedência somente faz coisa julgada em relação aos interessados que tiverem intervindo no processo como assistentes litisconsorciais. Ou seja, aqueles que não fizerem tal requerimento não serão alcançados pelos efeitos da decisão e da coisa julgada material, de modo que estão legalmente autorizados a ajuizar ações de indenização a título individual.

Ademais, o ordenamento alemão não estabeleceu a possibilidade de exclusão voluntária e prévia do grupo, tal como ocorre nos sistemas que preveem a possibilidade de exclusão (*opt-out*). Por isso, a decisão proferida no *Musterverfahren* sempre vinculará as partes interessadas, independentemente delas terem anuído ou não anuído com o procedimento-modelo.

Por fim, a *KapMuG* dispõe sobre a distribuição das custas (*Kosten*) pelo processamento e julgamento do *Musterverfahren*, dispondo, em síntese, que tais ônus serão constituídos por parte dos valores já despendidos nos processos individuais de primeira instância e que o rateio das custas será determinado levando-se consideração os valores daquelas ações individuais.

O legislador pretendeu tornar atraente a instauração do incidente coletivo por meio de uma regulamentação que distribui os custos entre os vários litigantes dos processos individuais suspensos, considerando, para tanto, a proporção dos valores das pretensões individuais deduzidas em juízo.<sup>194</sup>

#### 4.1.5 Conclusões ao Estudo do *Musterverfahren*

É verdade que o procedimento-modelo previsto no direito alemão serviu de inspiração à criação do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas previsto no Novo CPC. Porém,

<sup>193</sup> Art. 103. Nas ações coletivas de que trata este código, a sentença fará coisa julgada: § 2º Na hipótese prevista no inciso III, em caso de improcedência do pedido, os interessados que não tiverem intervindo no processo como litisconsortes poderão propor ação de indenização a título individual.

<sup>194</sup> CAPONI, Remo. *op. cit.*, p. 1.252.

há que se atentar para as ressalvas feitas por Humberto Theodoro Júnior, Dierle José Coelho Nunes, Alexandre Melo Franco Bahia e Flávio Quinaud Pedron:

- a) o procedimento, na Alemanha, apenas pode ocorrer com requerimento de um ou mais demandantes das causas repetitivas, nunca “de ofício”;
- b) caberá à Corte distrital, que recebe o pedido, dar ampla divulgação ao feito para que outros sejam “incentivados” a aderir;
- c) a Corte distrital elege um caso-modelo para submetê-lo ao Tribunal Estadual – ou este o fará, caso tenha reunido mais de dez processos;
- d) será feita ampla divulgação do representante (e do seu procurador) da causa-modelo. No entanto, independente do caso, a escolha de quem serão os “litigantes-modelo” (autor-modelo e réu-modelo) é relativamente discricionária, seguindo apenas alguns parâmetros: amplitude da demanda e do número de questões fáticas/jurídicas envolvidas é um critério muito importante na definição, mas a decisão também pode vir de um acordo entre os litigantes;
- e) os demais litigantes funcionam como interessados na demanda, podendo exercer todos os atos processuais: petições, inclusive pedidos de instrução do procedimento e apresentação de novas questões fáticas e jurídicas – desde que suas teses não sejam em sentido contrário às do litigante-modelo;
- f) a decisão adotada no procedimento-modelo produzirá efeitos a favor ou contra as partes nas ações individuais já em curso no momento do seu julgamento do *Musterverfahren*.<sup>195</sup>

Em conclusão, vale mencionar as lições de Cláudio Consolo e de Dora Rizzardo. Segundo os autores, a essência do procedimento-modelo do direito alemão consiste em: (i) diminuir as dificuldades ligadas à legitimação extraordinária, porque cada interessado, sendo parte no litígio, mantém seu direito de ser ouvido e pode, também, exercer a supervisão direta sobre andamento do incidente coletivo; (ii) estabelecer que todos os litigantes prejudicados pelo ilícito massificado fiquem sujeitos à coisa julgada *pro et contra*, como partes do procedimento-modelo; e c) determinar que todos os litigantes tenham participação proporcional nos custos do procedimento-modelo, o que se justifica à luz do fato de que estes são considerados partes do procedimento-modelo.<sup>196</sup>

## 4.2 DA ORDEM DE LITÍGIO EM GRUPO DO DIREITO INGLÊS (GROUP LITIGATION ORDER - GLO)

### 4.2.1 Relato Histórico

<sup>195</sup> THEODORO JR., Humberto; NUNES, Dierle José Coelho; BAHIA, Alexandre Melo Franco. PEDRON, Flávio Quinaud. *op. cit.*, p. 334-335.

<sup>196</sup> CONSOLO, Cláudio. RIZZARDO, Dora. *op. cit.*, p. 898.

Até a entrada em vigor do *Civil Procedure Rules* (Código de Processo Civil), ocorrida em 26 de abril de 1999, o direito processual civil inglês não dispunha de mecanismos efetivos para lidar adequadamente com os litígios coletivos.<sup>197</sup>

As *Rules of the Supreme Court*, que previam, desde 1965, o cabimento das *representative actions* (*Rorder 15, Rule 12*),<sup>198</sup> quando houvesse grande número de pessoas com interesses comuns em qualquer questão jurídica, não funcionavam adequadamente e raramente eram utilizadas,<sup>199</sup> sobretudo devido à interpretação restritiva dada ao termo “interesses comuns”.

A atividade jurisdicional inglesa vinha tendo seu desempenho criticado, especialmente pela lentidão das ações coletivas, custo exorbitante, complexidade e consequência incertezas. Nesse cenário, os anseios reformistas ingleses começaram a se manifestar com maior intensidade.<sup>200</sup> Uma nova regulamentação era, pois, necessária.

Em 1994, foi dado um passo decisivo, quando o então *Lord Chancellor* encarregou o magistrado *Lord Woolf*, presidente da Seção Civil da *Court of Appeal*, com o objetivo de elaborar pesquisa relativa ao sistema judicial inglês e apresentar sugestões para a melhoria da justiça.<sup>201</sup>

Os estudos realizados por *Lord Woolf* encontraram apoio em dois relatórios sobre o acesso à justiça,<sup>202</sup> o *Interim Report* de 1995 e o *Find Report* de 1996. Neste último relatório, *Woolf* tratou especificamente dos litígios coletivos, já que o tratamento dado à tutela jurisdicional coletiva na Inglaterra vinha, até aquele momento, causando enormes problemas para o sistema de justiça civil inglês. Verificou-se que não existiam, no sistema judicial inglês, regras que regulamentavam, satisfatoriamente, a tutela jurisdicional dos direitos coletivos.<sup>203</sup>

Como fruto desses anseios reformistas,<sup>204</sup> no final do século XX, mais precisamente em 26 de abril de 1999, foi aprovado para a Inglaterra e o País de Gales o Código de Processo Civil (*Rules of Civil Procedure – CPR*), que substituiu a disciplina anterior, que era

<sup>197</sup> ANDREWS, Neil. *op. cit.*, p. 561.

<sup>198</sup> Diferentemente da tradição germânica, avessa às ações representativas, a Inglaterra é apontada por considerável parte da doutrina como o berço dos litígios coletivos.

<sup>199</sup> ANDREWS, Neil. *op. cit.*, p. 343.

<sup>200</sup> MOREIRA, José Carlos Barbosa. Uma novidade: o código de processo civil inglês. In: **Estudos em homenagem ao Ministro Adhemar Ferreira Maciel**. TEIXEIRA, Sálvio de Figueiredo de. (coord.). São Paulo: Saraiva, 2001. p. 451-452.

<sup>201</sup> CAVALCANTI, Marcos de Araújo. *op. cit.*, p. 353.

<sup>202</sup> O primeiro capítulo deste trabalho foi destinado ao estudo do acesso à justiça, ponto de partida para a correta compreensão dos motivos que ensejaram a criação dos mecanismos de resolução de demandas repetitivas.

<sup>203</sup> CAVALCANTI, Marcos de Araújo. *op. cit.*, p. 354.

<sup>204</sup> MOREIRA, José Carlos Barbosa. *op. cit.*, 2001. p. 451-452.



fragmentária e não regulava a matéria sistematicamente. Segundo José Carlos Barbosa Moreira, o Código de Processo Civil inglês “vem sendo apregoado como a maior transformação legislativa, nesse terreno, há mais de século”.<sup>205</sup>

Desse modo, refletindo as preocupações do Relatório *Woolf*, as novas *CPR* expressamente estabeleceram regras sobre mecanismos de resolução coletiva de demandas, as quais ficaram agrupadas em sua *Part 19 (Parties and Group Litigation)*, dividida nas Seções I (*Addition and Substitution of Parties*), II (*Representative parties*) e III (*Group litigation*).<sup>206</sup>

Portanto, na Inglaterra e no País de Gales, os litígios coletivos atualmente seguem dois principais mecanismos processuais: (a) as *representative actions* (processos por representação); e (b) a *Group litigation order (GLO)* (ordem de litígio em grupo).<sup>207</sup>

O primeiro mecanismo processual mencionado, as *representative actions*, está previsto na *Rule 19:6* do Código de Processo Civil inglês, que praticamente reproduz outra regra existente desde 1873. Trata-se de verdadeiras ações coletivas, as quais, inclusive, estão geneticamente ligadas às famosas *class actions* do direito norte-americano.<sup>208</sup>

Já o segundo e mais importante mecanismo processual para a tutela jurisdicional de direitos coletivos na Inglaterra é a *Group Litigation Order (GLO)*, prevista nas *Rules 19:10* até *19:15* e na *Practice Direction 19B* das *CPR*. Na verdade, a *GLO* não é propriamente ação coletiva, mas sim uma espécie de incidente processual de resolução coletiva de litígios de massa. Importante destacar que a *Group Litigation Order (GLO)* não estava prevista na redação original das *CPR*, tendo sido introduzida por meio de uma emenda (*Amendment Rules, 2000, n. 221*), que entrou em vigor no dia 2 de maio de 2000.

A seguir, serão traçadas algumas linhas sobre os principais aspectos processuais da *Group Litigation Order (GLO)* do direito inglês.

#### 4.2.2 Aspectos Processuais Relevantes

**Conceito** – A Regra 19.10 da *Group Litigation Order* traz a definição do instituto, que consiste em uma decisão judicial tomada sob a Regra 19.11, para prover a “administração do caso”, ou *case management*<sup>209</sup> de ações que tenham origem em questões comuns ou semelhantes de fato ou de direito. Tais questões comuns são chamadas de “*GLO issues*”.

<sup>205</sup> *Ibid.*, p. 451.

<sup>206</sup> CAVALCANTI, Marcos de Araújo. *op. cit.*, p. 357.

<sup>207</sup> ANDREWS, Neil. *op. cit.*, p. 540-541.

<sup>208</sup> CONSOLO, Cláudio. RIZZARDO, Dora. *op. cit.*, p. 896.

<sup>209</sup> Diogo Assumpção Rezende de Almeida ensina que o *case management* “corresponde à ideia de que os juízes são responsáveis pela condução do procedimento, estabelecendo seu formato e duração e impulsionando-o em

É possível extrair do conceito legal da *GLO* dois importantes aspectos, quais sejam: (a) a *GLO* é um instituto de gerenciamento<sup>210</sup> e administração de demandas com questões ou simplesmente relacionadas, de fato ou de direito. O objetivo é prevenir que uma estrutura mínima do Poder Judiciário possa gerenciar e julgar, em bloco, grande quantidade de demandas repetitivas; (b) o objeto das ações que podem ser atingidas pela ordem judicial de litígio em grupo é bastante amplo, não havendo restrição quanto à matéria discutida, seja de fato ou predominantemente de direito. Ou seja, qualquer forma de litígio pode ser considerada questão passível de sofrer uma ordem de processamento coletivo, desde que demonstrada a existência de questões comuns relacionadas, de fato ou de direito.<sup>211</sup>

Em outras palavras, pode-se dizer que a *Group Litigation Order* consiste em uma forma específica de reunião das partes (sem a utilização da ficção jurídica da representação processual), por meio de listagem de ações com registro em grupo, a fim de racionalizar o julgamento de processos que versem sobre as mesmas questões de fato ou de direito.

**Cabimento** - A Regra 19.11 da *GLO* explicita as hipóteses de cabimento, dispondo, em seu parágrafo 1º, que a Corte pode admitir a *GLO* onde existam ou pareçam existir um expressivo número de ações que tenham por origem “*GLO issues*”.

Já o parágrafo 2º desta Regra estabelece os requisitos imprescindíveis à instauração do procedimento, a saber: a) a *Group Litigation Order* deverá contemplar instruções acerca do estabelecimento de um *group register* (registro em grupo), no qual as ações administradas sob este procedimento deverão ser incluídas; b) especificação das questões comuns (*GLO issues*) que identificarão as ações a serem administradas como um grupo sob o procedimento da *Group Litigation Order*; e, c) especificação do juízo (*management court*) que irá administrar as ações no *group register*.

---

direção à solução da controvérsia. O princípio dispositivo ou da inércia da jurisdição é respeitado, mas, uma vez provocado, o juiz passa a ter o poder-dever de levar adiante o processo”. Almeida assevera ainda que: “A nova legislação processual mexeu com tradições enraizadas na cultura anglo-saxã e promoveu uma revolução na justiça civil inglesa e galesa. A nova ideologia tem como principal alicerce o controle e a gestão dos processos pelos magistrados, retirando das mãos dos advogados o poder de administrar o tempo e a forma do ato processual.” Louvando-se nas lições de Neil Andrews, o processualista informa que o Relatório Woolf, documento que serviu de base para a grande reforma processual inglesa e galesa pretendeu que: “o novo sistema de case management fosse capaz de i) acelerar a justiça; ii) tornar o processo civil mais acessível para pessoas comuns e empresários; iii) simplificar a linguagem usada no processo; iv) promover acordos o quanto antes; e v) transformar o exercício da jurisdição mais eficiente e menos custoso, evitando gastos excessivos e desproporcionais.” ALMEIDA, Diogo Assumpção Rezende. *O case management inglês: um sistema maduro? Revista Eletrônica de Direito Processual – REDP*. v. VII, 2007, p. 288-300. Disponível em: <<http://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/redp/article/view/21127>>. Acesso em: 04 fev. 2017.

<sup>210</sup> Segundo Daniel de Andrade Lévy, “a *GLO* é, antes de tudo, um instituto de administração de causas, mais gerencial do que jurídico, cujo objetivo é possibilitar que uma estrutura enxuta do Poder Judiciário possa confortar-se com uma quantidade enorme de demandas”. LÉVY, Daniel de Andrade. *op. cit.*, p. 186.

<sup>211</sup> ANDREWS, Neil. *op. cit.*, p. 558.

**Legitimidade instaurar a GLO** – Nos termos da *Rule 19B, n. 4, da Practice Direction* das *CPR*, o Tribunal pode conceder a referida ordem por iniciativa própria (*ex officio*) ou por meio de requerimento das partes.<sup>212</sup>

As *CPR* não exigiram um número mínimo de demandas como critério para a concessão das *GLO*. Assim, o Tribunal deve conceder a ordem de litígio em grupo quando subjetivamente identificar a real ou potencial multiplicidade de demandas. O critério é subjetivo e, portanto, deve ser verificado no caso concreto, sem levar em conta qualquer número mínimo de demandas, embora a quantidade de dez tenha servido de parâmetro para os tribunais ingleses.

A propósito, Daniel de Andrade Lévy elucidada:

Primeiramente, é necessário um número mínimo de demandas (*a number of claims*), porém, tal número não é definido, embora a jurisprudência tenha recorrentemente mencionado o número de 10. Ao contrário, Lord Woolf, no relatório já mencionado, sugere que não deve haver um limite mínimo ou máximo, e que o número de 10 deve ser usado como simples parâmetro. O que importa, na verdade, é que o grupo possa ser eficazmente administrado, e que a soma das ações individuais possa trazer mais vantagens para a corte e para os litigantes, do que dificuldades.<sup>213</sup>

Embora o Tribunal possa conceder a referida ordem por iniciativa própria (*ex officio*), o autor ou o réu podem formular, a qualquer momento, antes ou depois do ajuizamento de qualquer demanda relevante, o requerimento de instauração do procedimento coletivo. Nesta hipótese, o requerimento deve conter as seguintes informações: (a) um resumo da natureza do litígio; (b) o número e a natureza da demanda já ajuizadas; (c) o número de interessados que podem estar envolvidos com o litígio de massa; (d) as questões comuns de fato ou de direito (*GLO issues*) envolvidas no litígio; e (e) a existência de questões que distingam grupos menores e litigantes de um grupo mais abrangente.

**Admissibilidade** – O Tribunal no qual foi formulado o requerimento de concessão de uma *GLO*, entendendo pela presença dos requisitos legais, deve, antes ou depois da realização da audiência, encaminhar ao *Lord Chief Justice*, ao *Vice-Chancellor* ou ao *Head of Civil Justice*, conforme o caso: (a) a cópia do requerimento de instauração do procedimento coletivo; (b) cópia de qualquer prova escrita relevante; e (c) as razões pelas quais a concessão da ordem de litígio em grupo é considerada adequada para a resolução do litígio coletivo.<sup>214</sup>

<sup>212</sup> CONSOLO, Cláudio. RIZZARDO, Dora. *op. cit.*, p. 901.

<sup>213</sup> LÉVY, Daniel de Andrade. *op. cit.*, p. 187.

<sup>214</sup> CAVALCANTI, Marcos de Araújo. *op. cit.*, p. 360-361.

Há, portanto, um sistema de dois níveis de aprovação da ordem de litígio em grupo. Primeiro, o Tribunal perante o qual o requerimento formulado deve decidir acerca do cabimento da instauração do procedimento coletivo, muito embora possa, de ofício, expedir a ordem de litígio em grupo. Em segundo lugar, um *sênior judge* deve, em seguida, ratificar a decisão preliminar do Tribunal.<sup>215</sup>

Ocorre, assim, uma espécie de dupla instância de admissibilidade do procedimento. Neil Andrews explica que na Inglaterra vige um sistema de dois níveis de aprovação da ordem de litígio em grupo. Ou seja, nas hipóteses de decisão pela GLO de ofício pelos tribunais ou mesmo nos casos mais comuns de estabelecimento deste procedimento por provocação das partes, há a necessidade de ratificação desta decisão preliminar por um *sênior judge*, conforme previsto no parágrafo 3.3 e seus incisos da *Practice Direction 19b*.<sup>216</sup>

**Publicidade** – Uma vez aprovada a instauração do procedimento coletivo, deve ser dada ampla publicidade à ordem de litígio em grupo.

A *Rule 19:11, (2)*, da *CPR*, estabelece algumas determinações que devem, obrigatoriamente, constar da *GLO*: (a) orientar a criação de um cadastro coletivo (*the group register*) no qual as informações relativas às ações abrangidas pela *GLO* serão registradas; (b) especificar as questões comuns ou relacionadas, de fato ou de direito (*GLO issues*), referentes às demandas que serão gerenciadas coletivamente no âmbito da *GLO*; e (c) estabelecer qual Tribunal será responsável pelo gerenciamento (*the management court*) das ações registradas no cadastro coletivo.

Concedida a ordem de litígio em grupo, deve-se criar um cadastro coletivo (*the group register*), no qual serão inseridas todas as informações e os detalhes concernentes aos casos que serão objeto do procedimento coletivo. Esse cadastro pode ser consultado no seguinte endereço eletrônico: <http://www.justice.gov.uk>.<sup>217</sup>

**Requerimento para participação na GLO** – Para que as partes de uma demanda individual possam participar do julgamento na sua forma coletivizada, o autor e/ou o réu devem optar expressamente pela sua inclusão no cadastro coletivo. Ou seja, o julgamento coletivo envolve a necessidade de requerimento do interessado (*opt-in*).

Ao não exercer seu direito de inclusão no grupo, o autor individual de uma demanda que também verse sobre as mesmas questões comuns discutidas na *GLO* não será afetado pelos efeitos da decisão proferida sob aquele procedimento.

<sup>215</sup> ANDREWS, Neil. *op. cit.*, p. 361.

<sup>216</sup> ANDREWS, Neil. *op. cit.*, p. 345.

<sup>217</sup> CAVALCANTI, Marcos de Araújo. *op. cit.*, p. 362.

Exatamente o contrário ocorre com as *representative actions* inglesas e com as *class actions* norte-americanas, nas quais impera a regra da *opt-out*. Nessa hipótese, os membros da coletividade são automaticamente atingidos pelos efeitos da decisão transitada em julgado, proferida nos autos do processo coletivo. Entretanto, para não sofrerem esses efeitos, devem optar expressa e negativamente por não serem representados pelo autor da demanda com a qual têm interesse comum.<sup>218</sup>

Nesse aspecto, as *GLO* não se assemelham, com o procedimento-modelo do direito alemão, no qual a decisão de mérito, independentemente de requerimento, emana efeitos vinculantes para todas as partes do procedimento-modelo, ainda que não tenham participado ou se manifestado sobre todos os pontos da questão deduzida no incidente coletivo. A única forma de o autor não ser alcançado pela decisão de mérito proferida nos autos do *Musterverfahren* é por meio do pedido de desistência do processo individual ajuizado.<sup>219</sup>

Da mesma forma, as *GLO* também não se assemelham, neste particular, com o IRDR do Novo CPC, pois a decisão proferida neste incidente vincula todas as demandas individuais repetitivas, presentes e futuras, independentemente de anuência das partes, inexistido, ademais, possibilidade de expressar negativamente aos seus efeitos (*opt-out*).

Como visto, no caso das *GLO* ocorre o oposto. Cada parte interessada deverá optar positivamente (*opt-in*) por participar do julgamento coletivizado das demandas atingidas pela ordem de litígios coletivo. Se já ultrapassado o prazo para opção (*cut-off-date*), não haverá prejuízo ao indivíduo, que pode ajuizar demanda individual fora do sistema das *GLO*.<sup>220</sup>

Vale ressaltar que o requerimento *opt-in* somente será deferido se o caso envolver, pelo menos, uma das questões comuns ou relacionadas, de fato ou de direito, sob exame do procedimento coletivo, podendo o Tribunal indeferi-lo se não estiver convencido de que o caso pode ser adequadamente administrado com os demais já inseridos no cadastro coletivo.

Após a concessão de uma *GLO*, assim como do deferimento do requerimento de registro das informações no cadastro coletivo, as respectivas demandas cadastradas são afetadas, automaticamente, pela instauração do incidente coletivo.

Caso a ação indicada para ser processada como ação-modelo (*test claim*) seja extinta por acordo entre as partes, o Tribunal Gestor poderá determinar que outra ação já registrada no cadastro coletivo a substitua.

---

<sup>218</sup> *Ibid.*, p. 362.

<sup>219</sup> CONSOLO, Cláudio. RIZZARDO, Dora. *op. cit.*, p. 905.

<sup>220</sup> ANDREWS, Neil. *op. cit.*, p. 556.

Depois de tomadas as medidas necessárias para o gerenciamento e o processamento das demandas repetitivas, o Tribunal Gestor julgará as ações-modelo, proferindo decisão que resolverá as questões comuns ou relacionadas, de fato ou de direito, que servirão de referência para o julgamento das demais ações individuais cadastradas.

**Dos efeitos da decisão proferida nas GLO** – A Regra 19.12 aborda a questão dos efeitos da *Group Litigation Order*. Seu parágrafo 1º determina que, nos casos em que um julgamento ou decisão são proferidos numa demanda incluída no *group register*, com relação a uma ou mais questões comuns, tal julgamento ou decisão será vinculante sobre as partes de todas as outras ações que se encontrem registradas no grupo no momento em que o julgamento é proferido ou que a decisão é exarada, a menos que a Corte determine de modo contrário.

Portanto, a decisão proferida pelo Tribunal Gestor, quanto a uma questão comum, tem efeito vinculante e alcança todas as demandas que, no momento do julgamento, estavam registradas no cadastro coletivo, salvo se o Tribunal decidir diferentemente.

O interessado em participar do procedimento coletivo deve requerer o registro de sua demanda no cadastro coletivo. Somente aqueles que fizerem tal requerimento serão alcançados pelos efeitos da decisão proferida no procedimento coletivo das GLO. Essa limitação de efeitos justifica a filiação do procedimento-modelo inglês ao modelo *opt-in*.

Além disso, a legislação inglesa não impede que novas demandas sejam posteriormente registradas no cadastro coletivo, ainda que o Tribunal Gestor já tenha decidido a respeito das questões comuns, assim como julgado as ações-modelo (*test claims*). Nesse caso, caberá ao Tribunal Gestor estabelecer em qual extensão os efeitos vinculantes da decisão alcançarão as demandas registradas no cadastro coletivo após o julgamento.<sup>221</sup>

Constata-se, neste particular, certa semelhança do incidente inglês com o IRDR previsto no Novo CPC, com a extensão dos efeitos da tese jurídica aos demais casos que versem sobre a mesma questão de direito. A diferença é que, no instituto inglês, como regra, a decisão só é aplicada aos processos que se encontram previamente registrados no *group register*.

De forma acertada, o IRDR previsto no Novo CPC não tem como requisito, para a extensão dos efeitos da tese jurídica nele decidida, o prévio registro de ações. Aqui, a

---

<sup>221</sup> CAVALCANTI, Marcos de Araújo. *op. cit.*, p. 366.

aplicação da tese jurídica é obrigatória para todas as demandas ajuizadas antes ou após a decisão proferida no incidente.<sup>222</sup>

Não se nega o caráter garantístico da filiação ao modelo *opt-in* pelo sistema inglês. Todavia, a “importação” de tais disposições para a disciplina do IRDR comprometeria sobremaneira o seu escopo, enfraquecendo a sua aplicação no âmbito das demandas de massa.<sup>223</sup>

Ademais, vale afirmar que, tal como ocorre com o IRDR no Novo CPC e o procedimento-modelo alemão, o desfecho desfavorável quanto ao julgamento das questões comuns numa *GLO* não significa, necessariamente, a derrota em processo individual que verse sobre aquele mesmo assunto, já que no julgamento da ação individual podem ser detectadas circunstâncias fáticas ou jurídicas peculiares que conduzam a uma decisão em sentido diverso.<sup>224</sup>

Isto se dá em virtude da cisão da cognição judicial, que, conforme já sustentado, cria dois âmbitos distintos de julgamento, a saber, um coletivo, referente às questões comuns a todas as demandas repetitivas, e outro destinado à averiguação das peculiaridades de cada ação individualmente considerada.

Tal mecanismo confere o necessário equilíbrio às ações-teste, ao proporcionar a efetivação do princípio da efetividade da tutela jurisdicional por ocasião do julgamento das questões comuns, com a extensão dos efeitos desta decisão àqueles que se encontrem em situação semelhante, além de também assegurar as imprescindíveis garantias processuais individuais aos jurisdicionados, ao possibilitar que estes exerçam de forma irrestrita o

---

<sup>222</sup> OTHARAN, Luiz Felipe. Incidente de resolução de demandas repetitivas como uma alternativa às ações coletivas: notas de direito comparado. **Revista Jurídica**, n. 402, 2011. p. 8.

<sup>223</sup> Cumpre registrar que parte da doutrina manifesta-se em sentido diametralmente oposto. Confira-se, por todos, Daniel de Andrade Lévy, para quem a possibilidade de aderir voluntariamente ao grupo e, por via de consequência, de poder ou não se submeter à decisão proferida no incidente, assim como o poder de recorrer atribuído às partes que se sentirem prejudicadas no julgamento de uma ação-teste inglesa, denotam uma maior preocupação com o jurisdicionado por parte do legislador inglês, se comparado ao legislador pátrio: “Vê-se aqui uma clara diferença de concepção do Anteprojeto, onde a tese jurídica decidida no incidente será aplicada “a todos os processos que versem idêntica questão de direito” (art. 938), ao contrário da *GLO*, em que os efeitos estendem-se apenas às causas registradas no grupo. Talvez se possa ver na regra do Anteprojeto uma preocupação antes com o desafogamento do Poder Judiciário e, em seguida, com as partes envolvidas, enquanto a regra da *GLO* transmite uma inquietação antes com os indivíduos inseridos no grupo e, após, com o bom funcionamento do judiciário.” LÉVY, Daniel de Andrade. *op. cit.*, p. 193-194.

<sup>224</sup> Neste sentido, ROSSONI, Igor Bimkowski: “Contudo, importante ter presente que a vinculação às questões de fato ou de direito (*GLO issues*) é apenas em relação aos aspectos comuns tratados no *GLO* e constantes no registro. Isso não significa que o resultado do processo coletivo tenha, a priori, o mesmo desfecho do processo individual, pois decidida a questão comum, passa-se à individual.” ROSSONI, Igor Bimkowski. O “Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas” e a introdução do *Group Litigation* no Direito Brasileiro: Avanço ou Retrocesso? **Revista Páginas de Direito**, Editora Magister - Porto Alegre - RS, ano 10, nº 1065, 07 de dezembro de 2010. Disponível em: <<http://www.tex.pro.br/home/artigos/44-artigos-dez-2010/4740-o-incidente-de-resolucao-de-demandas-repetitivas-e-a-introducao-do-group-litigation-no-direito-brasileiro-avanco-ou-retrocesso>>. Acesso em: 04 fev. 2017.

contraditório e a ampla defesa no que concerne às questões jurídicas periféricas e eventuais peculiaridades fáticas de suas causas.

Por fim, quanto ao pagamento das custas processuais, vale dizer que o Tribunal Gestor deve decidir, previamente, acerca da forma de pagamento das custas relativas aos processos individuais e às ações-modelos (*test claims*). Assim, os membros do grupo compartilham, proporcionalmente, a responsabilidade pelas custas que decorrem das questões comuns.<sup>225</sup>

#### 4.2.3 Conclusões ao Estudo da *Group Litigation Order* - GLO

Com o objetivo de atender às necessidades da sociedade contemporânea, bem como enfrentar os reflexos das chamadas ações repetitivas, seriais ou de massa, a Inglaterra, notoriamente filiada ao sistema *common law* e berço das *class actions*, passou a adotar um mecanismo denominado *Group Litigation Order (GLO)* (ordem de litígio em grupo) para resolução de demandas que, apesar de individuais, revestem-se de interesse coletivo, por abarcarem expressivo número de interessados.

Em síntese, com a ordem de litígio em grupo se instaura uma espécie de incidente de resolução coletiva de conflitos de massas com os seguintes principais componentes: (i) o Tribunal é quem deve aprovar a *GLO*; (ii) ao contrário do modelo das *representative actions*, a participação no incidente coletivo instaurado pela *GLO* exige requerimento expresso do interessado (*opt-in*); (iii) o membro do grupo é titular tanto de uma cota do grupo quanto do *status* geral de parte do processo; (iv) durante a tramitação da *GLO*, o tribunal exerce administração intensa do caso e da instauração; (v) os efeitos da decisão comum atingem o grupo; e (vi) os membros do grupo compartilham a responsabilidade pelas custas que decorrem das questões comuns.<sup>226</sup>

---

<sup>225</sup> ANDREWS, Neil. *op. cit.*, p. 554.

<sup>226</sup> *Id.*, *ibid.*, *loc. cit.*



## 5 O INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS NO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL

### 5.1 EXPOSIÇÃO DE MOTIVOS DO PROJETO DO NOVO CPC

Antes de analisar os aspectos gerais do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas (IRDR), importante compreender os motivos que levaram o legislador a criar esse instrumento para solução de demandas de massa, tido pelos juristas da comissão inaugural do Novo CPC como a sua principal inovação.<sup>227</sup>

Segundo mencionado na Exposição de Motivos do Novo CPC,<sup>228</sup> o IRDR foi criado para evitar a “dispersão excessiva da jurisprudência”, bem como “atenuar assoberbamento de trabalho do Poder Judiciário”,<sup>229</sup> garantindo, assim, maior segurança jurídica e a prestação de uma tutela jurisdicional mais adequada às demandas de massa.

Com inspiração no direito alemão,<sup>230</sup> o IRDR é definido na Exposição de Motivos do Novo CPC como um incidente que consiste “na identificação de processos que contenham a mesma questão de direito, que estejam ainda no primeiro grau de jurisdição, para decisão conjunta”,<sup>231</sup> sendo “admissível quando identificada, em primeiro grau, controvérsia com

<sup>227</sup> THEODORO JR., Humberto; NUNES, Dierle José Coelho; BAHIA, Alexandre Melo Franco. PEDRON, Flávio Quinaud. *op. cit.*, p. 331.

<sup>228</sup> BRASIL. Senado Federal. Comissão de juristas responsável pela elaboração do anteprojeto de Código de Processo Civil. Código de Processo Civil: anteprojeto. Brasília: Senado Federal, Presidência, 2010. Disponível em: <<http://www.senado.gov.br/senado/novocpc/pdf/Anteprojeto.pdf>>. Acesso em: 16 mar. 2013.

<sup>229</sup> A preocupação com essa possibilidade não é recente. ALFREDO BUZUID já aludia a ela, advertindo que há uma grande diferença entre as decisões adaptadas ao contexto histórico em que proferidas e aquelas que prestigiam interpretações contraditórias da mesma disposição legal, apesar de iguais as situações concretas em que proferidas. Nesse sentido: “Na verdade, não repugna ao jurista que os tribunais, num louvável esforço de adaptação, sujeitem a mesma regra a entendimento diverso, desde que se alterem as condições econômicas, políticas e sociais; mas repugna-lhe que sobre a mesma regra jurídica dêem os tribunais interpretação diversa e até contraditória, quando as condições em que ela foi editada continuam as mesmas. O dissídio resultante de tal exegese debilita a autoridade do Poder Judiciário, ao mesmo passo que causa profunda decepção às partes que postulam perante os tribunais” (Uniformização de Jurisprudência. **Revista da Associação dos Juizes do Rio Grande do Sul**, 34/139, jul. 1985).

<sup>230</sup> No direito alemão a figura se chama *Musterverfahren* e gera decisão que serve de modelo (= *Muster*) para a resolução de uma quantidade expressiva de processos em que as partes estejam na mesma situação, não se tratando necessariamente, do mesmo autor nem do mesmo réu. (RALF-THOMAS WITTMANN. II “contenzioso di massa” in Germania, in GIORGETTI ALESSANDRO e VALERIO VALLEFUOCO, **II Contenzioso di massa in Italia, in Europa e nel mondo**, Milão, Giuffrè, 2008. p. 178).

<sup>231</sup> Tais medidas refletem, sem dúvida, a tendência de coletivização do processo, assim explicada por Rodolfo de Camargo Mancuso: “Desde o último quartel do século passado, foi tomando vulto o fenômeno da ‘coletivização’ dos conflitos, à medida que, paralelamente, se foi reconhecendo a inaptidão do processo civil clássico para instrumentalizar essas megacontrovérsias, próprias de uma conflitiva sociedade de massas. Isso explica a proliferação de ações de cunho coletivo, tanto na Constituição Federal (arts. 5.o, XXI; LXX, ‘b’; LXXIII; 129, III) como na legislação processual extravagante, empolgando segmentos sociais de largo espectro: consumidores, infância e juventude; deficientes físicos; investidores no mercado de capitais; idosos; torcedores de modalidades desportivas, etc. Logo se tornou evidente (e premente) a necessidade da oferta de novos instrumentos capazes de recepcionar esses conflitos assim potencializado, seja em função do número expressivo

potencial de gerar multiplicação expressiva de demandas e o correlato risco da coexistência de decisões conflitantes”.<sup>232</sup>

Conforme expõe José Augusto Delgado,<sup>233</sup> é desastroso quando o Poder Judiciário muda de orientação, sem que tenha havido modificação legislativa, causando estado de incerteza e insegurança. Isso destrói todos os aspectos axiológicos da segurança jurídica, situações que não contribuem para homenagem duradoura do Estado Democrático de Direito.

É necessário, portanto, que a jurisprudência se mantenha no tempo, a fim de que haja segurança jurídica para os jurisdicionados. Uma jurisprudência que muda subitamente e com frequência gera instabilidade. A nota de rodapé nº 13 do anteprojeto do Novo CPC comenta, nas palavras dos ingleses, que os jurisdicionados não podem ser tratados “como cães, que só descobrem que algo é proibido quando o bastão toca seus focinhos”.

Imbuído nesse espírito, a comissão de juristas responsáveis pela elaboração do anteprojeto do Novo CPC pensou em um incidente capaz de sanar a “inaptidão do processo civil clássico”,<sup>234</sup> seguindo-se uma tendência de coletivização do processo para instrumentalizar as controvérsias características de uma sociedade de massa.

Dessa forma, no que diz respeito ao incidente de resolução de demandas repetitivas, a exposição de motivos demonstra clara preocupação em criar um mecanismo capaz de aperfeiçoar a uniformização da jurisprudência e elevar, com a inovação, a razoável duração processual, isonomia dos julgamentos e conseqüente segurança jurídica.

## 5.2 PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE DO IRDR

Em relação aos pressupostos de admissibilidade do IRDR, três pontos merecem destaque: (a) o caráter não preventivo do IRDR; (b) a restrição do objeto à questão unicamente de direito; e (c) a necessidade de pendência de julgamento de causa repetitiva no tribunal competente. Para melhor elucidar, importante analisar cada um desses pontos:

---

(ou mesmo indeterminado) dos sujeitos concernentes, seja em função da indivisibilidade do objeto litigioso, que o torna insuscetível de partição e fruição por um titular exclusivo” (**A resolução de conflitos e a função judicial no Contemporâneo Estado de Direito**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009. p. 379-380).

<sup>232</sup> BRASIL. Congresso Nacional. Senado Federal. Comissão de juristas responsável pela elaboração de anteprojeto de código de processo civil. Exposição de motivos, 2010. Disponível em: <<https://www.senado.gov.br/senado/novocpc/pdf/Anteprojeto.pdf>>. Acesso em: 06 fev. 2018.

<sup>233</sup> DELGADO, José Augusto. A imprevisibilidade das decisões judiciais e seus reflexos na segurança jurídica. **Biblioteca Digital Jurídica**. Disponível em: <<http://bdjur.stj.jus.br/jspui/handle/2011/74120>>. Acesso em: 04 fev. 2017.

<sup>234</sup> MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **A resolução de conflitos e a função judicial no contemporâneo estado de direito**. *op. cit.*, p. 379-380.

### 5.2.1 O Caráter não Preventivo do IRDR

Nos termos do art. 895 do anteprojeto da comissão de juristas e do art. 935 do projeto de lei aprovado no Senado Federal (Projeto de Lei n. 166/2010), ambos com a mesma redação, o IRDR teria cabimento “sempre que identificada controvérsia com *potencial* de geral relevante multiplicação de processos fundados em idêntica questão de direito e de causar grave insegurança jurídica, decorrente do risco de coexistência de decisões conflitantes”.

Bastava a mera potencialidade de uma controvérsia gerar relevante multiplicação de processos sobre a mesma questão de direito para se permitir a instauração do IRDR.

Desse modo, o IRDR proposto pelo anteprojeto da comissão de juristas e pelo projeto de lei aprovado pelo Senado Federal possuía caráter marcadamente *preventivo*. Isto é, antes mesmo do efetivo ajuizamento massificado de demandas repetitivas, o juiz ou o relator, verificando a potencialidade de a controvérsia gerar relevante multiplicação de processos, deveria suscitar a instauração do IRDR.<sup>235</sup>

Ocorre que o caráter preventivo sugerido para o IRDR sofreu diversas críticas doutrinárias em audiências públicas realizadas na fase de discussões do projeto de lei na Câmara dos Deputados, assim como em trabalhos publicados pelos estudiosos do tema.<sup>236</sup>

De um lado, os que defendiam o caráter preventivo do IRDR, tal como concebido no anteprojeto da comissão de juristas e pelo projeto de lei aprovado pelo Senado Federal. Nesse sentido, Aluísio Gonçalves de Castro Mendes e Roberto de Aragão Ribeiro Rodrigues:

Outra constatação acerca deste primeiro artigo que disciplina o incidente refere-se ao seu caráter preventivo. Com efeito, a expressão ‘controvérsia com potencial de gerar relevante multiplicação de processos’ deixa evidente tal característica. E é altamente desejável que assim o seja, tendo em vista que um dos seus objetivos é justamente o de evitar a coexistência de decisões conflitantes, provocadora de insegurança jurídica que tanto descontenta nossa sociedade. No que diz respeito ao momento de sua instauração, há quem sustente que o ideal seria que o incidente fosse suscitado somente quando já houvesse alguma sentença antagônica a respeito do assunto. Para essa parcela da doutrina, o incidente deveria ter caráter repressivo e respeitar um maior amadurecimento da questão no âmbito do processamento das demandas repetitivas no primeiro grau. Com efeito, uma vez acolhida tal proposta, restaria comprometido o caráter nitidamente preventivo que a comissão de juristas designada para elaborá-la procurou atribuir ao procedimento-modelo.<sup>237</sup>

<sup>235</sup> CAVALCANTI, Marcos de Araújo. *op. cit.*, p. 417.

<sup>236</sup> *Ibid.*, p. 417.

<sup>237</sup> MENDES, Aluísio Gonçalves de Castro. RODRIGUES, Roberto de Aragão Ribeiro. Reflexões sobre o incidente de resolução de demandas repetitivas no Projeto de novo Código de Processo Civil. **Revista de Processo**. São Paulo: Revista dos Tribunais, n. n. 211, set., 2012. p. 195-196.

De outro lado, os que defendem o caráter preventivo do IRDR. Para essa corrente, a previsão de um caráter menos preventivo para o IRDR seria mais coerente com o sistema jurídico brasileiro, preservando o contraditório e, conseqüentemente, as linhas fundamentais de um Estado democrático. Isso porque, o processo judicial deve garantir aos órgãos judiciais a ampla oportunidade de debater com as partes a controvérsia, com a maturação das questões envolvidas nas demandas repetitivas.<sup>238</sup>

Nesse sentido, Dierle Nunes explica que:

No entanto, a atual sistemática do código reformado e do Projeto de novo CPC viabilizam a utilização de julgados com a finalidade toda vez que se perceber a possibilidade de profusão de demandas. Nestes termos, ao receber uma das primeiras demandas ou recursos, o Judiciário o afetaria como repetitivo e o julgaria com poucos argumentos, antes mesmo da ocorrência do salutar dissenso argumentativo. [...] Padrões decisórios não podem empobrecer o discurso jurídico, nem tampouco serem formados sem o prévio dissenso argumentativo e um contraditório dinâmico, que imporia ao seu prolator buscar o esgotamento momentâneo dos argumentos potencialmente aplicáveis à espécie. Não se trata de mais um julgado, mas de uma decisão que deve implementar uma interpretação idônea e panorâmica da temática ali discutida. Seu papel deve ser o de uniformizar e não o de prevenir um debate.<sup>239</sup>

Também por esse motivo, Leonardo José Carneiro da Cunha defende ser mais adequada a instauração do IRDR apenas quando existente efetiva controvérsia sobre o mesmo assunto. Segundo o autor,

para caber o incidente, seria mais adequado haver, de um lado, sentenças admitindo determinada solução, havendo, por outro lado, sentenças rejeitando a mesma solução. Seria, enfim, salutar haver uma controvérsia já disseminada para que, então, fosse cabível o referido incidente. Dever-se-ia, na verdade, estabelecer como requisito para a instauração de tal incidente a existência de prévia controvérsia sobre o mesmo assunto. Para que se possa fixar uma tese jurídica a ser aplicada a casos futuros, é preciso que sejam examinados *todos* os pontos de vista, com a possibilidade de análise de *maior número possível de argumentos*. E isso não se concretiza se o incidente for preventivo, pois não há, ainda, amadurecimento da discussão. Definir uma tese sem que o assunto esteja amadurecido ou amplamente discutido acarreta o risco de haver novos dissensos, com a possibilidade de surgirem, posteriormente, novos argumentos que não foram debatidos ou imaginados naquele momento inicial em que, previamente, se fixou a tese jurídica a ser aplicada a casos futuros.<sup>240</sup>

<sup>238</sup> BASTOS, Antônio Adonias. A potencialidade de gerar relevante multiplicação de processos como requisito do incidente de resolução de causas repetitivas no projeto do novo CPC. In: **O projeto do novo Código de Processo Civil: estudos em homenagem ao Professor José de Albuquerque Rocha**. DIDIER JR., Fredie; MOUTA, José Henrique; KLIPPEL, Rodrigo (coords.). Salvador: JusPodivm, 2011. p. 35.

<sup>239</sup> NUNES, Dierle. **Precedentes, padronização decisória preventiva e coletivização – Paradoxos do sistema jurídico brasileiro: uma abordagem constitucional democrática**. In: *Direito Jurisprudencial*. WAMBIER, Tereza Arruda Alvim. (coord.). São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012. p. 267-268.

<sup>240</sup> CUNHA, Leonardo José Carneiro da. Anotações sobre o incidente de resolução de demandas repetitivas previsto no Projeto de novo Código de Processo Civil. **Revista de Processo**. São Paulo: Revista dos Tribunais, n. 193, 2011. p. 262.

Assim, durante as audiências públicas realizadas na Câmara dos Deputados, ocorreram severas críticas ao caráter preventivo do IRDR.

Sustentou-se, na ocasião, que o incidente somente seria legítimo se sua regulamentação permitisse o prévio debate e o amadurecimento das questões envolvidas por intermédio de decisões proferidas nos casos individuais.

Em meio aos debates, o Novo CPC acolheu parcialmente as críticas doutrinárias acerca do caráter preventivo do IRDR, exigindo, como hipóteses de cabimento, dois requisitos: (a) a efetiva repetição de processos que contenham controvérsia sobre a mesma questão unicamente de direito; e (b) o risco de ofensa à isonomia e à segurança jurídica.

O acolhimento foi parcial porque o Novo CPC não exigiu como pressuposto de cabimento do IRDR a prévia existência de decisões divergentes, mas apenas a efetiva – e não apenas potencial – existência de processos que contenham controvérsia sobre a mesma questão unicamente de direito.

Em outras palavras, o incidente terá cabimento quando estiverem em tramitação diversos processos repetitivos sobre a mesma questão de direito, não sendo exigida a prévia existência de decisões conflitantes.

Surge, então, a seguinte indagação: existe alguma quantidade específica de processos em tramitação que induz a instauração do IRDR? A resposta é negativa, pois o legislador nacional, corretamente, optou por não fixar uma quantidade específica de processos em tramitação como pressuposto à instauração do incidente analisado.

Assim como na ordem de litígio em grupo do direito inglês (*Group Litigation Order - GLO*), o critério escolhido pelo legislador pátrio foi o subjetivo, permitindo-se a análise casuística do caso concreto, sem levar em conta qualquer número mínimo de demandas repetitivas. Nesse sentido, dispõe o Enunciado n. 87 do Fórum Permanente de Processualistas Civil:

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 jurídica.

Feitos esses apontamentos, é possível extrair as seguintes conclusões no que tange ao cabimento do IRDR no Novo CPC:

(a) Quanto ao cabimento do IRDR, qual o critério escolhido no Novo CPC: preventivo ou repressivo? Prevaleceu o critério repressivo, exigindo-se o efetivo ajuizamento de

demandas repetitivas sobre a mesma questão de direito, não sendo necessária, porém, a prévia existência de decisões conflitantes sobre o assunto;

(b) Quanto à repetitividade exigida para instauração do IRDR, qual o critério escolhido no Novo CPC: objetivo ou subjetivo? O critério escolhido pelo legislador foi o subjetivo, possibilitando-se a análise casuística do caso concreto, sem considerar uma quantidade mínima de demandas repetitivas.

Neste trabalho se defende o posicionamento de que ambos os critérios incorporados no Novo CPC concernente ao cabimento do IRDR são realmente os que mais se adequam às finalidades do instituto em análise. Primeiro que não seria crível admitir o referido incidente antes de verificada a efetiva existência de demandas repetitivas. Por outro lado, fixar objetivamente uma quantidade mínima de ações repetitivas como pressuposto de admissibilidade do IRDR poderia inviabilizar a sua utilização em casos recomendáveis, especialmente se levar em consideração a enorme dimensão territorial do país e a diversidade de suas regiões.

### 5.2.2 A Restrição do Objeto à Questão Unicamente de Direito

O IRDR sugerido pelo anteprojeto da comissão de juristas e pelo projeto de lei no âmbito do Senado Federal (Projeto de Lei n. 166/2010) poderia ser instaurado apenas para solucionar controvérsias que envolvessem questões unicamente de direito.

Ocorre que, durante a fase revisora da Câmara dos Deputados chegou-se a prever o cabimento do IRDR também para resolução de questões de fato controvertidas. Nesse momento, aproximou-se do procedimento-modelo do direito alemão (*Musterverfahren*) e da ordem de litígio em grupo (*GLO*) do ordenamento jurídico inglês, os quais podem versar tanto sobre questões de fato como de direito.<sup>241</sup>

Com efeito, a Câmara dos Deputados achou conveniente autorizar a instauração do incidente também em relação às questões de fato. Na redação dada ao § 3º do art. 930 do Projeto havia expressa autorização para a instauração do incidente quando existissem decisões conflitantes sobre a mesma questão de fato.

Nesse contexto, o incidente poderia ser utilizado quando houvesse uma questão de fato comum em ações repetitivas, como, por exemplo, o nexa causal de um acidente de avião com várias vítimas. Neste caso, cada um dos parentes poderia ajuizar ações indenizatórias

---

<sup>241</sup> CAVALCANTI, Marcos de Araújo. *op. cit.*, p. 426.

buscando as mais variadas reparações civis, todavia, todas as causas estariam atreladas a um ponto comum: qual seja, o fato que deu causa à queda do avião.

Essa questão fática, nos termos da previsão atribuída ao IRDR na fase revisora da Câmara dos Deputados, poderia ser dirimida através do incidente ora analisado, servindo tal questão como precedente a todas as causas que se repetissem no limite de sua territorialidade. Ou seja, se a queda do avião tivesse sido causada, por exemplo, por culpa da companhia aérea, esta *ratio decidendi* se aplicaria aos demais casos já ajuizados.

Apenas as questões que dissessem respeito às particularidades de cada caso seriam julgadas individualmente pelo juiz de cada caso. Ocorre que, a possibilidade de o IRDR também cuidar de questões de fato, conforme redação sugerida na fase revisora da Câmara dos Deputados, acabou não prevalecendo.

Com efeito, na fase final da Câmara dos Deputados, o texto submetido à votação do plenário excluiu a possibilidade de o IRDR abranger questões de fato.

Portanto, de acordo com o inciso I do art. 976 do Novo CPC, restou consagrado que o IRDR tem cabimento apenas quando, estando presente o risco de ofensa à isonomia e à segurança jurídica, houver efetiva repetição de processos que contenham controvérsia sobre a mesma questão unicamente de direito.

Dessa forma, o legitimado para provocar a instauração do incidente deve convencer o tribunal sobre a potencialidade de multiplicação de determinada demanda, que cuide de idêntica questão de direito, leia-se, situações jurídicas homogêneas, e que possam ocasionar insegurança jurídica diante da possibilidade de coexistirem decisões conflitantes.

Indaga-se se a opção de restringir o cabimento do IRDR para resolução de questões unicamente de direito teria sido a melhor escolha. Certamente, a ampliação do incidente para solução de questões de fato o tornaria mais complexo, mas, por outro lado, o deixaria mais moroso, haja vista as dificuldades inerentes à fase de instrução probatória.

Assim, por se tratar de um incidente novo no sistema processual brasileiro, entende-se que, nesse primeiro momento, a opção de restringir o seu cabimento às questões jurídicas foi a mais lúcida e adequada. Todavia, após a sua maior absorção e compreensão pela sociedade, há de se repensar em aprimorar e ampliar o objeto do incidente de coletivização para as questões de fato. Nesse sentido:

Entretanto, há que se convir que a falta de experiência quanto ao procedimento fracionado do IRDR, com a limitação à questão jurídica, talvez o torne de mais fácil absorção, como uma primeira experiência, deixando-se para um momento posterior, se positiva a experiência, a ampliação do seu objeto. Portanto, melhor um passo

seguro, ainda que limitado quanto ao alcance, do que uma entrada abrupta em terreno ainda não conhecido e sedimentado.<sup>242</sup>

Ademais, nos termos do parágrafo único do art. 928 do Novo CPC, as questões de direito podem ser relativas ao direito material ou processual.

Conforme o Enunciado n. 88 do Fórum Permanente de Processualistas Civis: “Não existe limitação de matérias de direito passíveis de gerar a instauração do incidente de resolução de demandas repetitivas e, por isso, não é admissível qualquer interpretação que, por tal fundamento, restrinja o seu cabimento”.

No mesmo sentido, o Enunciado n. 327 do Fórum Permanente de Processualistas Civis aduz que: “Os precedentes vinculantes podem ter por objeto questão de direito material ou processual”.

### 5.2.3 A Necessidade de Pendência de Julgamento de Causa Repetitiva no Tribunal

O § 2º do art. 988 do substitutivo aprovado na Câmara dos Deputados possuía dispositivo que exigia expressamente a pendência de causa no tribunal como pressuposto para instauração do IRDR. De acordo com esse dispositivo: “O incidente *somente* pode ser suscitado na *pendência de qualquer causa de competência do tribunal*”.

Já no Senado Federal esse parágrafo foi excluído, não havendo no texto do Novo CPC exigência expressa de causa pendente no tribunal como um dos pressupostos para instauração e julgamento do IRDR.

Tal alteração promovida pelo Senado Federal fez com que parte da doutrina defendesse que o IRDR, na forma aprovada pelo Novo CPC, tem caráter preventivo, podendo ser instaurado junto ao tribunal mesmo sem qualquer recurso, reexame necessário ou causa de competência originária pendente no tribunal. É essa a posição de Cássio Scarpinella Bueno:

A Câmara alterou a finalidade do instituto, ao menos em parte, porque passou a exigir que a instauração dependesse de pendência de causa no tribunal (§ 2º do art. 988 do Projeto), o que pressupunha que o tribunal já tivesse recebido algum processo relativo à questão de direito, em grau recursal, ou nos casos em que o Tribunal atuasse originariamente. Feita esta observação inicial, é correto afirmar que o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas, tal qual regulado pelo novo CPC, acabou conformando com o caráter preventivo que o Anteprojeto e o Projeto do Senado lhe davam. Isso é por duas razões. A primeira é que sua instauração depende da ‘efetiva repetição de processos que contenham controvérsia sobre a mesma questão unicamente de direito’ (inciso I do art. 976 do novo CPC, sem o itálico). No novo CPC, contudo – e esta é a segunda razão anunciada acima –, nada há de similar à exigência do Projeto da Câmara (o precitado § 2º do art. 988 daquele Projeto)

<sup>242</sup> MENDES, Aluisio Gonçalves de Castro. *op. cit.*, p. 112.



sobre o incidente somente poder ser suscitado na pendência de qualquer causa de competência do tribunal. Destarte, a conclusão a ser alcançada é a de que o Incidente pode ser instaurado no âmbito do Tribunal independentemente de processos de sua competência originária ou recursos terem chegado a ele, sendo bastante, conseqüentemente, que ‘a efetiva repetição de processos que contenham controvérsia sobre a mesma questão unicamente de direito’ seja constatada na primeira instância.<sup>243</sup>

Não obstante o respeitável posicionamento, verificou-se que se o objetivo do Senado Federal era retomar o caráter preventivo do IRDR, tal como inicialmente desejado no Anteprojeto do Novo CPC, a exclusão do § 2º do art. 988 do substitutivo da Câmara dos Deputados não surtiu efeito algum, posto que outros dispositivos que regulamentam o IRDR exigem claramente a necessidade da existência de causa pendente no tribunal para que o IRDR possa ser instaurado.

Nesse sentido, adverte Marcos de Araújo Cavalcanti:

Vejam o que diz o parágrafo único do art. 978 do NCPC: ‘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*’.

Como se verifica, o parágrafo único do art. 978 exige que algum recurso, remessa necessária ou o processo de competência originária do tribunal tenha dado origem ao IRDR (“de onde se originou o incidente”). Além disso, o IRDR somente poderá ser julgado em conjunto com o recurso, remessa necessária ou o processo de competência originária (“julgará igualmente”).<sup>244</sup>

Portanto, defende-se neste trabalho que a pendência de causa no tribunal (recurso, remessa necessária ou processo de competência originária) é pressuposto de instauração e de julgamento do IRDR, mesmo com a exclusão do texto final do Novo CPC da disposição que constava do § 2º do art. 988 do substitutivo da Câmara dos Deputados.

Nesse sentido, o Enunciado n. 344 do Fórum Permanente de Processualistas Civis: “A instauração do incidente pressupõe a existência de processo pendente no respectivo tribunal”.

Na mesma linha, o Enunciado n. 344 do Fórum Permanente de Processualistas Civis: “O incidente de resolução de demandas repetitivas aplica-se a recurso, a remessa necessária ou a qualquer causa de competência originária”.

Portanto, a efetiva repetição de processos que autoriza a instauração do IRDR não se refere apenas à existência de demandas em tramitação nos órgãos jurisdicionais de primeira instância. Exige-se, além disso, que pelo menos uma dessas demandas repetitivas esteja em tramitação perante o tribunal competente.

<sup>243</sup> BUENO, Cassio Scarpinella. **Novo código de processo civil anotado**. São Paulo: Saraiva, 2015. p. 613.

<sup>244</sup> CAVALCANTI, Marcos de Araújo. *op. cit.*, p. 430-431.

### 5.3 LEGITIMIDADE PARA REQUERER A INSTAURAÇÃO DO IRDR

A legitimidade para instauração do IRDR está prevista no art. 977 do Novo CPC.

No inciso I vem prevista a legitimidade do juiz ou relator, que ocorre por meio de ofício. Embora não haja previsão legal, a legitimidade do relator só existirá concretamente quando o processo repetitivo tiver chegado ao tribunal em grau recursal, reexame necessário ou, excepcionalmente, em ações de competência originária que estejam perante o tribunal.

Também as partes do processo repetitivo, o Ministério Público e a Defensoria Pública, têm legitimidade para instauração do incidente, nos termos do inciso III do dispositivo ora analisado, quando o incidente será instaurado por meio de petição.

Portanto, nos termos do art. 977 do Novo CPC, o pedido de instauração do IRDR deve ser dirigido ao Presidente do Tribunal pelos seguintes legitimados: (i) juiz ou relator, por ofício; (ii) partes, por petição; (iii) Ministério Público ou Defensoria Pública, por petição.

Nota-se, aqui, certa timidez do legislador em não abarcar no IRDR todos os legitimados para ajuizamento das ações coletivas, como, por exemplo, as associações e sindicatos. Até porque, em muitos casos, as associações estão muitas vezes mais próximas dos titulares dos direitos defendidos do que o próprio Ministério Público.<sup>245</sup>

No projeto de lei aprovado na Câmara havia a previsão de legitimidade ativa da pessoa jurídica de direito público ou da associação civil, cuja finalidade institucional incluía a defesa do interesse ou direito objeto do incidente. A legitimidade, portanto, exigia a pertinência temática, a exemplo do que ocorre na propositura da ação civil pública.

Tal legitimidade era inspirada na legitimidade para a propositura da ação civil pública,<sup>246</sup> que a exemplo do incidente do incidente tem como objetivo a economia processual e a harmonização dos julgados. Infelizmente, entretanto, a redação do art. 977 do Novo CPC não conta com a legitimidade da pessoa jurídica de direito público e da associação civil, o

---

<sup>245</sup> RODRIGUES, Marco Antônio dos Santos. O incidente de resolução de demandas repetitivas e sua legitimidade. In: ROSSI, Fernando; RAMOS, Glauco Gumerato; GUEDES, Jefferson Carús; DELFINO, Lúcio; MOURÃO, Luiz Eduardo Ribeiro. (Coord). **O futuro do processo civil no Brasil: uma análise crítica ao projeto do novo CPC**. Belo Horizonte: Fórum, 2011. p. 441.

<sup>246</sup> Art. 5º Têm legitimidade para propor a ação principal e a ação cautelar: I - o Ministério Público; II - a Defensoria Pública; III - a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios; IV - a autarquia, empresa pública, fundação ou sociedade de economia mista; V - a associação que, concomitantemente: a) esteja constituída há pelo menos 1 (um) ano nos termos da lei civil; b) incluía, entre suas finalidades institucionais, a proteção ao patrimônio público e social, ao meio ambiente, ao consumidor, à ordem econômica, à livre concorrência, aos direitos de grupos raciais, étnicos ou religiosos ou ao patrimônio artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico.

que, além de limitar o rol de legitimados, prejudica a própria coesão do microssistema da tutela coletiva.

Digna de nota, porém, foi a ousada inovação de alocar o juiz e o relator entre os legitimados ao pedido de instauração do IRDR.

No Anteprojeto da Comissão de Juristas e do Projeto de Lei n. 166/2010, a instauração do IRDR podia ser requerida pelo juiz de primeira instância.

Na fase revisora da Câmara dos Deputados, a legitimação para requerer a instauração do IRDR foi modificada, não mais incluindo o juiz de primeira instância no rol dos legitimados. Isso se deu porque, como visto no item anterior, o substitutivo da Câmara dos Deputados estabeleceu que o IRDR somente poderia ser suscitado na pendência de qualquer causa de competência do tribunal. Logo, de acordo com o Projeto da Câmara dos Deputados, somente o relator ou o órgão colegiado poderiam, por ofício, requerer a instauração do IRDR.

Como o juiz de primeira instância passou a não ter mais legitimidade para requerer a instauração do IRDR, o Fórum Permanente de Processualistas Cíveis editou o Enunciado n. 204:

Quando se deparar com diversas demandas individuais repetitivas, poderá o juiz oficiar o Ministério Público, a Defensoria Pública e os demais legitimados a que se refere o art. 988, § 3º, II, para que, querendo, ofereça o incidente de resolução de demandas repetitivas, desde que atendidos os seus respectivos requisitos.

Todavia, na versão final do Novo CPC, o *juiz* também passou a ter legitimidade para suscitar o IRDR (art. 977, I, do Novo CPC). Desse modo, quando o juiz se deparar com diversas demandas individuais repetitivas deverá suscitar diretamente o incidente coletivo, desde que, obviamente, preenchidos os demais pressupostos.

Esta legitimidade conferida aos juízes de primeira instância proporciona solução para situações onde, identificando uma quantidade de processos idênticos nos cartórios ou gabinetes, nenhuma providência poderia ser tomada pelos magistrados.

Nesse aspecto, o IRDR distingue-se do procedimento-modelo alemão (*Musterverfahren*), que não pode ser suscitado de ofício pelo juiz, mas aproxima-se da ordem de litígio em grupo (*GLO*) do direito inglês, pois esta pode ser concedida de ofício.

Além do juiz e do relator, também podem requerer a instauração do IRDR as partes, o Ministério Público e a Defensoria Pública, por petição (art. 977, I e II, do Novo CPC).

Com efeito, qualquer das partes dos processos repetitivos, ainda que em tramitação em primeira instância, tomando conhecimento de que uma das demandas repetitivas já se

encontra pendente de julgamento no tribunal competente, tem legitimação para requerer a instauração do IRDR.

Deferido o processamento do IRDR, tais partes assumem, no incidente processual coletivo, a qualidade de assistente litisconsorcial de uma das partes originárias do processo judicial pendente no tribunal. Isso porque os requerentes têm *interesse jurídico* no resultado do julgamento do IRDR, pois a decisão influirá diretamente na relação jurídica travada entre elas e seus adversários nos processos repetitivos alcançados pela instauração do incidente (art. 124, do Novo CPC).<sup>247</sup>

No que diz respeito aos direitos individuais homogêneos, a legitimidade do Ministério Público encontra-se atrelada à relevância do interesse social. Isto porque muito se discute em relação à legitimação do órgão ministerial no que diz respeito aos direitos individuais homogêneos. Embora exista posicionamento no sentido de não reconhecer a legitimidade do Ministério Público para defesa dos direitos individuais homogêneos, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 516.419/PR, relatado pelo Ministro Gilmar Mendes, reconheceu a legitimidade do órgão ministerial na defesa de direitos individuais homogêneos atrelada a relevância social.<sup>248</sup>

Por fim, previu o legislador a legitimidade da Defensoria Pública para requerer a instauração do IRDR. Visualiza-se a pretensão do legislador em seguir a mesma linha de raciocínio empregada nas ações coletivas, pois com o advento da Lei Complementar 132/2009, que alterou o art. 4º, inciso VII, da Lei Complementar n. 80/94, atribuiu-se função institucional à defensoria de promover a ação civil pública e todas as espécies de ações capazes de propiciar a adequada tutela dos direitos difusos, coletivos ou individuais homogêneos quando o resultado puder beneficiar grupo de pessoas hipossuficientes.

Devido à previsão legal acima transcrita, impõe-se questionar se a legitimidade da Defensoria Pública estaria vinculada às demandas que envolvessem interesses daqueles chamados pobres na forma da lei, ou qualquer tipo de demanda?

Diante desta indagação, afirma Marinoni que a legitimidade da Defensoria Pública estaria ligada à sua finalidade essencial prevista no art. 134 da Constituição Federal, ou seja, poderá ajuizar qualquer ação para a tutela de direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos que repercutam no interesse dos necessitados. Não é necessário que a ação

---

<sup>247</sup> CAVALCANTI, Marcos de Araújo. *op. cit.*, p. 437.

<sup>248</sup> “Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Ação civil pública. Interesse individual homogêneo. 3. Relevância social. Ministério Público. Legitimidade. 4. Jurisprudência dominante. 5. Agravo regimental a que se nega provimento.”

coletiva se volte à tutela exclusiva dos necessitados, mas que a solução repercute na sua esfera jurídica, ainda que possa operar perante outros sujeitos.<sup>249</sup>

Na visão instrumentalista norteadora do processo civil, acrescentando-se a sua constitucionalização e proximidade aos direitos humanos, o processo é o instrumento para a garantia do direito material. Por tais razões, não se afigura plausível a extinção sem resolução do mérito de uma demanda pela ilegitimidade cuja discussão encontre respaldo tão somente em filigranas processuais. Deve existir uma abrangência cada vez maior dos legitimados para as ações coletivas e também para o IRDR, devido à especificidade do conteúdo das discussões travadas neste tipo de demanda. O direito a ser tutelado no incidente reverberará a um grande número de interessados.

Por tais razões, justifica-se a legitimidade da Defensoria Pública em requerer a instauração do incidente de demandas repetitivas que de alguma forma repercute na esfera jurídica dos necessitados, não precisando ser direta. Não existindo como seccionar estes interesses, se de alguma forma repercutir na tutela dos necessitados, certamente a Defensoria Pública terá legitimidade, embora também repercute na tutela de direitos dos não necessitados.

#### 5.4 COMPETÊNCIA

Embora o Novo CPC não diga expressamente a competência para admitir, processar e julgar o IRDR, uma simples leitura de sua regulamentação demonstra que o referido incidente somente pode ser suscitado perante tribunal de justiça ou tribunal regional federal,<sup>250</sup> no âmbito da Justiça Comum.

Quanto ao tema, o Enunciado n. 343 do Fórum Permanente de Processualistas Civis afirma que: “O incidente de resolução de demandas repetitivas compete a tribunal de justiça ou tribunal regional”.

Entretanto, entende-se que o IRDR é cabível não só na Justiça Comum, mas também nos ramos especializados, ou seja, no âmbito dos Tribunais Regionais do Trabalho e dos Regionais Eleitorais, valendo ressaltar que na Justiça Militar Federal não há tribunais de segundo grau, razão pela qual o instituto não seria apropriado.<sup>251</sup>

---

<sup>249</sup> MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. **Processo de conhecimento**. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais. 2007. p. 731-732.

<sup>250</sup> CAVALCANTI, Marcos de Araújo. *op. cit.*, p. 438.

<sup>251</sup> MENDES, Aluísio Gonçalves de Castro. *op. cit.*, p. 138.

Nesse sentido, a pesquisa constatou a existência de 23 (vinte e três) Incidentes de Resolução de Demandas Repetitivas admitidos no âmbito dos Tribunais Regionais do Trabalho e dos Regionais Eleitorais.<sup>252</sup>

Quanto ao juízo de admissibilidade do IRDR, a redação do art. 898 do anteprojeto da Comissão de Juristas e do art. 933 do Projeto de Lei n. 166/2010 dispunham que competia ao plenário do tribunal ou, onde houvesse, do órgão especial.

Todavia, essa previsão foi duramente criticada pela doutrina nas audiências públicas realizadas na fase revisora da Câmara dos Deputados, assim como em estudos publicados sobre o tema, que identificaram a proposição como inconstitucional, por violar flagrantemente a dicção do art. 96, inciso I, alínea “a”, da Constituição Federal.

Segundo o dispositivo constitucional mencionado, compete privativamente aos tribunais a elaboração de seus regimentos internos, com observância das normas de processo e das garantias processuais das partes, dispondo sobre a competência e o funcionamento dos respectivos órgãos jurisdicionais e administrativos.

Na visão de Leonardo Carneiro da Cunha, o dispositivo projetado violava o art. 96 da Constituição Federal, que fixa a competência privativa dos tribunais para elaborar seus regimentos internos. Logo, só o tribunal teria competência para disciplinar sobre qual o órgão interno seria competente para julgar o incidente, não podendo o legislador fazê-lo.<sup>253</sup>

Durante a fase revisora da Câmara dos Deputados foram apresentadas algumas ementas ao Projeto de Lei do Novo CPC, sugerindo a alteração da redação do dispositivo mencionado para garantir aos tribunais a competência privativa na escolha do órgão competente para admitir e decidir a respeito do IRDR. Tais ementas foram devidamente acolhidas pela Comissão Especial da Câmara dos Deputados, de modo que a redação final do substitutivo aprovado consignou expressamente que a admissibilidade e o julgamento do IRDR cabem ao órgão do tribunal indicado pelo respectivo regimento interno.<sup>254</sup>

Neste ponto, não houve alteração no retorno no Senado Federal. Assim, nos termos do art. 978, *caput*, do Novo CPC, cada tribunal tem competência para, em seu regimento interno, estabelecer qual o órgão competente para decidir acerca da admissibilidade e julgamento do IRDR, que podem ser, por exemplo, as turmas ou câmaras cíveis, um colegiado formado por um grupo de turmas ou câmaras cíveis, a corte especial, o plenário, etc.<sup>255</sup>

---

<sup>252</sup> Conselho Nacional de Justiça. **Banco nacional de demandas repetitivas e precedentes obrigatórios.**

Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/bnpr-web/>>. Acesso em: 29 dez. 2017.

<sup>253</sup> CUNHA, Leonardo José Carneiro da. *op. cit.*, 2011.

<sup>254</sup> CAVALCANTI, Marcos de Araújo. *op. cit.*, p. 452.

<sup>255</sup> *Ibid.*, p. 452

Embora seja da competência privativa dos tribunais a escolha do órgão colegiado competente, o Novo CPC exige que o órgão indicado pelo regimento interno seja um daqueles responsáveis pela uniformização de jurisprudência do tribunal.

Ademais, vale ressaltar que o órgão colegiado competente para julgar o incidente procederá ao seu juízo de admissibilidade, nos termos do art. 981 do Novo CPC.

Diante dessa previsão, entende-se pela impossibilidade de o relator realizar o juízo de admissibilidade do IRDR monocraticamente.

Nesse sentido, o Enunciado n. 91 do Fórum Permanente de Processualistas Civil: “Cabe ao órgão colegiado realizar o juízo de admissibilidade do incidente de resolução de demandas repetitivas, *sendo vedada a decisão monocrática*”.

Já os tribunais superiores não terão competência para julgar originariamente o IRDR, mas poderão participar do julgamento em grau recursal e proferir decisão determinando a suspensão de todos os processos em trâmite no território nacional.

Por fim, cumpre destacar que o órgão colegiado incumbido de julgar o IRDR e de fixar a tese jurídica julgará igualmente o recurso, o recurso, a remessa necessária ou o processo de competência originária de onde se originou o incidente, nos termos do art. 978 do Novo CPC.

## 5.5 DIVULGAÇÃO E PUBLICIDADE DO IRDR

Assim como o procedimento-modelo alemão (*Musterverfahren*) e a ordem de litígio em grupo do direito inglês (*GLO*), a instauração e o julgamento do IRDR devem ser sucedidos da mais ampla e específica divulgação e publicidade, por meio de registro eletrônico no Conselho Nacional de Justiça. Para tanto, os tribunais deverão manter 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.

Nos termos do § 2º do art. 979 do Novo CPC, para possibilitar a identificação dos processos abrangidos pela decisão do incidente, o registro eletrônico das teses jurídicas constantes do cadastro deve conter, no mínimo, os fundamentos determinantes da decisão e os dispositivos normativos a ela relacionados.

Portanto, uma vez instaurado o IRDR, o tribunal local deve enviar os dados das teses jurídicas para o CNJ para efeito de divulgação e publicidade.

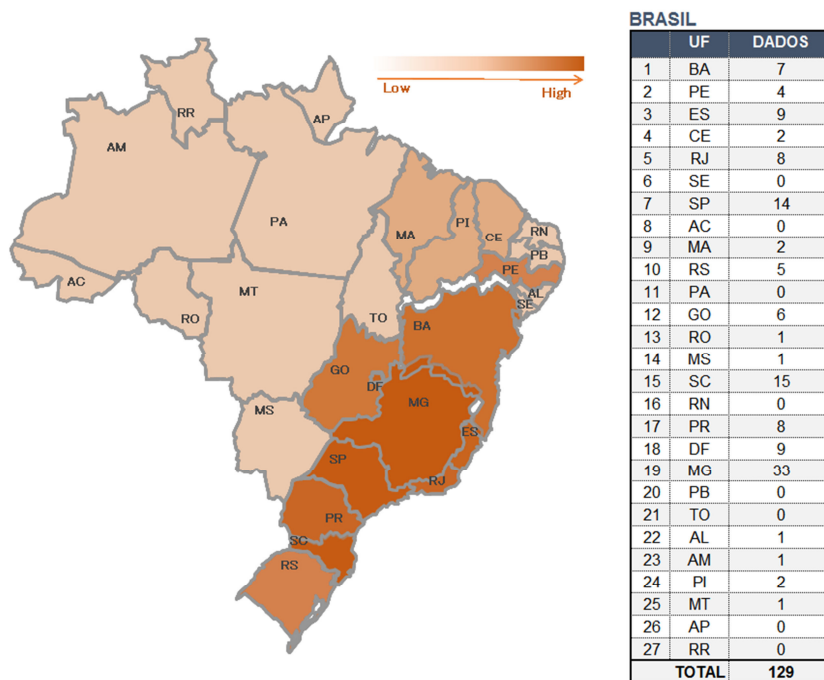
Tais dados são divulgados pelo CNJ por meio de um Banco Nacional de Demandas Repetitivas e Precedentes Obrigatórios, regulamentado pela Resolução n. 235, de 13 de julho de 2016. A plataforma criada pelo CNJ reúne informações de Incidentes de Resolução de Demandas Repetitivas (IRDR) e Incidentes de Assunção de Competência (IAC), que podem ser instaurados pelos tribunais de 2º grau em relação a demandas repetitivas ou de grande repercussão social.

Atualmente existem 163 (cento e sessenta e três) Incidentes de Resolução de Demandas Repetitivas cadastrados no Banco Nacional de Demandas Repetitivas e Precedentes Obrigatórios criado pelo CNJ.<sup>256</sup>

Desse total, 129 (cento e vinte e nove) foram instauradas nos Tribunais de Justiça dos Estados e do Distrito Federal, 23 (vinte e três) nos Tribunais Regionais do Trabalho e 11 (onze) nos Tribunais Regionais Federais.

Nos tribunais de justiça, a maior concentração está nos estados do sudeste, com 64 (sessenta e quatro) IRDR's, correspondente a 49,61% dos incidentes instaurados nos tribunais de justiça do país. Em seguida aparecem os estados do sul (28 IRDR's – 21,70%), nordeste (18 IRDR's – 13,95%), centro-oeste (17 IRDR's – 13,95%) e norte (2 IRDR's – 1,55%).

O mapa abaixo ilustra bem os dados divulgados pelo CNJ no Banco Nacional de Demandas Repetitivas e Precedentes Obrigatórios:



<sup>256</sup> Conselho Nacional de Justiça. **Banco nacional de demandas repetitivas e precedentes obrigatórios.** Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/bnpr-web/>>. Acesso em: 29 dez. 2017.



O objetivo de divulgar essas informações é proporcionar ao jurisdicionado ampla divulgação sobre a existência dos incidentes instaurados em todo o território nacional, o teor das discussões e, sobretudo, o resultado, justamente para observância e obediência ao precedente criado pelo julgamento do incidente, que deverá ser observado nos demais casos que envolva a mesma questão jurídica.

Portanto, a principal finalidade desse cadastro é proporcionar o acesso à informação para que qualquer interessado possa participar do julgamento do incidente, bem como conhecer a *ratio decidendi* (razão de decidir) dos precedentes com força vinculante.

Ademais, na medida em que o sistema processual civil brasileiro passou a adotar o sistema de precedentes e utilizar as decisões proferidas pelos tribunais como fonte do direito (art. 927 do CPC), tornou-se imprescindível conhecer tais precedentes.

Nesse sentido, além de conhecer com profundidade o texto legal e a jurisprudência dos tribunais, o operador do direito deve ter domínio dos precedentes adotados pelas cortes. Ou seja, não basta simplesmente conhecer as leis, é preciso conhecer os precedentes vinculantes.

Por tais razões, esta publicidade torna-se imperiosa não só para permitir a participação dos interessados no julgamento do IRDR, mas também para permitir que o jurisdicionado tenha ciência dos fundamentos determinantes da decisão e possa adequar as suas ações à tese jurídica firmada no incidente, evitando-se o demandismo lotérico desenfreado e impulsionado pela instabilidade da jurisprudência.

## 5.6 INSTAURAÇÃO DO IRDR

Conforme já analisado, os legitimados previstos nos dois incisos do art. 977 do Novo CPC instaurarão o IRDR perante o tribunal de segundo grau – Tribunal de Justiça ou Tribunal Regional Federal – competente para o julgamento do recurso.

Nos termos do art. 977, parágrafo único, do Novo CPC, o ofício ou a petição de instauração do incidente será instruído com os documentos necessários à demonstração do preenchimento dos pressupostos para a instauração do incidente. O pedido de instauração será dirigido ao Presidente do Tribunal (art. 977, *caput*, do Novo CPC).

O Novo CPC não estabelece um prazo específico para o requerimento de instauração do IRDR, mas pela sua sistemática é possível concluir que o relator pode suscitá-lo até o início da leitura dos votos na sessão de julgamento. Até esse momento, o relator poderá dar

conhecimento ao colegiado de que irá suscitar, por ofício, o incidente sobre a matéria do caso concreto.<sup>257</sup>

Para o juiz, as partes, o Ministério Público e a Defensoria Pública, o requerimento de instauração do IRDR somente é cabível até o início da sessão de julgamento da causa pendente no tribunal, visto que o Novo CPC exige que o requerimento seja formulado por meio de ofício ou petição.<sup>258</sup>

Nada impede, porém, que a instauração do IRDR seja requerida em sustentação oral, pois, ainda não iniciados os votos, pode o relator ou o próprio órgão colegiado deliberar pela instauração do incidente. Se o relator pode requerer, de ofício, a instauração do IRDR, nada impede que os legitimados, em sustentação oral, arguam a presença dos pressupostos para a instauração do incidente coletivo.<sup>259</sup>

É possível que vários legitimados suscitem o IRDR perante o mesmo tribunal. Nesse caso, conforme o Enunciado n. 89 do Fórum Permanente de Processualistas Civis: “Havendo apresentação de mais um pedido de instauração do incidente de resolução de demandas repetitivas perante o mesmo tribunal todos deverão ser apensados e processados conjuntamente; os que forem oferecidos posteriormente à decisão de admissão serão apensados e sobrestados, cabendo ao órgão julgador considerar as razões neles apresentadas”.

Da mesma forma, existindo repetição de processos em mais de um Estado da federação, o IRDR pode ser suscitado sobre a mesma matéria de direito em cada um dos respectivos tribunais. Nos termos do Enunciado n. 90 do Fórum Permanente de Processualistas Civis: “É admissível a instauração de mais de um incidente de resolução de demandas repetitivas versando sobre a mesma questão de direito perante tribunais de 2º grau diferentes”.

Todavia, é incabível a instauração do IRDR quando um dos tribunais superiores, no âmbito de sua respectiva competência, já tiver afetado recurso para definição de tese sobre questão de direito material ou processual repetitiva (art. 976, § 4º, do Novo CPC).

Vale mencionar ainda que, nos termos do art. 976, § 3º, do Novo CPC, a inadmissão do IRDR por ausência de qualquer de seus pressupostos de admissibilidade não impede que, uma vez satisfeito o requisito, seja o incidente novamente suscitado.

---

<sup>257</sup> CAVALCANTI, Marcos de Araújo. *op. cit.*, p. 439.

<sup>258</sup> *Ibid.*, p. 439.

<sup>259</sup> YOSHIKAWA, Eduardo Henrique de Oliveira. O incidente de resolução de demandas no novo Código de Processo Civil. **Revista de Processo**. São Paulo: Revista dos Tribunais, n. 43, n. 206, abr., 2012. p. 255.

## 5.7 DESISTÊNCIA OU ABANDONO DO PROCESSO

Segundo o § 1º do art. 976 do Novo CPC, a desistência ou o abandono do processo não impede o exame de mérito do IRDR.

Essa previsão impede posicionamento já manifestado pelos tribunais superiores no sentido de que as demandas representativas da controvérsia não podem ser abandonadas ou desistidas, conforme entendimento firmado no Recurso Especial nº 1.063.343/RS, de relatoria da Ministra Nancy Andrighi, segundo o qual é “inviável o acolhimento de pedido de desistência recursal formulado quando já iniciado o procedimento de julgamento do Recurso Especial representativo da controvérsia, na forma do art. 543-C do CPC c.c Resolução n.º 08/08 do STJ”.

Para melhor elucidar os fundamentos expendidos no Recurso Especial nº 1.063.343/RS, pertinente transcrever o seguinte trecho do julgado:

Estamos diante da sistemática da coletivização acima mencionada, cuja orientação repercutirá tanto no plano individual, resolvendo a controvérsia inter partes, quanto na esfera coletiva, norteando o julgamento dos múltiplos recursos que discutam idêntica questão de direito.

(...)

Tomando-se este exemplo da suspensão dos processos, sobrevindo pedido de desistência do recurso representativo do incidente e deferido este, mediante a aplicação isolada do art. 501 do CPC, será atendido o interesse individual do recorrente que teve seu processo selecionado.

Todavia, o direito individual à razoável duração do processo de todos os demais litigantes em processos com idêntica questão de direito será lesado, porque a suspensão terá gerado mais um prazo morto, adiando a decisão de mérito da lide.

Não se pode olvidar outra grave consequência do deferimento de pedido de desistência puro e simples com base no art. 501 do CPC, que é a inevitável necessidade de selecionar novo processo que apresente a idêntica questão de direito, de ouvir os *amici curiae*, as partes interessadas e o Ministério Público, oficiar a todos os Tribunais do país, e determinar nova suspensão, sendo certo que a repetição deste complexo procedimento pode vir a ser infinitamente frustrado em face de sucessivos e incontáveis pedidos de desistência.

A hipótese não é desarrazoada, por ser da natureza das lides repetitivas que exista uma parte determinada integrando um de seus polos.

Entender que a desistência recursal impede o julgamento da idêntica questão de direito é entregar ao recorrente o poder de determinar ou manipular, arbitrariamente, a atividade jurisdicional que cumpre o dever constitucional do Superior Tribunal de Justiça, podendo ser caracterizado como verdadeiro atentado à dignidade da Justiça.

A todo recorrente é dado o direito de dispor de seu interesse recursal, jamais do interesse coletivo. A homologação do pedido de desistência deve ser deferida, mas sem prejuízo da formulação de uma orientação quanto à questão idêntica de direito existente em múltiplos recursos.<sup>260</sup>

<sup>260</sup> Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial n. 1.063.343/RS. Corte Especial. Relatora: Ministra Nancy Andrighi, j.: 17 dez. 2008. Diário da Justiça Eletrônico, Brasília, 04 jun. 2009. Disponível em: <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=845190&num\\_registro=200801289049&data=20090604&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=845190&num_registro=200801289049&data=20090604&formato=PDF)>. Acesso em: 14 fev. 2018.

Essa decisão serviu de paradigma para o indeferimento do pedido de desistência formulado em outros recursos também submetidos à sistemática dos recursos repetitivos, conforme atestam os Recursos Especiais 1.111.148/SP, 1.129.971/BA, e 689.439/PR.

Em sentido oposto, o § 1º do art. 976 do Novo CPC, ao estabelecer que a desistência ou abandono da causa pendente no tribunal não impedem o exame do mérito do IRDR, está em consonância com outro posicionamento firmado no Superior Tribunal de Justiça, que entendeu, na sistemática dos recursos repetitivos, ser possível acatar o pedido de desistência do recurso, sem, contudo, aplicar seus efeitos ao caso concreto do recurso representativo.

Nesse sentido, a mesma ministra Nancy Andrighi, no julgamento do Recurso Especial n. 1.308.830-RS, pela 3ª Turma do STJ, ao proferir voto na condição de relatora, sustentou — por paradoxal que possa parecer — ser ela cabível no âmbito do Recurso Especial, mesmo que não repetitivo, ao argumento de que:

Em síntese, deve prevalecer, como regra, o direito da parte à desistência, mas verificada a existência de relevante interesse público, pode o Relator, mediante decisão fundamentada, promover o julgamento do recurso especial para possibilitar a apreciação da respectiva questão de direito, sem prejuízo de, ao final, conforme o caso, considerar prejudicada a sua aplicação à hipótese específica dos autos.<sup>261</sup>

Portanto, deve-se admitir o exercício do direito de desistência ou o abandono da causa pendente no tribunal, sem que isso impeça o julgamento do mérito do IRDR, que deve prosseguir com a fixação da tese jurídica a ser aplicada às demais demandas repetitivas.

## 5.8 ADMISSÃO DO IRDR E SEUS EFEITOS

Após a distribuição, o art. 981 do Novo CPC prevê que o órgão colegiado competente para julgar o incidente procederá ao seu juízo de admissibilidade, considerando a presença dos pressupostos já analisados. Admitido o incidente, o relator adotará as seguintes medidas previstas no art. 982 do Novo CPC:

- a) suspenderá os processos pendentes, individuais ou coletivos, que tramitam no Estado ou na região, conforme o caso;
- b) 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;

---

<sup>261</sup> Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial n. 1.308.830/RS. 3ª Turma. Relatora: Ministra Nancy Andrighi, j.: 08 mai. 2008. Diário da Justiça Eletrônico, Brasília, 19 jun. 2012. Disponível em: <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1142916&num\\_registro=201102574345&data=20120619&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1142916&num_registro=201102574345&data=20120619&formato=PDF)>. Acesso em: 14 fev. 2018

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

Como se vê, a primeira providência a ser tomada pelo relator após a admissão do IRDR é a de determinar a suspensão dos processos repetitivos que tramitem no Estado ou na região, conforme o órgão prolator da decisão.

A suspensão de que trata esse dispositivo legal é consequência da admissão do IRDR e não depende da demonstração dos requisitos para a tutela de urgência, nos termos do Enunciado n. 92 do Fórum Permanente de Processualistas Civis.

Por uma questão de isonomia e segurança jurídica, os processos que versem sobre a mesma questão de direito e que tramitem perante os juizados especiais no mesmo Estado ou região do órgão prolator da decisão, também deverão ser suspensos.

Nesse sentido, o Enunciado n. 93 do Fórum Permanente de Processualistas Civis: “Admitido o incidente de resolução de demandas repetitivas, também devem ficar suspensos os processos que versem sobre a mesma questão objeto do incidente e que tramitem perante os juizados especiais no mesmo estado ou região”.

Importante frisar que a suspensão a que alude art. 982, inciso II, do Novo CPC, não alcança processos em trâmite perante outro Estado ou Região. Pensando nesses processos que não são atingidos pela suspensão determinada pelo relator, o art. 982, § 3º, do Novo CPC, permite que qualquer legitimado mencionado no art. 977, inciso II (partes) ou II (Ministério Público e Defensoria Pública) requeira ao STF ou STJ a suspensão de todos os processos individuais ou coletivos em curso perante o território nacional que versem sobre a questão objeto do IRDR já instaurado. Ressalte-se que o requerimento deve ser endereçado ao presidente do STF ou do STJ, conforme o caso.

Nos termos do Enunciado n. 95 do Fórum Permanente de Processualistas Civis: “A suspensão de processos na forma deste dispositivo depende apenas da demonstração da existência de múltiplos processos versando sobre a mesma questão de direito em tramitação em mais de um estado ou região”.

Sendo o caso de interposição de recurso especial ou extraordinário em face da decisão de mérito proferida no IRDR, deve ser mantida a suspensão, em todo o território nacional, dos processos repetitivos pendentes de julgamento e, independentemente da realização de juízo de admissibilidade do recurso, os autos devem ser remetidos ao Tribunal Superior competente, presumindo-se a repercussão geral de questão constitucional discutida, se for o caso de interposição de recurso extraordinário (art. 987, § 1º, do Novo CPC).

Cessa, porém, a suspensão a que alude o art. 982, inciso I, do Novo CPC, se não for interposto recurso especial ou extraordinário contra a decisão proferida no IRDR. Nesse sentido, dispõe o § 4º do art. 1.029 do Novo CPC:

§ 4º Quando, por ocasião do processamento do incidente de resolução de demandas repetitivas, o presidente do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça receber requerimento de suspensão de processos em que se discuta questão federal constitucional ou infraconstitucional, poderá, considerando razões de segurança jurídica ou de excepcional interesse social, estender a suspensão a todo o território nacional, até ulterior decisão do recurso extraordinário ou do recurso especial a ser interposto.

Durante a suspensão dos processos repetitivos, o pedido de tutela de urgência deverá ser dirigido ao juízo onde tramita o processo suspenso (art. 982, § 2º, do Novo CPC).

Havendo cumulação de pedidos simples, a suspensão dos processos será apenas parcial, não impedindo o prosseguimento em relação ao pedido não abrangido pela tese a ser firmada no IRDR. É essa a orientação do Enunciado 205 do Fórum Permanente de Processualistas Civis, cujo posicionamento se coaduna com a ideia de julgamento parcial de mérito (art. 356 do Novo CPC), que permite a cisão do julgamento do mérito.

Mas o que fazer, por exemplo, se o juiz de primeira instância suspender o andamento de processo pendente com tese jurídica diversa da tratada no IRDR?

Embora não haja no Novo CPC previsão para um procedimento específico para o requerimento de distinção entre a questão a ser decidida no caso concreto e aquela julgada no IRDR, entende-se que é possível aplicar-se a este o procedimento previsto nos §§ 8º a 13 do art. 1.037 do Novo CPC, relativo ao julgamento dos recursos extraordinário e especial repetitivos.<sup>262</sup>

Isso porque, conforme Enunciado n. 345 do Fórum Permanente de Processualistas Civis: “O incidente de resolução de demandas repetitivas e o julgamento dos recursos extraordinários e especiais repetitivos formam um microsistema de solução de casos repetitivos, cujas normas de regência se complementam reciprocamente e devem ser interpretadas conjuntamente”. Ou seja, o Novo CPC criou um microsistema de solução de casos repetitivos, formado pelo IRDR e pelos recursos extraordinários e especiais repetitivos, cujas disposições devem ser interpretadas em conjunto.

A finalidade é atribuir efeito vinculativo à decisão que julgar o IRDR, para que um mesmo entendimento seja aplicado a todos os demais casos que estejam sobre a

---

<sup>262</sup> Nesse sentido, CAVALCANTI adverte que “o interessado pode requerer o prosseguimento do processo, desde que comprove a distinção de seu caso (art. 1.037, § 9º, do NCPC). *op. cit.*, p. 448.

competência do tribunal julgador, tal como ocorre, também, nos casos de julgamento de recursos repetitivos. Daí porque prevista, inclusive, uma relação de prejudicialidade entre esses institutos (artigo 976, § 4º).

Dessa forma, com o recebimento da comunicação da decisão de admissibilidade do IRDR pelos órgãos jurisdicionais onde tramitam os processos repetitivos, o juiz do caso concreto deverá determinar a intimação das partes para se manifestarem sobre a eficácia suspensiva da decisão (art. 1.037, § 8º, do Novo CPC).

Demonstrando distinção entre a questão a ser decidida no processo e aquela a ser julgada no IRDR, a parte intimada poderá requerer o prosseguimento do seu processo (art. 1.037, § 8º, do Novo CPC). Para tanto, deve demonstrar que seu processo versa sobre situação particularizada por hipótese distinta ou questão jurídica não abrangida pelo IRDR.

Nesse sentido, o Enunciado n. 348 do Fórum Permanente de Processualistas Civis:

Os interessados serão intimados da suspensão de seus processos individuais, podendo requerer o prosseguimento ao juiz ou tribunal onde tramitarem, demonstrando a distinção entre a questão a ser decidida e aquela a ser julgada no incidente de resolução de demandas repetitivas, ou nos recursos repetitivos.

O pedido de distinção deverá ser dirigido: (a) ao juiz, se o processo estiver em primeiro grau (art. 1.037, § 10, I, do Novo CPC); (b) ao relator, se o processo estiver no tribunal (art. 1.037, § 10, I, do Novo CPC).

Antes de decidi-lo, o órgão judicial deve oportunizar o contraditório (art. 1.037, § 11, do Novo CPC). Reconhecida a distinção, o processo terá prosseguimento na forma legal (art. 1.037, § 12, do Novo CPC). Não reconhecida, conforme o caso, caberá agravo de instrumento ou agravo interno (art. 1.037, § 13, I e II, do Novo CPC).

Por fim, vale destacar que o texto aprovado na Câmara dos Deputados possuía interessante regra suspensiva da prescrição das pretensões. De acordo com o art. 990, § 5º, do Projeto da Câmara dos Deputados: “Admitido o incidente, *suspender-se a prescrição* das pretensões nos casos em que se repete questão de direito”.<sup>263</sup>

Interpretando o dispositivo mencionado, o Fórum Permanente de Processualistas Civis elaborou o Enunciado n. 206: “A prescrição ficará suspensa até o trânsito em julgado do incidente de resolução de demandas repetitivas”.

---

<sup>263</sup> CAVALCANTI, Marcos de Araújo. *op. cit.*, p. 447.

Não obstante, a regra foi excluída da versão final do Novo CPC, que não dispõe de nenhuma previsão de suspensão da prescrição das pretensões individuais. Lamenta-se profundamente essa alteração, já que a suspensão prescricional contribuiria bastante para diminuição do ajuizamento de processos repetitivos. Nesse sentido:

Os interessados poderiam simplesmente aguardar o resultado do IRDR para decidirem sobre a viabilidade da tese jurídica que eventualmente seria discutida no seu caso concreto. Isso seria perfeitamente possível, pois não correriam o risco de serem atingidos pela prescrição.<sup>264</sup>

Apesar da supressão da regra do texto final, espera-se que a jurisprudência caminhe no sentido de permitir a suspensão da prescrição das pretensões individuais até o trânsito em julgado do IRDR, conforme Enunciado n. 206 do Fórum Permanente de Processualistas Civis.

## 5.9 PROCEDIMENTO E INSTRUÇÃO DO IRDR

Uma vez admitido o IRDR pelo órgão colegiado, há providências que deverão ser adotadas pelo relator na condução do incidente analisado.

A primeira delas está prevista no art. 982, inciso I, do Novo CPC, que determina a suspensão dos processos pendentes, individuais ou coletivos, que tramitem no Estado ou região, conforme analisado no item anterior.

Além dessa providência, poderá o relator 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 (inciso II), bem como promoverá a intimação do Ministério Público para, querendo, manifestar-se no prazo de 15 (quinze) dias (inciso III).

No que tange à requisição de informações ao juízo de origem no qual se discute o objeto do incidente, o dispositivo é claro quanto ao caráter facultativo dessa providência, podendo o relator, a seu critério, dispensá-la se entender desnecessária.

Já a intimação do Ministério Público a que alude o art. 982, inciso III, do Novo CPC, embora obrigatória para o regular processamento do incidente, não exige a efetiva manifestação do Ministério Público, podendo o procedimento seguir sem a sua manifestação. Nesse sentido:

O dispositivo deixa claro que a exigência é de intimação do Ministério Público, e não de efetiva manifestação, de forma que o procedimento deve seguir seu curso no

---

<sup>264</sup> *Ibid.*, p. 447.



caso de inércia do Ministério Público. O prazo de quinze dias, entretanto, é impróprio, de modo que a manifestação do *Parquet* será admitida mesmo depois de vencido o prazo, desde que seja feita antes do julgamento do incidente.<sup>265</sup>

Após essa primeira intimação do Ministério Público (art. 982, inciso III, do Novo CPC), o relator ouvirá as partes e demais interessados, inclusive pessoas, órgãos e entidades com interesse na controvérsia (art. 983 do Novo CPC). Tais interessados poderão, no prazo comum de 15 (quinze) dias, requerer a juntada de documentos, bem como as diligências necessárias para a elucidação da questão de direito controvertida. Em seguida, o Ministério Público será novamente intimado para, querendo, se manifestar.

Da leitura do referido dispositivo legal, Cavalcanti aponta três sujeitos que devem ser ouvidos pelo relator antes do julgamento de mérito do IRDR:<sup>266</sup>

a) as partes do processo pendente no tribunal: os sujeitos envolvidos na relação jurídica processual que deu origem à instauração do IRDR devem ter a oportunidade de se manifestarem sobre questão a ser resolvida pelo tribunal;

b) as partes (“demais interessados”) dos processos repetitivos suspensos: as partes de cada uma das demandas repetitivas podem intervir no IRDR, contribuindo para a decisão de mérito do tribunal<sup>267</sup>. Tais partes assumem, no incidente processual, a qualidade de assistente litisconsorcial de uma das partes originárias do processo judicial pendente no tribunal. Esses intervenientes têm interesse jurídico no resultado do julgamento do IRDR, pois a decisão influirá diretamente na relação jurídica travada entre elas e seu adversário processual (art. 124 do Novo CPC);

c) *amicus curiae* (“pessoas, órgãos e entidades com interesse na controvérsia”): o Novo CPC presume a relevância da matéria, a especificidade das questões e a repercussão social da controvérsia deduzida no IRDR, razão pela qual admite a manifestação de pessoa natural ou jurídica, órgão ou entidade especializada, com representatividade adequada de *amicus curiae* (art. 138 do Novo CPC).

Para melhor participação e colaboração do *amicus curiae* no julgamento do IRDR, o relator poderá designar data para, em audiência pública, ouvir depoimentos de pessoas com experiência e conhecimento na matéria (art. 983, § 1º, do Novo CPC).<sup>268</sup>

---

<sup>265</sup> NEVES, Daniel Amorim Assunção. *op. cit.*, p. 606.

<sup>266</sup> CAVALCANTI, Marcos de Araújo. *op. cit.*, p. 454.

<sup>267</sup> CUNHA, Leonardo José Carneiro da. *op. cit.*, 269.

<sup>268</sup> Segundo o Enunciado n. 175 do Fórum Permanente de Processualistas Civis: “O relator deverá fundamentar a decisão que inadmitir a participação de pessoas, órgãos ou entidades e deverá justificar a não realização de audiências públicas”.

Após a conclusão das diligências ora analisadas, o art. 983, § 2º, do Novo CPC, determina que o relator solicite dia para julgamento do IRDR.

#### 5.10 JULGAMENTO E SEUS EFEITOS

Nos termos do art. 980 do Novo CPC, o IRDR deverá ser julgado no prazo de um ano e terá preferência sobre os demais feitos, ressalvados os que envolvam réu preso e os pedidos de *habeas corpus*. Superado esse prazo, cessa-se a suspensão dos processos repetitivos de que trata o art. 982, salvo decisão fundamentada do relator em sentido contrário.

O procedimento do julgamento do IRDR é previsto no art. 984 do Novo CPC. Segundo esse dispositivo, feita a exposição do objeto do incidente pelo relator, poderão sustentar suas razões, sucessivamente: a) o autor e o réu do processo originário e o Ministério Público, pelo prazo de 30 (trinta) minutos (art. 984, II, *a*, do Novo CPC); b) os demais interessados, no prazo de 30 (trinta) minutos, divididos entre todos, sendo exigida inscrição com dois dias de antecedência da data marcada para realização do julgamento (art. 984, II, *b*, do Novo CPC).

Considerando o número de inscitos, o prazo para sustentação previsto no art. 984, inciso II, alíneas “a” e “b”, do Novo CPC, poderá ser ampliado (art. 984, § 1º, do Novo CPC).

Já o § 2º do artigo analisado dispõe que o conteúdo do acórdão proferido no julgamento do IRDR deverá abranger todos os fundamentos suscitados concernentes à tese jurídica discutida, sejam eles favoráveis ou contrários. Referida norma exige uma fundamentação exauriente de todos os fundamentos suscitados no incidente, em consonância como que determina o inciso IV do § 1º do art. 489 do Novo CPC.<sup>269</sup>

Julgado o IRDR, a tese jurídica será aplicada 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 àqueles que tramitem nos juizados especiais do respectivo Estado ou região (art. 985, inciso I, do Novo CPC).

Além da aplicação aos processos em andamento, a tese jurídica fixada no IRDR também será aplicada aos casos futuros que versem idêntica questão de direito e que venham a tramitar no território de competência do tribunal, até que este mesmo tribunal a revise (art. 985, inciso I, do Novo CPC).

---

<sup>269</sup> Art. 489 (...) § 1º Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que: IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;

Embora não haja previsão no Novo CPC, essa tese jurídica também será aplicada aos processos que tramitam ou venham tramitar nos juizados especiais do respectivo Estado ou região, consoante Enunciado n. 93 do Fórum Permanente de Processualistas Civis: “Admitido o incidente de resolução de demandas repetitivas, também devem ficar suspensos os processos que versem sobre a mesma questão objeto do incidente e que tramitem perante os juizados especiais no mesmo estado ou região”.

Em outras palavras, o Novo CPC estabelece a necessidade de os órgãos julgadores seguirem de forma vinculada as decisões proferidas em julgamento de mérito do IRDR, nos termos do art. 927, inciso II, do Novo CPC.<sup>270</sup>

Portanto, a decisão proferida no âmbito do julgamento do IRDR tem efeito vinculante sobre todas as demais causas que versem sobre idêntica questão de direito na área de competência do tribunal, mesmo que estejam em tramitação nos juizados especiais.

Porém, se a tese jurídica fixada no IRDR for apreciada, em seu mérito, pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça, ela deverá ser aplicada a todos os processos individuais ou coletivos que versem sobre idêntica questão de direito e que tramitem em todo o território nacional (art. 987, § 2º, do Novo CPC).

Não obstante o efeito vinculante decorrente da decisão proferida no âmbito do IRDR, ao decidir o caso concreto, o órgão julgador poderá ressaltar o seu entendimento pessoal sobre a matéria. Nesse sentido, dispõe o Enunciado n. 172 do Fórum Permanente de Processualistas Civis: “A decisão que aplica precedentes, com ressalva de entendimento do julgador, não é contraditória”.

Ademais, vale frisar 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 (art. 985, § 2º, do Novo CPC).

Importante ressaltar que se os juízes e tribunais vinculados à decisão de mérito do IRDR não aplicarem nos respectivos casos repetitivos a tese jurídica adotada no 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, nos termos do art. 985, § 1º, do Novo CPC.

---

<sup>270</sup> Art. 927. Os juízes e os tribunais observarão: I - as decisões do Supremo Tribunal Federal em controle concentrado de constitucionalidade; II - os enunciados de súmula vinculante; III - os acórdãos em incidente de assunção de competência ou de resolução de demandas repetitivas e em julgamento de recursos extraordinário e especial repetitivos; IV - os enunciados das súmulas do Supremo Tribunal Federal em matéria constitucional e do Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional; V - a orientação do plenário ou do órgão especial aos quais estiverem vinculados.

## 5.11 RECURSOS

Na condução do IRDR, o relator poderá proferir decisões monocráticas interlocutórias, recorríveis, nos termos do art. 1.021 do Novo CPC,<sup>271</sup> por agravo interno.

Já a decisão que não admite o IRDR é atacável por meio de recurso especial. Nesse caso, a inadmissibilidade do incidente depende de julgamento colegiado, cuja decisão poderá ser objeto de recurso especial para o Superior Tribunal de Justiça, nos termos do art. 105, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal.

Por outro lado, da decisão que julga o mérito do IRDR cabe recurso especial e/ou recurso extraordinário, nos termos do art. 987 do Novo CPC.<sup>272</sup>

Referido recurso pode ser interposto pela parte vencida, pelo terceiro prejudicado e pelo Ministério Público, seja como parte ou fiscal da ordem jurídica (art. 966 do Novo CPC).

Portanto, não apenas a parte no IRDR tem legitimidade para recorrer, mas também o Ministério Público e os interessados que tiveram seus processos suspensos e nos quais será aplicada a tese jurídica tratada no incidente. Nesse sentido, o Enunciado n. 94 do Fórum Permanente de Processualistas Civis firmou o seguinte entendimento: “A parte que tiver o seu processo suspenso nos termos do inciso I do art. 982 poderá interpor recurso especial ou extraordinário contra o acórdão que julgar o incidente de resolução de demandas repetitivas”.

Quanto ao *amicus curiae*, o § 1º do art. 138 do Novo CPC estabelece uma regra geral no sentido de que a sua intervenção no processo não autoriza a interposição de recursos, salvo a oposição de embargos de declaração. Entretanto, o § 3º do mesmo dispositivo traz uma regra excepcional que permite o *amicus curiae* recorrer da decisão que julgar o IRDR.<sup>273</sup>

Dessa forma, o *amicus curiae* tem legitimidade para interpor qualquer recurso contra a decisão que julgar o mérito do IRDR, podendo interpor não só os embargos de declaração, mas também o recurso especial ou recurso extraordinário (§ 3º do art. 138 do Novo CPC).

Sendo julgado o recurso especial ou extraordinário no mérito, o art. 987, § 2º, do Novo CPC, prevê que a tese jurídica adotada pelo tribunal superior será aplicada no território nacional a todos os processos individuais ou coletivos que versem sobre idêntica questão de direito. Nesse contexto, a interposição dos recursos especial ou extraordinário permite que a

<sup>271</sup> Art. 1.021. Contra decisão proferida pelo relator caberá agravo interno para o respectivo órgão colegiado, observadas, quanto ao processamento, as regras do regimento interno do tribunal.

<sup>272</sup> Art. 987. Do julgamento do mérito do incidente caberá recurso extraordinário ou especial, conforme o caso.

<sup>273</sup> Art. 138. (...) § 1º A intervenção de que trata o caput não implica alteração de competência nem autoriza a interposição de recursos, ressalvadas a oposição de embargos de declaração e a hipótese do § 3º. (...) § 3º O *amicus curiae* pode recorrer da decisão que julgar o incidente de resolução de demandas repetitivas.

decisão proferida no IRDR produza efeitos em todo território nacional, e não apenas na área de jurisdição do tribunal de segundo grau (Tribunal de Justiça ou Tribunal Regional Federal).

Para garantir que a decisão proferida no IRDR tenha eficácia nacional, de modo a pacificar a questão controvertida com maior amplitude, o art. 984 do Novo CPC estimulou a interposição dos recursos especial e/ou extraordinário, atribuindo-lhes efeito suspensivo<sup>274</sup> e presumindo-se a repercussão geral de questão constitucional eventualmente discutida.

Portanto, uma vez interposto o recurso especial ou extraordinário, os efeitos da decisão proferida no IRDR devem ficar suspensos até o julgamento do respectivo recurso pelo tribunal superior. Nesse caso, o tribunal local ou regional deve remeter o recurso interposto (especial e/ou extraordinário) para o tribunal competente independentemente da realização de juízo de admissibilidade, presumindo-se a repercussão geral de questão constitucional discutida na hipótese de recurso extraordinário.

Com essa sistemática, aliada à existência de tantos participantes no IRDR (partes, Ministério Público, Defensoria Pública e *amicus curiae*), dificilmente não haverá interposição de recurso especial ou extraordinário, razão pela qual, na maioria das vezes, os efeitos da decisão proferida terá amplitude nacional, aplicando-se a tese jurídica adotada pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça a todos os processos individuais ou coletivos que tramitem no território nacional e versem sobre idêntica questão de direito.

Embora a chance de não haver a interposição de recurso especial e/ou extraordinário seja mínima, ela existe e deve ser considerada. Nessa hipótese, a tese jurídica firmada no IRDR será aplicada somente aos processos que tramitam na área de jurisdição do respectivo tribunal, permitindo, porém, que outro tribunal de segundo grau profira decisão em sentido oposto. A esse respeito, vale citar a preocupação apontada por Neves:

Vou exemplificar a minha preocupação. Um incidente de resolução de demandas repetitivas é julgado pelo Tribunal de Justiça de São Paulo e, em razão da não interposição de recurso, tem sua decisão transitada em julgado. A eficácia vinculante obrigará a todos os juízos paulistas a aplicar a tese jurídica fixada pelo tribunal. Mas em outro incidente proposto perante o Tribunal de Justiça da Paraíba há prolação de decisão em sentido diametralmente oposto, e que também transita em julgado pela ausência de interposição de recurso. Processos em trâmite em São Paulo e na Paraíba terão obrigatoriamente decisões divergentes, e a grande pretensão com a criação do incidente ora analisado, a preservação da isonomia, será ferida de morte.<sup>275</sup>

---

<sup>274</sup> A regra geral prevista no Novo CPC não atribui efeito suspensivo aos recursos especial e/ou extraordinário. Segundo o art. 995, tais recursos não impedem a eficácia da decisão, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido diverso.

<sup>275</sup> NEVES, Daniel Amorim Assunção. *op. cit.*, p. 539.

O risco apontado por Neves, ainda que reconhecidamente pequeno, poderia ter sido evitado mediante a criação de uma nova hipótese de reexame necessário. Ou seja, para evitar que o trânsito em julgado da decisão proferida no IRDR ocorra no âmbito do próprio tribunal local, possibilitando que outro tribunal de segunda instância firme tese jurídica em sentido oposto, em flagrante ofensa à isonomia e à segurança jurídica (art. 976, inciso II, do Novo CPC), bastaria criar uma nova hipótese de reexame necessário, prevendo-se que a decisão do incidente em segundo grau seria necessariamente revista pelos tribunais superiores.

## 5.12 REVISÃO DA TESE JURÍDICA

Uma vez firmada a tese jurídica no IRDR, o tribunal que proferiu a decisão, de ofício, ou os legitimados mencionados no inciso III do art. 977 do Novo CPC, ou seja, o Ministério Público ou a Defensoria Pública, por petição, poderão pleitear a revisão do entendimento fixado no julgamento de mérito do IRDR.

Como se vê, somente o tribunal, a Defensoria Pública e o Ministério Público têm legitimidade para pleitear a revisão da tese jurídica firmada no IRDR.

As partes e demais interessados na questão de direito tratada no incidente não têm legitimidade para o pedido de revisão. Lamenta-se, pois, no substitutivo da Câmara dos Deputados ao Projeto do Novo CPC havia previsão da legitimidade das partes para o pedido de revisão da tese jurídica, a qual, infelizmente, foi excluída na fase de revisão do texto no Senado.

Ocorre que, conforme explica Cassio Scarpinella Bueno, essa exclusão realizada na fase de revisão do texto padece de inconstitucionalidade formal:

O dispositivo, contudo, padece de inconstitucionalidade formal, decorrente da revisão a que o texto do novo CPC foi submetido antes de ser enviado à sanção presidencial. A remissão por ele feita ao inciso III do art. 977 só surgiu naquela etapa do processo legislativo e se justifica por força do desdobramento que, na mesma oportunidade, foi efetuado no art. 977, até então – e em consonância com o art. 930, § 1º, do Projeto do Senado e com o art. 988, § 3º, do Projeto da Câmara – com dois incisos. O resultado da distinção entre a legitimidade das partes (inciso II do art. 977) e do Ministério Público e da Defensoria Pública (o novo e só então criado inciso III do art. 977) é o de que somente essas entidades passaram a ter legitimidade para o pedido de revisão do art. 986, não as partes. Ocorre que – é isto que importa evidenciar – as partes ostentavam, até então, legitimidade para aquele mesmo fim.<sup>276</sup>

---

<sup>276</sup> BUENO, Cassio Scarpinella. Novo Código de Processo Civil Anotado. *op. cit.*, p. 630.

Realmente desastrosa e desarrazoada a restrição quanto à legitimidade para o pedido de revisão da tese jurídica, pois ninguém mais do que as partes têm interesse em pleiteá-la.

Se a ideia era democratizar o processo, ampliar o debate e evitar o engessamento da questão de direito firmada no incidente, o legislador perdeu uma grande oportunidade de fazê-lo ao excluir a legitimidade das partes para pleitear a revisão da tese jurídica firmada no IRDR.

São as partes – titulares do direito material – que, na prática, sentem os efeitos da decisão-modelo. Excluí-las do rol de legitimados para o pedido de revisão da tese jurídica firmada no IRDR, impedindo-as de rever um precedente que se baseou, por exemplo, em uma lei revogada ou modificada, viola o princípio do amplo acesso à justiça tratado no Capítulo I.

Não obstante, afigura-se viável que as partes provoquem o Ministério Público ou a Defensoria Pública para que, presentes os fundamentos necessários, formulem o pedido de revisão da tese jurídica firmada no IRDR.<sup>277</sup>

No mais, importa frisar que a revisão da tese jurídica firmada no IRDR deve observar os termos da revisão dos precedentes obrigatórios (art. 927, §§ 2º a 4º, do Novo CPC). Ou seja, observará a necessidade de fundamentação adequada e específica, considerando, entre outros valores, a revogação da norma que fundamentou a tese firmada, a alteração econômica, política ou social do ambiente em que se deu o entendimento anterior, e, ainda, a preservação da segurança jurídica, da proteção da confiança e da isonomia.

Em outras palavras, não basta um simples requerimento – imotivado – de revisão da tese jurídica. É necessário demonstrar os argumentos fáticos e jurídicos que podem servir de baliza para comprovar a necessidade de revisão da tese firmada no IRDR.

Dessa forma, pelo sistema de revisão da tese jurídica firmada no IRDR, se procurou criar um mecanismo para evitar o engessamento do precedente, na medida em que o direito é uma ciência em constante evolução, não sendo crível a construção de uma tese jurídica que não disponha de ferramentas para assegurar a viabilidade de sua evolução, de modo a implantar um ordenamento compatível com o Estado Democrático de Direito.

### 5.13 ANÁLISE ESPECÍFICA SOBRE A EFICÁCIA DO IRDR

Falar-se em crise do processo ou do próprio Poder Judiciário brasileiro, que se encontra assoberbado de demandas repetitivas e com enorme dificuldade em lidar com esse

---

<sup>277</sup> CAVALCANTI, Marc os de Araújo. *op. cit.*, p. 463.

novo tipo de litigiosidade, fundada em situações jurídicas homogêneas e seriais, típica de uma sociedade contemporânea, pressupõe, necessariamente, falar-se em crise de sua eficácia.

Mas o que vem a ser eficácia em termos jurídicos? O que se deve entender, particularmente, por eficácia do processo?

Teori Albino Zavascki afirma que o termo eficácia não é unívoco, podendo ser compreendido basicamente em dois sentidos: (i) eficácia jurídica, que consiste na aptidão da norma para gerar efeitos no mundo jurídico; (ii) eficácia social, que designa a aptidão da norma jurídica para produzir efeitos na realidade social, ou seja, para produzir, concretamente, condutas sociais compatíveis com as determinações ou valores consagrados no preceito normativo.<sup>278</sup>

Nesse sentido, Miguel Reale explica que “o direito autêntico não é apenas declarado mas reconhecido, é vivido pela sociedade, como que se incorpora e se integra na sua maneira de conduzir-se. A regra de direito deve, por conseguinte, ser formalmente válida e socialmente eficaz”.<sup>279</sup>

Portanto, a eficácia da norma é fenômeno que se passa não apenas no plano formal, mas no mundo dos fatos, e por isso é denominada eficácia social ou efetividade.

A noção de efetividade, ou seja, desta específica eficácia, corresponde ao que Kelsen – distinguindo-a do conceito de vigência da norma – retratou como sendo “o fato real de ela ser efetivamente aplicada e observada, da circunstância de uma conduta humana conforme à norma se verificar na ordem dos fatos”.<sup>280</sup> Propugna não a eficácia jurídica como possibilidade da aplicação da norma, mas a eficácia social e os mecanismos para a sua real aplicação, realização do Direito e desempenho concreto de sua função social.

O vocábulo *efetividade* tem raízes no verbo latino *efficere*, que corresponde a produzir, realizar. Em termos processuais, indica preocupação com a eficácia da lei processual e sua aptidão para gerar efeitos que dela normalmente se esperam.<sup>281</sup>

Barbosa Moreira elucida que:

Querer que o processo seja efetivo é querer que desempenhe com eficiência o papel que lhe compete na economia do ordenamento jurídico. Visto que esse papel é

<sup>278</sup> ZAVASCKI, Teori Albino. Eficácia social da prestação jurisdicional. **Revista de Informação Legislativa**, v. 31, n. 122, p. 291-296, abr./jun. 1994. Disponível em: <<http://bdjur.stj.jus.br//dSPACE/handle/2011/189>>. Acesso em: 28 jan. 2018.

<sup>279</sup> REALE, Miguel. **Lições preliminares de direito**. Saraiva, São Paulo, 1980. p. 112-113.

<sup>280</sup> BARROSO, Luís Roberto. **O Direito Constitucional e a efetividade de suas normas: limites e possibilidades da constituição brasileira**. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 1993. p.85.

<sup>281</sup> ZANFERDINI, Flávia de Almeida Montingelli. **Tendência universal de sumarização do processo civil e a busca da tutela de urgência proporcional**. 2007. 310 f. Tese (Doutorado em Direito) - Faculdade de Direito. Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2007. p. 33.



instrumental em relação ao direito substantivo, também se costuma falar da instrumentalidade do processo. Uma noção conecta-se com a outra e por assim dizer a implica. Qualquer instrumento será bom na medida em que sirva de modo prestimoso à consecução dos fins da obra a que se ordena; em outras palavras, na medida em que seja efetivo. Vale dizer: será efetivo o processo que constitua instrumento eficiente de realização do direito material.<sup>282</sup>

Ainda sobre a efetividade processual, Flávia Zanferdini adverte que “a coletividade anseia por uma atividade jurisdicional capaz de emitir julgamentos céleres e eficazes e apta para garantir o efetivo cumprimento de seus julgados”.<sup>283</sup>

Portanto, a ideia de eficácia social (efetividade) do processo se encontra, na atualidade, intimamente ligada a de um modelo de processo que, sem esquecer seus princípios constitucionais (contraditório, devido processo legal, segurança jurídica etc.) possibilite uma rápida solução do conflito, mediante o descobrimento da relação jurídico-material debatida e a aplicação, a ela, do direito objetivo, com os mesmos custos para as partes.

O desafio é buscar um processo modelo de eficácia, isto é, que pacifique com celeridade sem perder de vista o necessário respeito às garantias constitucionais.

Com objetivo de transcender a simples eficácia das normas e alcançar a eficiência do processo, o Novo CPC inova ao criar o IRDR como instrumento hábil para solução uniforme de demandas de massa. É, sem dúvida, a grande aposta do Novo CPC na busca pela eficácia na solução desse novo tipo litigiosidade repetitiva.

Ao criar esse incidente, o Novo CPC busca racionalizar os julgamentos por meio de um instrumento capaz de solucionar coletivamente questões jurídicas comuns a todas as ações isomórficas a partir de um processo individual tomado como paradigma.

O objetivo é tornar o processo mais eficiente para racionalização dos julgamentos, a fim de permitir que as questões jurídicas comuns a todas as ações isomórficas sejam solucionadas a partir de um processo individual paradigma.

A respeito da eficácia do IRDR, Aluisio Gonçalves de Castro Mendes afirma que o IRDR “insere-se dentro de uma perspectiva instrumentalista do processo, que precisa oferecer os meios tecnicamente adequados para a consecução do direito material em tempo razoável, de modo isonômico e econômico, ensejando a devida segurança jurídica”.<sup>284</sup>

Entretanto, explica o autor que o funcionamento adequado do referido incidente dependerá de tribunais e magistrados preparados para a nova sistemática, enfatizando:

---

<sup>282</sup> MOREIRA, José Carlos Barbosa. Por um processo socialmente efetivo. **Revista de Processo**. São Paulo, v.27, n.105, p. 183-190, jan./mar. 2002. p. 181.

<sup>283</sup> ZANFERDINI, Flávia de Almeida Montingelli. **O processo civil no terceiro milênio e os principais obstáculos ao alcance de sua efetividade**. Rio de Janeiro: Forense, 2004. p. 19.

<sup>284</sup> MENDES, Aluisio Gonçalves de Castro. *op. cit.*, p. 26.

Para que o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas funcione e produza os resultados esperados, há que encontrar tribunais e magistrados preparados para a nova sistemática. Os juizes terão que se desprender de uma cultura que acabou se consolidando de automatização na função de julgar as questões e causas seriais. O mecanismo diante das demandas repetitivas terá que ceder à lógica da gestão, na qual o julgamento reiterado e desenfreado terá que dar lugar à lógica da racionalização, em que, como se diz atualmente, ‘o menos pode ser mais’.<sup>285</sup>

Acresce-se que a preparação à nova sistemática não deve ficar restrita aos tribunais e magistrados, mas a todos os operadores do direito e à sociedade civil com um todo.

Ao Ministério Público e à Defensoria Pública, na qualidade de legitimados à instauração do IRDR, nos termos do art. 977, inciso III, do CPC, que não se furtem, respectivamente, de tutelarem os interesses sociais e individuais indisponíveis (art. 127 da CF) e dos mais necessitados (art. 134 da CPC).

Aos advogados, que não se limitem a conhecer a lei. Nessa nova sistemática, é imprescindível que conheçam os precedentes firmados nos IRDR’s para que possam orientar adequadamente seus clientes com intuito de evitar a propositura de ações desnecessárias.

Às empresas e demais litigantes habituais, que se especializem no monitoramento de decisões proferidas em sede de IRDR’s afetas às suas áreas de atuação.

A partir da divulgação e publicidade do incidente no cadastro do CNJ, espera-se que a sociedade tome conhecimento de sua instauração e julgamento, passando, a partir de então, a adequar suas condutas em consonância com o precedente firmado.

Proporcionar legislativamente melhores condições para operacionalizar formas de uniformização do entendimento dos tribunais brasileiros acerca de teses jurídicas é concretizar, na vida da sociedade brasileira, o princípio constitucional da isonomia e segurança jurídica. A propósito, José Joaquim Gomes Canotilho explica que:

O homem necessita de segurança para conduzir, planificar e conformar autônoma e responsabilmente a sua vida. Por isso, desde cedo se consideravam os princípios da segurança jurídica e da proteção à confiança como elementos constitutivos do Estado de Direito. Esses dois princípios – segurança jurídica e proteção da confiança – andam estritamente associados, a ponto de alguns autores considerarem o princípio da confiança como um subprincípio ou como uma dimensão específica da segurança jurídica. Em geral, considera-se que a segurança jurídica está conexcionada com elementos objetivos da ordem jurídica – garantia de estabilidade jurídica, segurança de orientação e realização do direito – enquanto a proteção da confiança se prende mais com os componentes subjetivos da segurança, designadamente a calculabilidade e previsibilidade dos indivíduos em relação aos efeitos dos actos.<sup>286</sup>

<sup>285</sup> *Ibid.*, p. 10.

<sup>286</sup> CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito constitucional e teoria da constituição**. Coimbra: Almedina, 2000. p. 256.

Portanto, para efetiva funcionalidade do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas, imprescindível que os operadores do direito e a sociedade civil estejam cientes dos precedentes vinculantes e preparados à nova sistemática.

#### 5.14 CASOS CONCRETOS DE IRDR ADMITIDOS NO BRASIL

Como visto anteriormente, atualmente existem 163 (cento e sessenta e três) Incidentes de Resolução de Demandas Repetitivas cadastrados no Banco Nacional de Demandas Repetitivas e Precedentes Obrigatórios. Dentre eles, 16 (dezesesseis) já tiveram o mérito julgado, sendo que em 05 (cinco) já houve trânsito em julgado, a saber:

##### **a) IRDR - Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul**

- Questão submetida a julgamento: I) Sentença que, ante o cancelamento da inscrição em dívida ativa, extingue execução fiscal do Município para cobrança de contribuição de melhoria, condenando o exequente ao pagamento de custas processuais. Interpretação constitucionalmente adequada dos arts. 26 e 39 da Lei das Execuções Fiscais. II) Interpretação 1: custas judiciais são tributos da espécie taxa, de modo que as disposições dos arts. 26 e 39 da Lei 6.830/80 só se aplicam à cobrança de tributos da União, em virtude da vedação de isenção heterônoma estabelecida no art. 151, III, CF. III) Interpretação 2: aplicabilidade dos dispositivos dos arts. 26 e 39 da Lei 6.830/80 às execuções fiscais de qualquer esfera federativa, por considerar que a Lei das Execuções Fiscais trata-se de lei nacional, não lei federal (embora editada pela União), de modo que o art. 151, III, CF, não impediria a isenção. IV) Divergência jurisprudencial entre os órgãos julgadores do Tribunal que coloca em risco a segurança jurídica e isonomia, em razão da possibilidade de os entes públicos terem de arcar com as custas judiciais, ou não, de acordo com o magistrado ou colegiado que enfrentar a matéria.

- Tese firmada: São aplicáveis os arts. 26 e 39 da Lei 6.830/80 às execuções fiscais que tramitam na Justiça Estadual do Rio Grande do Sul distribuídas antes da vigência da Lei Estadual nº 14.634/2014, excetuadas as hipóteses de tramitação em serventias privatizadas.

##### **b) IRDR - Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina**

- Questão submetida a julgamento: Necessidade ou não de comprovação de hipossuficiência do autor do pleito de dispensação de medicamento ou terapia no âmbito da assistência à saúde.

- Tese firmada: Para a concessão judicial de remédio ou tratamento constante do rol do SUS, devem ser conjugados os seguintes requisitos: (1) a necessidade do fármaco perseguido e adequação à enfermidade apresentada, atestada por médico; (2) a demonstração, por qualquer modo, de impossibilidade ou empecilho à obtenção pela via administrativa (Tema 350 do STF). 1.2 Para a concessão judicial de fármaco ou procedimento não padronizado pelo SUS, são requisitos imprescindíveis: (1) a efetiva demonstração de hipossuficiência financeira; (2) ausência de política pública destinada à enfermidade em questão ou sua ineficiência, somada à prova da necessidade do fármaco buscado por todos os meios, inclusive mediante perícia médica; (3) nas demandas voltadas aos cuidados elementares à saúde e à vida, ligando-se à noção de dignidade humana (mínimo existencial), dispensam-se outras digressões; (4) nas demandas claramente voltadas à concretização do máximo desejável, faz-se necessária a aplicação da metodologia da ponderação dos valores jusfundamentais, sopesando-se eventual colisão de princípios antagônicos (proporcionalidade em sentido estrito) e circunstâncias fáticas do caso concreto (necessidade e adequação), além da cláusula da reserva do possível.

**c) IRDR – Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo**

- Questão submetida a julgamento: Incorporação de 100% sobre o salário base - LC nº 1.197/2013 - 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. Controvérsia relativa à pretensão de incorporação integral do Adicional de Local de Exercício ALE, no percentual de 100% (cem por cento), ao salário base, na forma da Lei Complementar nº 1.197/2013.

- Tese firmada: Da incorporação de 50% do valor do Adicional de local de exercício (ALE) ao valor do salário-base do servidor, posto que os outros 50% foram absorvidos pelo Regime Especial de Trabalho Policial (RETP), com fundamento na Lei Complementar nº 1.197, de 12 de abril de 2013.

**d) IRDR – Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região**

- Questão submetida a julgamento: Competência da Justiça do Trabalho para apreciar demanda ajuizada em face a ente público, que envolva obrigação de fazer quanto aos descontos postulados por entidades sindicais, a título de contribuição sindical. (artigo 982, I, CPC).

- Tese firmada: Compete à Justiça do Trabalho apreciar demanda ajuizada contra ente público, que envolva obrigação de fazer quanto aos descontos postulados por entidades sindicais, a título de contribuição sindical, ao teor do que estatui o artigo 114, I, da CR/88.

**e) IRDR - Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo**

- Questão submetida a julgamento: Pretensão de uniformização de jurisprudência desta corte acerca da possibilidade ou não, de ajuizamento de ação de prestação de contas por correntista 'sem o indicativo dos lançamentos reputados indevidos e/ou duvidosos, isto é, pedido genérico de prestação de contas - Tema de ordem exclusivamente jurídica e alvo de acentuada divergência na jurisprudência desta Corte - Requisitos de admissibilidade do incidente preenchidos na hipótese presente - Determinação de retorno dos autos digitais à Relatora, para as providências do art. 982, do CPC - Incidente admitido, a tanto afetada a apelação registrada sob nº 1025498-87.2014.8.26.0100.

- Tese firmada: Impossibilidade de ajuizamento de ação de exigir contas por correntista de forma vaga e genérica. Necessidade de se apontar na inicial o indicativo dos lançamentos reputados indevidos e/ou duvidosos e o período exato em que ocorreram, com exposição de motivos consistentes que justifiquem a provocação do Poder Judiciário.

Importante destacar que em todos esses casos o trânsito em julgado ocorreu no âmbito dos respectivos tribunais de segunda instância, ou seja, a tese jurídica não foi revista pelos tribunais superiores (STJ ou STF), haja vista a não interposição de recursos especial ou extraordinário por quaisquer das partes ou interessados.

Portanto, as teses jurídicas firmadas nos 05 (cinco) IRDR's só serão aplicadas aos processos individuais ou coletivos que versarem sobre idêntica questão de direito e que tramitarem na área de jurisdição do respectivo tribunal (art. 985, inciso I, do Novo CPC).

Em relação aos casos cujos dispositivos legais relacionados versam sobre direito local (municipal ou estadual), como nos três primeiros IRDR's citados ("a", "b" e "c"), não se vislumbra grandes complicações, pois dificilmente a mesma tese jurídica será firmada por outro tribunal de segunda instância.

Entretanto, nos dois últimos incidentes citados (“d” e “e”), a questão de direito abrange matéria de competência nacional. No primeiro deles, o Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região firmou tese no sentido de que compete à Justiça do Trabalho apreciar demanda ajuizada contra ente público, que envolva obrigação de fazer quanto aos descontos postulados por entidades sindicais, a título de contribuição sindical (artigo 114, I, da CR/88).

Já no segundo, o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo firmou tese no sentido de obstar o ajuizamento de ação de exigir contas por correntista de forma vaga e genérica, exigindo que o autor aponte na inicial o indicativo dos lançamentos reputados indevidos e/ou duvidosos e o período exato em que ocorreram, com exposição de motivos consistentes que justifiquem a provocação do Poder Judiciário.

Em ambos os casos, como o trânsito em julgado ocorreu no âmbito do próprio tribunal de segunda instância, é possível que outro tribunal do mesmo grau, mas de outra localidade ou região, profira decisão diametralmente oposta, haja vista que as teses firmadas só serão aplicadas aos processos individuais ou coletivos que versarem sobre idêntica questão de direito e que tramitem na área de jurisdição do Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região e do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Portanto, da forma como disciplinado o IRDR no Novo CPC, é possível que tribunais de diferentes localidades profiram decisões divergentes sobre a mesma questão de direito, em flagrante ofensa à isonomia e à segurança jurídica.

Conforme já sustentado no presente trabalho, essa problemática poderia ter sido evitada mediante a criação de uma nova modalidade de reexame necessário, a fim de que todas as decisões proferidas em segunda instância no âmbito do IRDR fossem necessariamente revistas pelos tribunais superiores, permitindo-se a aplicação da tese jurídica a todos os processos individuais ou coletivos que versarem sobre idêntica questão de direito e que tramitem em todo o território nacional (art. 987, § 2º, do Novo CPC).

De todo modo, pela análise dos casos concretos instaurados até a data de fechamento deste trabalho, constata-se que embora a utilização do IRDR esteja sendo baixa nas regiões norte<sup>287</sup> e centro-oeste<sup>288</sup>, aos poucos a comunidade jurídica começa a compreender e utilizar o incidente nos casos de efetiva repetição de processos que contenham controvérsia sobre a mesma questão de direito.

---

<sup>287</sup> 02 (dois) Incidentes de Resolução de Demandas Repetitivas instaurado até o dia 29/12/2017, correspondente a 1,55% de todos os existentes no país. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/bnpr-web/>>. Acesso em: 29 dez. 2017.

<sup>288</sup> 17 (dezesete) Incidentes de Resolução de Demandas Repetitivas instaurado até o dia 29/12/2017, correspondente a 13,95% de todos os existentes no país. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/bnpr-web/>>. Acesso em: 29 dez. 2017.

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

É chegada a hora de concluir, organizar as ideias e finalizar o raciocínio que se propôs a fazer no presente trabalho.

O primeiro objetivo foi identificar as razões que ensejaram a criação de um incidente de resolução de demandas repetitivas no Brasil. Verificou-se, pois, que esse incidente de coletivização surgiu como forma de aprimorar a prestação da tutela jurisdicional frente aos obstáculos de acesso à justiça. Ou seja, sua criação teve como escopo adaptar o processo diante dos novos desafios de uma sociedade de massa.

Para correta abordagem do assunto, tornou-se imprescindível delimitar o que representa o acesso à justiça na atual sistemática brasileira. Nesse contexto, constatou-se que acesso à justiça não se reduz ao sinônimo de acesso ao judiciário e suas instituições, mas sim, a uma ordem de valores e direitos fundamentais para o ser humano.

Evidente a importância do movimento denominado acesso à justiça e os mecanismos criados para garantir a inclusão de um número cada vez maior de cidadãos no Judiciário. Ocorre que esses mecanismos de acesso à justiça que resultaram em uma avalanche de ações no judiciário brasileiro não foram planejados adequadamente, haja vista o aumento vertiginoso da litigiosidade e morosidade na prestação jurisdicional.

Portanto, constatou-se que para o efetivo acesso à justiça não basta criar mecanismos de acesso formal ao judiciário. Não basta simplesmente abrir as portas do Judiciário. É preciso muito mais. É preciso pensar no planejamento do judiciário brasileiro, bem como na criação de mecanismos que garantam a razoável duração do processo e a celeridade de sua tramitação, principalmente diante do fenômeno da litigiosidade de massa.

A pesquisa identificou três fases na evolução histórica do termo “acesso à justiça”: (i) concepção liberal: o acesso à justiça se confunde com o direito de acesso ao Poder Judiciário, viabilizando-se por meio do simples exercício do direito de ação; (ii) concepção social: o direito de acesso à justiça deixa de ser um direito meramente formal de acesso aos órgãos judiciais, mas um direito à ordem jurídica justa; (iii) concepção democrática: também chamado de acesso à justiça qualitativo, que leva em conta o respeito à Teoria da Constituição e Teoria Geral do Processo, adequadas ao paradigma do Estado Democrático do Direito.

Desponta-se, assim, o acesso à justiça no paradigma democrático (também chamado de acesso à justiça qualitativo), construído em consonância com a Teoria da Constituição e Teoria Geral do Processo, adequadas ao paradigma do Estado Democrático de Direito como

contraponto daqueles que buscam um acesso à ordem jurídica justa e a efetividade processual a todo custo, mediante uma busca desenfreada e cega por acesso à justiça.

Uma das bases do acesso à justiça qualitativo é a elevação do grau de participação e influência das partes na preparação e formação do provimento judicial com que se haverá de solucionar o litígio em juízo.

No Novo CPC, é nítida a influência e adoção da concepção democrática, haja vista a preocupação do legislador em estabelecer uma verdadeira sincronia entre normas constitucionais e processuais civis, sendo a Constituição o ponto de partida para a interpretação e argumentação jurídica, inserindo o cidadão no centro do processo: o processo deve servir ao cidadão. É nesse cenário que surge o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas (“IRDR”), mecanismo processual destinado a solucionar um novo tipo de litigiosidade, embasada primordialmente em direitos individuais homogêneos que dão margem à propositura de ações individuais repetitivas ou seriais.

Trata-se de verdadeiro mecanismo de acesso à justiça qualitativo, pois concebido com intuito de preservar a isonomia e segurança jurídica, mediante um procedimento democrático e exposto ao contraditório.

Inquestionável a necessidade de aprimoramento das regras de direito processual civil, visto que o modelo tradicional de ação (ou demanda) passou a ser insuficiente para atender os conflitos advindos da sociedade de massa. Conseqüentemente, tornou-se inviável despende ao processo contemporâneo o mesmo tratamento conferido à época em que as relações de direito material se efetivavam de forma menos intensa e veloz.

Atualmente, em vários sistemas processuais é possível identificar técnicas de resolução coletiva de demandas repetitivas, através de decisões proferidas nos chamados procedimentos-modelo ou procedimento-padrão.

Na Inglaterra, introduziu-se a *Group Litigation Order* (GLO) (ordem de litígio em grupo). De acordo com esse instituto, o Tribunal, quando identifica a real ou a potencial multiplicidade de demandas, de ofício ou a requerimento da parte, concede uma ordem de litígio em grupo, determinando a coletivização do processamento e do julgamento de ações individuais que apresentam questões comuns ou relacionadas, de fato ou de direito.

No mesmo caminho, a Alemanha criou o chamado *Musterverfahren* (procedimento-modelo ou procedimento-padrão), em que o juízo, de ofício ou por meio de requerimento feito pelo autor ou réu de um dos processos repetitivos, instaura o processamento de um incidente processual coletivo, provocando a atuação de um tribunal de hierarquia superior que ficará responsável por solucionar as questões coletivamente.



No Brasil, há algum tempo já é possível identificar a tendência do legislador em adotar, cada vez mais, técnicas processuais que buscam resolver coletivamente questões comuns a todas as ações isomórficas a partir de um processo individual tomado como paradigma, chamado de causa-piloto ou processo-teste, como, por exemplo, no julgamento liminar de improcedência do pedido, no julgamento dos recursos extraordinários e especiais repetitivos, no incidente de uniformização de jurisprudência, no pedido de uniformização da interpretação da lei federal no âmbito dos juizados especiais cíveis federais, súmula vinculante, entre outros mecanismos.

No Novo CPC a utilização desses mecanismos foi mantida e aprimorada mediante a participação e criação de ferramentas que fomentam a comunidade de trabalho (comparticipação) e a fiscalidade no ambiente processual cooperativo.

O principal motivo para o fortalecimento do precedente no tratamento adequado das demandas de massa é o de salvaguardar os princípios da isonomia e segurança jurídica.

A sociedade brasileira não aceita mais conviver com titulares de direitos semelhantes recebendo do julgador decisões díspares, transformando o Judiciário brasileiro em “roleta russa”, digno de uma “jurisprudência lotérica”.

É necessário que a jurisprudência se mantenha no tempo, a fim de que haja segurança jurídica para os jurisdicionados. Uma jurisprudência que muda subitamente e com frequência gera instabilidade.

Imbuído nesse espírito, a comissão de juristas responsável pela elaboração do anteprojeto do Novo CPC pensou em um incidente capaz de sanar a “inaptidão do processo civil clássico”, seguindo-se uma tendência de coletivização do processo para instrumentalizar as controvérsias características de uma sociedade de massa.

Apresentado inicialmente sob a denominação de Incidente de Coletivização, acabou sendo designado como Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas no Anteprojeto de novo Código de Processo Civil.

A versão inicialmente apresentada e aprovada no Senado Federal enfatizava o caráter preventivo do instituto, que poderia ser instaurado diante da identificação de controvérsia com potencial de gerar relevante multiplicação de processos fundados em idêntica questão de direito. Na Câmara, porém, o caráter preventivo do IRDR foi atenuado para exigir a efetiva repetição de processos.

Portanto, o Novo CPC acolheu parcialmente as críticas doutrinárias acerca do caráter preventivo do IRDR, exigindo, como hipóteses de cabimento, dois requisitos: (a) a *efetiva*

repetição de processos que contenham controvérsia sobre a mesma questão unicamente de direito; e (b) o risco de ofensa à isonomia e à segurança jurídica.

O acolhimento foi parcial porque o Novo CPC não exigiu como pressuposto de cabimento do IRDR a prévia existência de decisões divergentes, mas apenas a efetiva – e não apenas potencial – existência de processos que contenham controvérsia sobre a mesma questão unicamente de direito.

Em outras palavras, o incidente terá cabimento quando estiverem em tramitação diversos processos repetitivos sobre a mesma questão de direito, não sendo exigida a prévia existência de decisões conflitantes.

Quanto à legitimidade, o Novo CPC estabeleceu que o IRDR pode ser suscitado de ofício, pelo juiz de primeiro grau ou pelo relator, bem como requerido pelas partes, pelo Ministério Público e pela Defensoria Pública, por petição.

A tese jurídica fixada no IRDR configura um precedente judicial com eficácia vinculante *pro et contra*, isto é, atinge os processos repetitivos (individuais e coletivos; pendentes e futuros) qualquer que seja o seu resultado, favorável ou desfavorável.

O objeto do julgamento do IRDR será tão somente a questão jurídica controversa, e não as questões fáticas específicas do caso paradigma. A aplicação da tese jurídica fixada ao caso concreto deverá ser feita pelo juízo natural dos processos pendentes.

O efeito vinculativo é dotado de constitucionalidade porque não viola qualquer norma expressa da Constituição Federal, encontra-se em sintonia com a nova concepção de jurisdição e com os princípios de acesso à justiça, isonomia e segurança jurídica.

O estudo revelou que o principal papel do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas é tornar o sistema processual mais eficiente para solução uniforme de demandas de massa, constituindo verdadeiro mecanismo de acesso qualitativo à justiça, vez que concebido com intuito de preservar a isonomia e segurança jurídica mediante um procedimento democrático e exposto ao contraditório.

A análise dos casos concretos instaurados até o fechamento deste trabalho mostrou que o incidente de coletivização de demandas vem sendo eficaz para solução uniforme de demandas de massa. Entretanto, acredita-se que alguns pontos poderiam ter sido tratados de maneira diferente no incidente, a começar pela legitimidade para sua instauração.

Defende-se, no presente trabalho, que a legitimidade para instaurar o IRDR deveria abarcar todos os legitimados para o ajuizamento das ações coletivas, como, por exemplo, as associações e sindicatos, que em muitos casos estão mais próximas dos titulares dos direitos defendidos do que o próprio Ministério Público ou a Defensoria Pública.

Isso ampliaria a utilização do incidente e elevaria o grau de participação e influência das partes na preparação e formação do provimento judicial, em consonância com o princípio do acesso à justiça qualitativo, característico de um Estado Democrático de Direito.

Ainda visando tornar o incidente mais eficaz para a solução uniforme de demandas de massa, propôs-se no presente trabalho a criação de uma nova modalidade de reexame necessário com relação às decisões de mérito proferidas no julgamento do IRDR.

Conforme já analisado, a tese jurídica firmada no IRDR tem efeito vinculante e deve ser aplicada somente na área de competência do respectivo tribunal local. Somente se houver interposição de recurso especial ou extraordinário é que a tese jurídica terá eficácia nacional (art. 987, § 2º, do CPC).

Tal sistemática permite, em tese, que tribunais de diferentes localidades profiram decisões divergentes sobre a mesma questão de direito. E mais, que decisões antagônicas transitem em julgado e sejam aplicadas apenas no âmbito do respectivo tribunal, caso nenhuma das partes ou interessados interponha recurso especial ou extraordinário.

Assim, para evitar o trânsito em julgado de uma decisão de mérito no âmbito do próprio tribunal local, possibilitando que outro tribunal de segunda instância firme tese jurídica em sentido oposto, em flagrante ofensa à isonomia e à segurança jurídica (art. 976, inciso II, do Novo CPC), defende-se neste trabalho a criação de uma nova hipótese de reexame necessário, permitindo-se que a decisão do incidente em segundo grau seja necessariamente revista pelos tribunais superiores.

Quanto ao pedido de revisão da tese jurídica firmada no IRDR, o Novo CPC atribuiu legitimidade apenas ao Ministério Público e à Defensoria Pública, deixando de fora as partes e demais interessados na questão de direito tratada no incidente.

Essa opção do legislador, consoante sustentado no presente trabalho, afigura-se desarrazoada, pois ninguém mais do que as partes têm interesse para reivindicar a revisão da tese jurídica firmada no IRDR. Não obstante, é possível que as partes provoquem o Ministério Público ou a Defensoria Pública para que, presentes os fundamentos necessários, formularem o pedido de revisão da tese jurídica firmada no IRDR.

Em que pesem tais críticas, entende-se que, de um modo geral, o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas previsto no Novo CPC constitui instrumento eficaz para solução uniforme de demandas de massa, mas não pode ser visto como uma obra acabada e imune a ajustes pontuais no futuro. Trata-se de mecanismo processual recente na legislação brasileira, razão pela qual é imprescindível a ampliação do debate quanto à sua eficácia e o constante aprimoramento do incidente.

## REFERÊNCIAS

- ABELHA, Marcelo. **Ação civil pública e meio ambiente**. 2. ed. rev. atual. e ampl. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2004.
- ALMEIDA, Diogo Assumpção Rezende. O *case management* inglês: um sistema maduro? **Revista Eletrônica de Direito Processual – REDP**. v. VII, 2007, p. 288-300. Disponível em: <<http://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/redp/article/view/21127>>. Acesso em: 04 fev. 2017.
- ALMEIDA, Guilherme de. Acesso à justiça, direitos humanos e novas esferas da justiça. Contemporânea – **Revista de Sociologia da UFSCar**. São Carlos, v. 2, n. 1, 2012.
- ALMEIDA, João Batista de. **A proteção jurídica do consumidor**. São Paulo: Saraiva, 2002.
- ANDREWS, Neil. **O moderno processo civil**: formas judiciais e alternativas de resolução de conflitos na Inglaterra. Orientação e Revisão da Tradução: Teresa Arruda Alvim Wambier. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista os Tribunais, 2012.
- BAHIA, Alexandre Gustavo Melo Franco. A interpretação jurídica no estado democrático de direito: contribuição a partir da teoria do discurso de Jürgen Habermas. In CATTONI DE OLIVEIRA, Marcelo Andrade (Coord.). **Jurisdição e hermenêutica constitucional no Estado Democrático de Direito**. Belo Horizonte: Mandamentos. 2004.
- BARREIROS, Lorena Miranda Santos. Breves considerações sobre o princípio do acesso à justiça no direito brasileiro. **Revista de Direito do Trabalho**. v. 134, 2009.
- BARROSO, Luís Roberto. **O direito constitucional e a efetividade de suas normas**: limites e possibilidades da constituição brasileira. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 1993.
- BASTOS, Antônio Adonias Aguiar. A potencialidade de gerar relevante multiplicação de processos como requisito do incidente de resolução de causas repetitivas no projeto do novo CPC. In **O projeto do novo código de processo civil**: estudos em homenagem ao Professor José de Albuquerque Rocha. DIDIER JR., Fredie; MOUTA, José Henrique; KLIPPEL, Rodrigo (coords.). Salvador: JusPodivm, 2011.
- \_\_\_\_\_. Situações jurídicas homogêneas: um conceito necessário para o processamento das demandas de massa. **Revista de Processo**. São Paulo: Revista dos Tribunais, n. 186, jul., 2010.
- BEZERRA, Paulo César Santos. Acesso à Justiça: **Um problema ético-social no plano da realização do direito**. Rio de Janeiro: Renovar, 2001.
- BONAVIDES, Paulo. **Curso de direito constitucional**. 19. ed. São Paulo: Malheiros, 2006.
- BRASIL. Congresso Nacional. Senado Federal. **Comissão de juristas responsável pela elaboração de anteprojeto de código de processo civil**, 2010. Disponível em: <<https://www.senado.gov.br/senado/novocpc/pdf/Anteprojeto.pdf>>. Acesso em: 06 fev. 2018.

\_\_\_\_\_. Congresso Nacional. Senado Federal. **Projeto de lei do senado n.º 166**, de 2010. Disponível em: <<https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/97249>>. Acesso em: 06 fev. 2018.

\_\_\_\_\_. Conselho Nacional de Justiça. Departamento de Pesquisas Judiciárias. **100 maiores litigantes**. Disponível em: <[http://www.cnj.jus.br/images/pesquisas-judiciarias/Publicacoes/100\\_maiores\\_litigantes.pdf](http://www.cnj.jus.br/images/pesquisas-judiciarias/Publicacoes/100_maiores_litigantes.pdf)>. Acesso em: 27 jan. 2015.

\_\_\_\_\_. Conselho Nacional de Justiça. **Justiça em Números 2016**. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/programas-e-acoess/pj-justica-em-numeros>>. Acesso em: 06 fev. 2017.

\_\_\_\_\_. Conselho Nacional de Justiça. **Justiça em Números 2015**. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/programas-e-acoess/pj-justica-em-numeros>>. Acesso em: 02 jan. 2016.

\_\_\_\_\_. Constituição (1988). **Emenda constitucional n.º 45**, de 30 de dezembro de 2004. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/emendas/emc/emc45.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc/emc45.htm)>. Acesso em: 26 jan. 2018.

\_\_\_\_\_. Constituição (1988). **Emenda constitucional n.º 3**, de 17 de março de 1993. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/emendas/emc/emc03.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc/emc03.htm)>. Acesso em: 26 jan. 2018.

\_\_\_\_\_. Constituição (1967) **Emenda constitucional n.º 1**, de 17 de outubro de 1969. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Constituicao/Emendas/Emc\\_anterior1988/emc01-69.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Emendas/Emc_anterior1988/emc01-69.htm)>. Acesso em: 26 jan. 2018.

\_\_\_\_\_. **Constituição da república federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm)>. Acesso em: 26 jan. 2018.

\_\_\_\_\_. **Constituição da república federativa do Brasil de 1967**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao67.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao67.htm)>. Acesso em: 26 jan. 2018.

\_\_\_\_\_. **Constituição dos estados unidos do Brasil (1946)**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao46.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao46.htm)>. Acesso em: 26 jan. 2018.

\_\_\_\_\_. **Constituição dos estados unidos do Brasil (de 10 de novembro de 1937)**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao37.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao37.htm)>. Acesso em: 26 jan. 2018.

\_\_\_\_\_. **Constituição dos estados unidos do Brasil (de 16 de julho de 1934)**. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao34.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao34.htm)>. Acesso em: 26 jan. 2018.

\_\_\_\_\_. **Decreto n.º 592**, de 6 de julho de 1992. Atos Internacionais. Pacto Internacional sobre Direitos Cívicos e Políticos. Promulgação.

Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/decreto/1990-1994/d0592.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d0592.htm)>. Acesso em: 26 jan. 2018.

\_\_\_\_\_. **Lei n.º 13.256**, de 04 de fevereiro de 2016. Altera a Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil), para disciplinar o processo e o julgamento do recurso extraordinário e do recurso especial, e dá outras providências. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2016/Lei/L13256.htm#art2](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2016/Lei/L13256.htm#art2)>. Acesso em: 26 jan. 2018.

\_\_\_\_\_. **Lei n.º 13.146**, de 6 de julho de 2015. Institui a Lei Brasileira de Inclusão da Pessoa com Deficiência (Estatuto da Pessoa com Deficiência). Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/lei/l13146.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13146.htm)>. Acesso em: 13 jan. 2016.

\_\_\_\_\_. **Lei n.º 12.016**, de 7 de agosto de 2009. Disciplina o mandado de segurança individual e coletivo e dá outras providências. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2007-2010/2009/lei/l12016.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/lei/l12016.htm)>. Acesso em: 13 jan. 2016.

\_\_\_\_\_. **Lei n.º 11.672**, de 8 de maio de 2008. Acresce o art. 543-C à Lei no 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil, estabelecendo o procedimento para o julgamento de recursos repetitivos no âmbito do Superior Tribunal de Justiça. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2007-2010/2008/Lei/L11672.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2008/Lei/L11672.htm)>. Acesso em: 13 jan. 2016.

\_\_\_\_\_. **Lei n.º 11.418**, de 19 de dezembro de 2006. Acrescenta à Lei no 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil, dispositivos que regulamentam o § 3º do art. 102 da Constituição Federal. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2004-2006/2006/lei/l11418.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/l11418.htm)>. Acesso em: 13 jan. 2016.

\_\_\_\_\_. **Lei n.º 11.417**, de 19 de dezembro de 2006. Regulamenta o art. 103-A da Constituição Federal e altera a Lei no 9.784, de 29 de janeiro de 1999, disciplinando a edição, a revisão e o cancelamento de enunciado de súmula vinculante pelo Supremo Tribunal Federal, e dá outras providências. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2004-2006/2006/lei/l11417.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/l11417.htm)>. Acesso em: 13 jan. 2016.

\_\_\_\_\_. **Lei n.º 11.105**, de 24 de março de 2005. Regulamenta os incisos II, IV e V do § 1º do art. 225 da Constituição Federal, estabelece normas de segurança e mecanismos de fiscalização de atividades que envolvam organismos geneticamente modificados – OGM e seus derivados, cria o Conselho Nacional de Biossegurança – CNBS, reestrutura a Comissão Técnica Nacional de Biossegurança – CTNBio, dispõe sobre a Política Nacional de Biossegurança – PNB, revoga a Lei no 8.974, de 5 de janeiro de 1995, e a Medida Provisória no 2.191-9, de 23 de agosto de 2001, e os arts. 5º, 6º, 7º, 8º, 9º, 10 e 16 da Lei no 10.814, de 15 de dezembro de 2003, e dá outras providências. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2004-2006/2005/lei/l11105.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2005/lei/l11105.htm)>. Acesso em: 13 jan. 2016.

\_\_\_\_\_. **Lei n.º 11.277**, de 7 de fevereiro de 2006. Acresce o art. 285-A à Lei no 5.869, de 11 de janeiro de 1973, que institui o Código de Processo Civil. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2004-2006/2006/lei/111277.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/111277.htm)>. Acesso em: 13 jan. 2016.

\_\_\_\_\_. **Lei n.º 10.741**, de 1º de outubro de 2003. Dispõe sobre o Estatuto do Idoso e dá outras providências. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2003/l10.741.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2003/l10.741.htm)>. Acesso em: 13 jan. 2016.

\_\_\_\_\_. **Lei n.º 10.671**, de 15 de maio de 2003. Dispõe sobre o Estatuto de Defesa do Torcedor e dá outras providências. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/2003/l10.671.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2003/l10.671.htm)>. Acesso em: 13 jan. 2016.

\_\_\_\_\_. **Lei n.º 10.257**, de 10 de julho de 2001. Regulamenta os arts. 182 e 183 da Constituição Federal, estabelece diretrizes gerais da política urbana e dá outras providências. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/Ccivil\\_03/leis/LEIS\\_2001/L10257.htm](http://www.planalto.gov.br/Ccivil_03/leis/LEIS_2001/L10257.htm)>. Acesso em: 13 jan. 2016.

\_\_\_\_\_. **Lei n.º 9.882**, de 10 de dezembro de 1999. Dispõe sobre o processo e julgamento da arguição de descumprimento de preceito fundamental, nos termos do § 1º do art. 102 da Constituição Federal. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/L9882.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L9882.htm)>. Acesso em: 13 jan. 2016.

\_\_\_\_\_. **Lei n.º 9.868**, de 10 de novembro de 1999. Dispõe sobre o processo e julgamento da ação direta de inconstitucionalidade e da ação declaratória de constitucionalidade perante o Supremo Tribunal Federal. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l9868.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9868.htm)>. Acesso em: 13 jan. 2016.

\_\_\_\_\_. **Lei n.º 8.429**, de 2 de junho de 1992. Dispõe sobre as sanções aplicáveis aos agentes públicos nos casos de enriquecimento ilícito no exercício de mandato, cargo, emprego ou função na administração pública direta, indireta ou fundacional e dá outras providências. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/LEIS/L8429.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L8429.htm)>. Acesso em: 13 jan. 2016.

\_\_\_\_\_. **Lei n.º 8.078**, de 11 de setembro de 1990. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Diário Oficial da União, Brasília, 12 set. 1990. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/L8078.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8078.htm)>. Acesso em: 13 jan. 2016.

\_\_\_\_\_. **Lei n.º 8.069**, de 13 de julho de 1990. Dispõe sobre o Estatuto da Criança e do Adolescente e dá outras providências. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/Ccivil\\_03/leis/L8069.htm](http://www.planalto.gov.br/Ccivil_03/leis/L8069.htm)>. Acesso em: 13 jan. 2016.

\_\_\_\_\_. **Lei n.º 7.347**, de 24 de julho de 1985. Disciplina a ação civil pública de responsabilidade por danos causados ao meio-ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico (VETADO) e dá outras providências. Diário Oficial da União, Brasília, 25 jul. 1985. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/CCIVIL\\_03/leis/L7347orig.htm](http://www.planalto.gov.br/CCIVIL_03/leis/L7347orig.htm)>. Acesso em: 13 jan. 2016.

\_\_\_\_\_. **Lei n.º 6.830**, de 22 de setembro de 1980. Dispõe sobre a cobrança judicial da Dívida Ativa da Fazenda Pública, e dá outras providências. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/l6830.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l6830.htm)>. Acesso em: 13 jan. 2016.

\_\_\_\_\_. **Lei n.º 4.717**, de 29 de junho de 1965. Regula a ação popular. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/Ccivil\\_03/leis/L4717.htm](http://www.planalto.gov.br/Ccivil_03/leis/L4717.htm)>. Acesso em: 13 jan. 2016.

\_\_\_\_\_. **Lei n.º 1.060**, de 5 de fevereiro de 1950. Estabelece normas para a concessão de assistência judiciária aos necessitados. Diário Oficial da União, Brasília, 13 fev. 1950. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/CCivil\\_03/leis/L1060.htm](http://www.planalto.gov.br/CCivil_03/leis/L1060.htm)>. Acesso em: 24 ago. 2015.

\_\_\_\_\_. **Medida provisória n.º 2.180-35**, de 24 de agosto de 2001. Acresce e altera dispositivos das Leis nos 8.437, de 30 de junho de 1992, 9.028, de 12 de abril de 1995, 9.494, de 10 de setembro de 1997, 7.347, de 24 de julho de 1985, 8.429, de 2 de junho de 1992, 9.704, de 17 de novembro de 1998, do Decreto-Lei no 5.452, de 1º de maio de 1943, das Leis nos 5.869, de 11 de janeiro de 1973, e 4.348, de 26 de junho de 1964, e dá outras providências. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/mpv/2180-35.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/mpv/2180-35.htm)>. Acesso em: 24 ago. 2015.

\_\_\_\_\_. Presidência da República. Subchefia para assuntos jurídicos. **Mensagem n.º 56**, de 16 de março de 2015. Brasília: Planalto. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/Msg/VEP-56.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/Msg/VEP-56.htm)>. Acesso em: 12 mar. 2016.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial n.º 1279570/MG** da 4ª Turma. Relator Ministro Mauro Campbell Marques, data de julgamento 17 nov. 2011. Disponível em: <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1102614&num\\_registro=201101679954&data=20111117&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=1102614&num_registro=201101679954&data=20111117&formato=PDF)>. Acesso em 15 jan. 2018.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial n.º 1085218/RS** n. 2008/0187271-3 da Primeira Turma. Relator Ministro Luiz Fux, Brasília, data de julgamento 06 nov. 2009. Disponível em: <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=920884&num\\_registro=200801872713&data=20091106&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=920884&num_registro=200801872713&data=20091106&formato=PDF)>. Acesso em 15 jan. 2018.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial n. 1.063.343/RS**. Corte Especial. Relatora: Ministra Nancy Andrighi, j.: 17 dez. 2008. Diário da Justiça Eletrônico, Brasília, 04 jun. 2009. Disponível em: <[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=845190&num\\_registro=200801289049&data=20090604&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=845190&num_registro=200801289049&data=20090604&formato=PDF)>. Acesso em: 14 fev. 2018.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial n. 1.308.830/RS**. 3ª Turma. Relatora: Ministra Nancy Andrighi, j.: 08 mai. 2008. Diário da Justiça Eletrônico, Brasília, 19 jun. 2012. Disponível em: <<https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=>



1142916&num\_registro=201102574345&data=20120619&formato=PDF>. Acesso em: 14 fev. 2018.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial n. 510.150/MA**. 1ª Turma. Relator: Ministro Luiz Fux, j.: 17 fev. 2004. Diário Oficial da União, Brasília, 29 mar. 2004.

Disponível em:

<[https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=449158&num\\_registro=200300078957&data=20040329&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencial=449158&num_registro=200300078957&data=20040329&formato=PDF)>. Acesso em: 13 jan. 2016.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. **Informativo n. 524**, 3ª Turma, REsp 1.225.227/MS, Relatora Ministra Nancy Andrichi, data de julgamento 28 maio 2013.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. **Informativo 477**, 4ª Turma, REsp 1.109.398/MS, Relator Ministro Luis Felipe Salomão, data de julgamento 16 jun. 2011.

BENUCCI, Renato Luís. A repercussão geral no recurso extraordinário como instrumento de gestão judiciária. **Revista Dialética de Direito Processual**. São Paulo, n. 63, jun. 2008.

BUENO, Cassio Scarpinella. As *Class Actions* norte-americanas e as ações coletivas brasileiras: pontos para uma reflexão conjunta. **Revista de Processo**, São Paulo: Revista dos Tribunais, n. 82, abr.-jun., 1996.

\_\_\_\_\_. **Novo código de processo civil anotado**. São Paulo: Saraiva, 2015.

BUERGENTHAL, Thomas. **International human rights**. Minnesotaa: West Publishing, 1988.

BÜLOW, Oskar Von. **A teoria das exceções processuais e os pressupostos processuais**. Trad. Ricardo Rodrigues Gama. Campinas: LZN, 2003.

CABRAL, Antônio do Passo. O novo procedimento-modelo (*Musterverfahren*) alemão: uma alternativa às ações coletivas. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007. **Revista de Processo** n. 147, 2007.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito constitucional e teoria da constituição**. Coimbra: Almedina, 2000.

CAPPELLETTI, Mauro. **Processo, ideologias e sociedade**, vol. II. Trad. Hermes Zaneti Junior. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 2010.

\_\_\_\_\_. O acesso à justiça e a função do jurista em nossa época. **Revista de Processo**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, ano 16, n. 61, jan./mar. 1991.

\_\_\_\_\_. Formações sociais e interesses coletivos diante da justiça civil. **Rivista di Diritto Processuale**, Padova, v. 30, 1975.

CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Dimensioni della giustizia nelle società contemporanee: studi di diritto giudiziario comparato**. Bologna: Il Mulino, 1994.

\_\_\_\_\_. **Acesso à justiça**. Tradução Ellen Gracie Nortfleet. Porto Alegre: Fabris, 1988.

CARVALHO NETTO, Menelick de. Requisitos paradigmáticos da interpretação jurídica sob o paradigma do Estado democrático de direito. **Revista de Direito Comparado**, Belo Horizonte, n. 3, mai., 1999.

CAVALCANTI, Marcos de Araújo. **O incidente de resolução de demandas repetitivas e as ações coletivas**. Salvador: JusPodivm, 2015.

CICHOCKI NETO, José. **Limitações ao acesso à justiça**. 1. ed. 6. tir. Curitiba: Juruá, 2009.

CONSOLO, Cláudio. RIZZARDO, Dora. *Due modi di mettere le azioni collettive alla prova: Inghilterra e Germania*. **Rivista trimestrale di diritto e procedura civile**. Milano: Giuffrè, v. 60, n. 3, set., 2006.

CUNHA, Alcides A. Munhoz. Evolução das ações coletivas no Brasil. **Revista da Procuradoria-Geral da República**. São Paulo, Revista dos Tribunais, n. 08, jan./jun., 1996.

CUNHA, Leonardo José Carneiro da. Anotações sobre o incidente de resolução de demandas repetitivas previsto no Projeto de novo Código de Processo Civil. **Revista de Processo**. São Paulo: Revista dos Tribunais, n. 193, 2011.

\_\_\_\_\_. O regime processual das causas repetitivas. **Revista de Processo**. São Paulo: Revista dos Tribunais, n. 179, jan., 2010.

\_\_\_\_\_. Primeiras impressões sobre o art. 285-A do CPC (julgamento imediato de processos repetitivos: uma racionalização para as demandas de massa). **Revista Dialética de Processo Civil**. São Paulo, n. 39, 2006.

DECLARAÇÃO UNIVERSAL DOS DIREITOS HUMANOS. Assembleia Geral das Nações Unidas em Paris. 10 dez. 1948. Disponível em: <<http://www.dudh.org.br/wpcontent/uploads/2014/12/dudh.pdf>>. Acesso em: 15 jan. 2018.

DELGADO, José Augusto. A imprevisibilidade das decisões judiciais e seus reflexos na segurança jurídica. **Biblioteca Digital Jurídica BDJur**. Disponível em: <<http://bdjur.stj.jus.br/jspui/handle/2011/74120>>. Acesso em: 04 fev. 2017.

DIDIER JR., Fredie. Direito à inafastabilidade do Poder Judiciário. In: LEÃO, Adroaldo; PAMPLONA FILHO, Rodolfo (coords.). **Direitos constitucionalizados**. Rio de Janeiro: Forense, 2005.

DIDIER JR., Fredie; BRAGA, Paula; OLIVERA, Rafael. **Curso de direito processual civil**, vol. 2. 5. ed. Salvador: JusPodivm, 2010.

DONIZETTI, Elpídio; CERQUEIRA, Marcelo Malheiros. **Curso de processo coletivo**. 1. ed. São Paulo: Editora Atlas, 2010.

DONOSO, Denis. Aspectos processuais no controle concentrado de constitucionalidade: coisa julgada, objeto, legitimidade, efeitos da medida cautelar: aproximação dos sistemas de

controle difuso e concentrado. **Revista Dialética de Direito Processual**. São Paulo, n. 60, mar., 2008.

GAJARDONI, Fernando da Fonseca. **Técnicas de aceleração do processo**. São Paulo: Lemos & Cruz, 2003.

GALANTER, Marc. *Why the 'Haves' Come Out Ahead: Speculations on the limits of legal change*. **Law and Society Review**, Amherst, n. 9, 1974, p. 03-06. Disponível em: <<http://marcgalanter.net/documents/papers/whythehavescomeoutahead.pdf>> Acesso em: 30 ago. 2015.

GIDI, Antônio. **A class action como instrumento de tutela coletiva de direitos: ações coletivas em uma perspectiva comparada**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

GOUVEIA, Mariana França. A ação especial de litigância de massas. In: **Novas exigências do processo civil: organização, celeridade e eficácia**. Coimbra: Coimbra Editora, 2007.

GRINOVER, Ada Pellegrini. A tutela jurisdicional dos interesses difusos. **Revista de Processo**, Rio de Janeiro-São Paulo, v. 4, n. 14-15, 1979.

\_\_\_\_\_. Da *class action for damages* à ação de classe brasileira: os requisitos de admissibilidade. **Revista de Processo**. São Paulo, Revista dos Tribunais, n. 101, 2001.

\_\_\_\_\_. Os fundamentos da Justiça Conciliativa. **Revista de Arbitragem e Mediação**. São Paulo: Revista dos Tribunais, ano 4, n. 14, jul-set/2007.

HESS, Burkhard. Relatório nacional da Alemanha. In: GRINOVER, Ada Pellegrini; MULLENIX, Linda; WATANABE, Kazuo. **Os processos coletivos nos países de civil law e common law: uma análise de direito comparado**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

JUNQUEIRA, Eliane Botelho. Acesso à justiça: um olhar retrospectivo. **Revista Estudos Históricos**, Rio de Janeiro, v. 9, n. 18, 1996.

KLONOFF, Robert H. **Class actions and the other multi-party litigation**. St. Paul: Thomson/West, 2007.

LEHFELD, Neide A. de S.; Barros, A. **Fundamentos de metodologia científica: um guia para a iniciação científica**. São Paulo: Makron, 2000.

LÉVY, Daniel de Andrade. O incidente de resolução de demandas repetitivas no anteprojeto do novo Código de Processo Civil: exame à luz da *Group Litigation Order* britânica. **Revista de Processo**. São Paulo: Revista dos Tribunais, n. 196, jun., 2011.

LOBO, Arthur Mendes. **Reflexões sobre o incidente de resolução de demandas repetitivas**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010. Revista de Processo, n. 185, 2010.

MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Acesso à justiça: condicionantes legítimas e ilegítimas**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

\_\_\_\_\_. **A resolução de conflitos e a função judicial no Contemporâneo Estado de Direito.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

MARINONI, Luiz Guilherme. **A força dos precedentes:** Estudos dos cursos de mestrado e doutorado e direito processual civil da UFPR. Salvador. JusPodivm, 2010.

\_\_\_\_\_. **Precedentes obrigatórios.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz. **Processo de conhecimento.** 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais. 2007.

MAZZILLI, Hugo Nigro. **A Defesa dos interesses difusos em juízo:** meio ambiente, consumidor, patrimônio cultural, patrimônio público e outros interesses. 21. ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

\_\_\_\_\_. **Tutela dos interesses difusos e coletivos.** 6. ed., ver., ampl. e atual – São Paulo: Damásio de Jesus, 2007.

MENDES, Aluisio Gonçalves de Castro. **Incidente de resolução de demandas repetitivas:** sistematização, análise e interpretação do novo instituto processual. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

\_\_\_\_\_. **Ações coletivas e meio de resolução coletiva de conflitos no direito comparado e nacional.** 3. ed. rev., atual e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.

\_\_\_\_\_. **Ações coletivas no direito comparado e nacional.** 2. ed. rev., atual e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

MENDES, Aluisio Gonçalves de Castro. RODRIGUES, Roberto de Aragão Ribeiro. Reflexões sobre o incidente de resolução de demandas repetitivas no Projeto de novo Código de Processo Civil. **Revista de Processo.** São Paulo: Revista dos Tribunais, n. n. 211, set., 2012.

MENDES, Gilmar; COELHO, Inocêncio; BRANCO, Paulo Gonet. **Curso de direito constitucional.** 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. Por um processo socialmente efetivo. **Revista de Processo.** São Paulo, v. 27, n. 105, p. 183-190, jan./mar. 2002.

\_\_\_\_\_. Uma novidade: o código de processo civil inglês. In: **Estudos em homenagem ao Ministro Adhemar Ferreira Maciel.** TEIXEIRA, Sálvio de Figueiredo de. (coord.). São Paulo: Saraiva, 2001.

\_\_\_\_\_. O direito à assistência jurídica: evolução no ordenamento brasileiro de nosso tempo. **Revista de Processo,** São Paulo, n. 67, 1992.

NEVES, Daniel Amorim Assunção. **Novo código de processo civil:** Lei 13.105/2015. 2. ed. rev., atual. e ampl., São Paulo: Método, 2015.

NERY JUNIOR, Nelson. **Teoria geral dos recursos**. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

NOGUEIRA, Gustavo Santana. **Stare Decisis et Non Quieta Movere**: a vinculação aos precedentes no direito comparado e brasileiro. Rio de Janeiro: Lúmen Júris, 2010.

NOVO, Karla Brito. Reflexões sobre a transcendência dos motivos determinantes nas decisões do STF. **Revista Dialética de Direito Processual**. São Paulo, n. 94, nov. 2010.

NUNES, Dierle José Coelho. Decisão do STJ: Corte especial nega desistência de recurso repetitivo. **Jus Navigandi**, Teresina, ano 13, n. 2002, 24 dez. 2008. Disponível em: <<http://jus.uol.com.br/revista/texto/12123>>. Acesso em: 4 jul. 2011.

\_\_\_\_\_. Precedentes, padronização decisória preventiva e coletivização – Paradoxos do sistema jurídico brasileiro: uma abordagem constitucional democrática. In: **Direito Jurisprudencial**. WAMBIER, Tereza Arruda Alvim. (coord.). São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.

\_\_\_\_\_. **Processo jurisdicional democrático**: uma análise crítica das reformas processuais. Curitiba: Juruá Editora, 2008.

\_\_\_\_\_. Processualismo constitucional democrático e o dimensionamento de técnicas para a litigiosidade repetitiva: a litigância de interesse público e as tendências “não compreendidas” de padronização decisória. **Revista de Processo**, São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 36, n. 199, 2011.

OLIVEIRA JÚNIOR, José Alcebíades, BAGGIO, Moacir Camargo. Jurisdição: da litigiosidade à mediação. **Revista Direitos Culturais**. v. 3. n. 5.

OLIVEIRA, Rafael Tomaz de. Excesso de ações no STF é consumerização da Justiça. **Revista Consultor Jurídico**, 2013.

OTHARAN, Luiz Felipe. Incidente de resolução de demandas repetitivas como uma alternativa às ações coletivas: notas de direito comparado. **Revista Jurídica**, n. 402, 2011.

RAMIRES, Maurício. **Crítica à aplicação de precedentes no direito brasileiro**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010.

REALE, Miguel. **Lições preliminares de direito**. São Paulo: Saraiva, 1980.

RIBEIRO, Cristiana Hamdar. A lei dos recursos repetitivos e os princípios do direito processual civil brasileiro. **Revista Eletrônica de Direito Processual – REDP**. v. V, 2010. Disponível em: <<http://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/redp/article/view/23105>>. Acesso em: 04 fev. 2017.

RODRIGUES, Marco Antônio dos Santos. O incidente de resolução de demandas repetitivas e sua legitimidade. In: ROSSI, Fernando; RAMOS, Glauco Gumerato; GUEDES, Jefferson Carús; DELFINO, Lúcio; MOURÃO, Luiz Eduardo Ribeiro. (Coord). **O futuro do processo civil no Brasil**: uma análise crítica ao projeto do novo CPC. Belo Horizonte: Fórum, 2011.

RODRIGUES, Marilena Talarico Martins. Súmula vinculante. **Revista Dialética de Direito Processual**. São Paulo, n. 81, dez. 2009.

RODRIGUES, Ruy Zoch. **Ações repetitivas**: casos de antecipação de tutela sem o requisito de urgência. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

ROSA, Renato Xavier da Silveira. **Incidente de resolução de demandas repetitivas**: artigos 895 a 906 do Projeto de Código de Processo Civil, PLS n.º 166/2010. Disponível em <<http://www.renatorosa.com/incidente-de-resolucao-de-demandas-repetitivas>>. Acesso em: 25 mar. 2016.

ROSSONI, Igor Bimkowski. O “Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas” e a introdução do Group Litigation no Direito Brasileiro: Avanço ou Retrocesso? **Revista Páginas de Direito**, Editora Magister - Porto Alegre - RS, ano 10, n.º 1065, 07 de dezembro de 2010. Disponível em: <<http://www.tex.pro.br/home/artigos/44-artigos-dez-2010/4740-o-incidente-de-resolucao-de-demandas-repetitivas-e-a-introducao-do-group-litigation-no-direito-brasileiro-avanco-ou-retrocesso>>. Acesso em: 04 fev. 2017

SABINO, Marco Antonio da Costa. O precedente jurisprudencial vinculante e sua força no Brasil. **Revista Dialética de Direito Processual**. São Paulo, n. 85, abr., 2010.

SANTOS, Boaventura de Sousa. **Proposta de projectos para o observatório da justiça brasileira**. Coimbra: Centro de Estudos Sociais – Universidade de Coimbra, setembro 2009.

SANTOS, Boaventura de Sousa; MARQUES, Maria Manuel Leitão; PEDROSO, João. Os Tribunais nas sociedades contemporâneas. **Revista Brasileira de Ciências Sociais RBCS**. Disponível em: <[http://www.anpocs.org.br/portal/publicacoes/rbcs\\_00\\_30/rbcs30\\_07.htm](http://www.anpocs.org.br/portal/publicacoes/rbcs_00_30/rbcs30_07.htm)>. Acesso em: 16 dez. 2015.

SANTOS, Moacyr Amaral. **Primeiras linhas de direito processual civil**, v. 3. 23. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

SANTOS, Ronaldo Lima dos. **Sindicatos e ações coletivas**: acesso à justiça, jurisdição coletiva e tutela dos interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos. São Paulo: LTR, 2003.

SÃO PAULO. **Enunciados do fórum permanente de processualistas civis**, de 18, 19 e 20 de março de 2016. Disponível em: <<http://www.cpcnovo.com.br/wp-content/uploads/2016/06/FPPC-Carta-de-Sa%CC%83o-Paulo.pdf>>. Acesso em: 13 jan. 2016.

\_\_\_\_\_. **Lei complementar n. 1.197**, de 12 de abril de 2013. Dispõe sobre a absorção de adicionais e de gratificação nos vencimentos dos integrantes da Polícia Militar e das carreiras e classes que especifica, e dá providências correlatas. Disponível em: <<http://www.al.sp.gov.br/repositorio/legislacao/lei.complementar/2013/lei.complementar-1197-12.04.2013.html>>. Acesso em: 13 jan. 2016.

SILVEIRA FILHO, Márcio Megale da. **A tutela dos direitos coletivos em face do estado social brasileiro**. 2009. 169 f. Dissertação (Mestrado em Direito) - Universidade de Ribeirão Preto (UNAERP), São Paulo, 2009.

SOUZA, Marcelo Alves Dias de. **Do precedente judicial à súmula vinculante**. Curitiba: Juruá, 2010.

STRECK, Lenio. Por que agora dá para apostar no projeto do novo CPC! **Consultor Jurídico**, 21 de outubro de 2013. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2013-out-21/lenio-streck-agora-apostar-projeto-cpc>>. Acesso em: 24 abr. 2016.

TCHAKERIAN, Renato Silvano. Sobre os supostos e os reais limites à legitimidade do Ministério Público para a tutela dos direitos individuais homogêneos. **Revista de Processo**. São Paulo: Revista dos Tribunais, n. 185, jul. 2010.

TEIXEIRA, Ludmila Ferreira. **Acesso à justiça qualitativo**. 2012. 195 f. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito do Sul de Minas. Pouso Alegre/MG, 2012.

TEMER, Sofia. **Incidente de resolução de demandas repetitivas**. Editora JusPodivm, 2. ed., 2017.

THEODORO JR., Humberto; NUNES, Dierle José Coelho; BAHIA, Alexandre Melo Franco. Litigiosidade em massa e repercussão geral no recurso extraordinário. **RePro** 147/129.

THEODORO JR., Humberto; NUNES, Dierle José Coelho; BAHIA, Alexandre Melo Franco. PEDRON, Flávio Quinaud. **Novo CPC: fundamentos e sistematização**. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

TUCCI, José Rogério Cruz e. **Class Action e mandado de segurança coletivo**. São Paulo: Saraiva, 1990.

WAMBIER, Luiz Rodrigues. VASCONCELOS, Rita de Cássia Corrêa de. Sobre a repercussão geral e os recursos especiais repetitivos, e seus reflexos nos processos coletivos. **Revista Paradigma**, Ribeirão Preto-SP, a. XIV, n. 18, jul./dez. 2009.

WOLKMER, Antônio Carlos; LEITE, José Rubens Morato (org.). **Os “novos” direitos no Brasil: natureza e perspectivas – uma visão básica das novas conflituosidades jurídicas**. São Paulo: Saraiva, 2003.

YOSHIKAWA, Eduardo Henrique de Oliveira. Julgamento por amostragem e desistência do recurso especial. **Revista Dialética de Direito Processual**. São Paulo, n. 76, jul. 2009.

\_\_\_\_\_. O incidente de resolução de demandas no novo Código de Processo Civil. **Revista de Processo**. São Paulo: Revista dos Tribunais, n. 43, n. 206, abr., 2012.

ZANFERDINI, Flávia de Almeida Montingelli. Desjudicializar conflitos: uma necessária releitura do acesso à justiça. **Novos Estudos Jurídicos**, Itajaí, SC, v. 17, n. 2, p. 238, ago. 2012. ISSN 2175-0491. Disponível em: <<http://siaiweb06.univali.br/seer/index.php/nej/article/view/3970>>. Acesso em: 6 mar. 2015.

\_\_\_\_\_. **Tendência universal de sumarização do processo civil e a busca da tutela de urgência proporcional**. 2007. 310 f. Tese (Doutorado em Direito) - Faculdade de Direito. Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2007

\_\_\_\_\_. **O processo civil no terceiro milênio e os principais obstáculos ao alcance de sua efetividade**. Rio de Janeiro: Forense, 2004.

ZANFERDINI, Flávia de Almeida Montingelli. GOMES, Alexandre Gir. Tratamento coletivo adequado das demandas individuais repetitivas pelo juízo de primeiro grau. **Revista de Processo**, vol. 234/2014, Ago. 2014.

ZANFERDINI, Flávia de Almeida Montingelli. LIMA, Ticiani Garbellini Barbosa. Sociedade litigiosa: buscando soluções inconvencionais para resolver conflitos massificados. **Revista Paradigma**. Ribeirão Preto-SP, a. XVIII, n. 22, jan./dez. 2013.

ZANFERDINI, Flávia de Almeida Montingelli. MAZZO, Fernando Henrique Machado. Do movimento de acesso à justiça às preocupações sobre o aumento da litigiosidade de massa. **Meritum**. Belo Horizonte, v. 10, n. 1, p. 77-100, jan./jun. 2015.

ZAVASCKI, Teori Albino. Eficácia social da prestação jurisdicional. **Revista de Informação Legislativa**, v. 31, n. 122, p. 291-296, abr./jun. 1994. Disponível em: <<http://bdjur.stj.jus.br/dspace/handle/2011/189>>. Acesso em: 28 jan. 2018.