

**CENTRO UNIVERSITÁRIO ANTÔNIO EUFRÁSIO DE TOLEDO DE
PRESIDENTE PRUDENTE**

CURSO DE BACHARELADO EM DIREITO

**O INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS: ANÁLISE NO
DIREITO BRASILEIRO COM A CONTRIBUIÇÃO DA EXPERIÊNCIA
ESTRANGEIRA**

ISADORA FERNANDA LATINI

**PRESIDENTE PRUDENTE/ SÃO PAULO
2020**

**CENTRO UNIVERSITÁRIO ANTÔNIO EUFRÁSIO DE TOLEDO DE
PRESIDENTE PRUDENTE**

CURSO DE BACHARELADO EM DIREITO

**O INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS: ANÁLISE NO
DIREITO BRASILEIRO COM A CONTRIBUIÇÃO DA EXPERIÊNCIA
ESTRANGEIRA**

ISADORA FERNANDA LATINI

Monografia apresentada como requisito parcial de Conclusão de Curso para obtenção do grau de Bacharel em Direito, sob orientação da Professora Mestra Ana Laura Teixeira Martelli Theodoro.

Prof. Ms. Ana Laura Teixeira Martelli Theodoro

Prof. Ms. Gisele Caversan Beltrami Marcato

Prof. Especialista Gabriel Teixeira Santos

Presidente Prudente, 23 de novembro de 2020.

Pela forma de todas as formas, portanto, o Absoluto pode ser tudo, pela essência ele é tudo. As coisas finitas, como tais, são, por certo, em todo tempo, aquilo que podem ser neste instante, mas não aquilo que poderiam ser segundo sua essência. Pois a essência é em todas infinita, e por isso são as coisas finitas aquelas em que forma e essência são diferentes, aquela finita, esta infinita.

Friedrich Wilhelm Joseph von Schelling

Dedico este trabalho em memória da minha tia materna Irene Bolletti Lante, com quem convivi diariamente desde meus 06 anos, que me viu nascer e crescer, que me trouxe uma experiência única de humanização sobre pessoas deficientes e com Síndrome de Down, pois sua alma transcendeu repentinamente em maio deste ano. Dedico também em memória de minha vó paterna Indelete Graboski Latini, nascida em 1930, que transcendeu aos céus em razão do COVID-19 em setembro deste ano. Pessoa sem estudos, que viveu por longo tempo na roça, leitora assídua de clássicos da literatura universal, sendo as duas minhas eternas referências.

AGRADECIMENTOS

Começo por agradecer a Deus, criador, arquiteto e regente do Universo, por, ao longo deste processo de aprendizagem na faculdade e de elaboração da monografia, me ter feito ver o caminho, orientando meus pensamentos e atribuindo força de vontade.

Agradeço novamente a Deus por ter me conduzido ao curso de direito, do qual me apaixonei e quero trabalhar intensamente com todos os percalços e conquistas da profissão, pois a vida é uma só.

Agradeço a este centro universitário, Toledo Prudente, por ser um espaço que privilegia o conhecimento, que apoia e incentiva seus alunos.

Deixo também um agradecimento especial a todos os professores que me lecionaram, pois sem eles esta monografia não teria sido possível.

Aos meus pais, eu devo a vida, sou grata pela sabedoria de pais de mais de 60 anos, também sou grata pela oportunidade que me concederam em cursar o ensino superior, privilégio que eles não tiveram. Espero um dia alcançar minha independência, mas sempre retornando a casa deles e tendo a oportunidade e a sabedoria de um dia, de alguma forma, poder lhes retribuir.

RESUMO

O presente trabalho tem como objetivo analisar as formas de manifestação do fenômeno de repetição de demandas e a insegurança jurídica que a análise individual de casos muitos semelhantes tanto na matéria de direito material quanto processual podem acarretar. Buscando expor a magnitude do impacto social e jurídico que a massificação de lides tem gerado nos países e como estes tem buscado solucioná-los sem que haja afronta às especificidades de cada lide em concreto. Para tanto, faz-se uma breve observação histórica do surgimento da *Musterverfahren* na Alemanha, da *class actions* nos Estados Unidos da América, das ações *teses Group Litigation Order* na Inglaterra e do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas no Brasil. Nesse sentido, serão feitas comparações das diferenças e peculiaridades de cada sistema. A justificativa do tema está pautada na busca do estudo do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas, previsto do artigo 976 ao artigo 987 do Código de Processo Civil de 2015, pois esse incidente além de ser inédito no processo civil brasileiro é semelhante a outros institutos jurídicos em outros países, logo será feito um estudo sobre as similaridades desses institutos com o IRDR brasileiro. Também será abordada a natureza jurídica do incidente, as características que a doutrina identifica, pois o objeto do incidente pode versar sobre questões preliminares, prejudiciais ou relativas ao mérito do processo principal- procedimento piloto. O incidente não julga o mérito de todas as demandas suspensas e também não finaliza seus trâmites, exceto no tocante à ação piloto. Também serão abordadas as partes legitimadas para requerer a instauração, se há semelhança no entendimento firmado em sede de IRDR com jurisprudência elaborada pelos juízes e mantida nos precedentes judiciais do sistema *common law*. Em análise doutrinária serão expostos pressupostos negativos e positivos, assim como as diferenças entre a *litispêndência* e o requisito da repetitividade, ou seja, a prévia existência de decisões divergentes sobre a mesma questão de direito, existindo, em razão disso, a ofensa à segurança jurídica e a isonomia. Também será abordada crítica doutrinária quanto ao requisito da “multiplicidade” como preceitua o art. 1.036 do CPC, visto que a ausência de critérios mais objetivos quanto a uma quantidade de processos individuais homogêneos, conforme a peculiaridade de cada tribunal traz incerteza jurídica. Também será feita distinção entre os direitos individuais homogêneos, que são contemplados pelo IRDR e os direitos difusos ou coletivos *stricto sensu*. Foi feito um breve exame das súmulas como precursoras da uniformização da jurisprudência e, por fim, uma análise do projeto de lei do senado nº 166/2010 que propôs o IRDR e o texto aprovado em vigor no CPC.

Palavras-Chave: Recurso repetitivo em tribunal superior. Incidente Processual. Demandas repetitivas. Globalização. Análise do direito estrangeiro.

ABSTRACT

The present work have the object to analyze the forms of manifestation of the phenomenon of repetition of demands and the legal insecurity that the individual analysis of very similar cases, both in the matter of material and procedural law, can cause. Seeking to expose the magnitude of the social and legal impact that the massification of lawsuits has generated in the countries and how they have tried to solve them without having to face the specificities of each specific case. To this end, a brief historical observation is made of the emergence of Musterverfahren in Germany, the class actions in the United States of America, the Group Litigation Order thesis actions in England and the Repetitive Demand Resolution Incident in Brazil. In this sense, comparisons of the differences and peculiarities of each system will be made. The justification of the theme is based on the search for the study of the Incident of Resolution of Repetitive Demands, foreseen from the article 976 to the article 987 of the 2015 Code of Civil Procedure, as this incident, besides being unprecedented in the Brazilian civil process, is similar to other legal institutes in other countries, a study will be carried out on the similarities of these institutes with the Brazilian IRDR. The legal nature of the incident will also be addressed, as well as the characteristics that the doctrine identifies, as the subject of the incident may deal with preliminary, harmful or merits of the main proceedings - pilot procedure, as the incident does not judge the merits of all suspended claims, also it does not finalize its procedures, except for the pilot action. The legitimate parties will also be approached to request the establishment, if there is similarity in the understanding established in the IRDR headquarters with jurisprudence prepared by the judges and maintained in the judicial precedents of the common law system. In doctrinal analysis, negative and positive assumptions will be exposed, as well as the differences between *lis pendens* and the requirement of repetition, that is, the previous existence of divergent decisions on the same question of law, and, therefore, there is an offense to legal certainty and isonomy. Doctrinal criticism will also be addressed regarding the requirement of "multiplicity" as stipulated in art. 1,036 of the CPC, since the absence of more objective criteria as to the number of homogeneous individual cases, according to the peculiarity of each court, brings legal uncertainty. A distinction will also be made between homogeneous individual rights, which are covered by the IRDR, and diffuse or collective *stricto sensu* rights. A brief examination of the summaries was made as precursors for the uniformity of jurisprudence and, finally, an analysis of the Senate Bill No. 166/2010 that proposed the IRDR and the text approved and in operation in the CPC.

Keywords: Repetitive appeal in higher court. Procedural Incident. Repetitive demands. Globalization. Analysis of foreign law.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

CPC- Código de Processo Civil de 2015

GLO- Group Litigation Order

IRDR- Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	08
2 ESTUDO SOBRE A NATUREZA JURÍDICA E CARACTERÍSTICAS	10
2.1. Sobre os efeitos e a semelhança do IRDR com as súmulas brasileiras	12
2.2. Estudo sobre a efetiva repetitividade e pressupostos de admissibilidade	25
2.3. Direitos individuais homogêneos no IRDR	28
2.4. O surgimento da técnica processual de resolução de demandas repetitivas e a influência da globalização.....	20
3. ANÁLISE DO PROJETO DE LEI DO SENADO Nº 166/2010 QUE PROPÔS O IRDR: PROJETO E ANTEPROJETO	23
3.1. Projeto de Lei do Senado, influência alemã e a atuação do Senador Valter Pereira	23
3.2. Alterações no Anteprojeto da casa dos Deputados Federais.....	24
3.3. Atuação do <i>amicus curiae</i> na instrução do IRDR.....	27
3.4. Cabimento de reclamação constitucional.....	29
4. O TRATAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO AOS DIREITOS REPETITIVOS	30
4.1. Súmulas como precursoras da uniformização da jurisprudência.....	30
4.2. As súmulas vinculantes.....	32
5 RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS NO DIREITO ESTRANGEIRO ...	34
5.1. As ações-teste na Inglaterra: o Group Litigation Order (GLO).....	34
5.2. <i>Musterverfahren</i> : o modelo de procedimento alemão.....	37
5.3. Class Actions: Estados Unidos da América.....	43
5.4. Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas: O procedimento Brasileiro	43
6. CONCLUSÃO	48
REFERÊNCIAS	51

1. INTRODUÇÃO

O presente trabalho visou analisar o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas, previsto nos artigos 976 do Código de Processo Civil Brasileiro de 2015 até o artigo 987, assim como uma análise da atuação jurídica em outros países no tocante a efetiva repetição de processos que contenham controvérsia sobre a mesma questão unicamente de direito e que trazem risco de ofensa à isonomia e à segurança jurídica.

A justificativa do tema foi pautada na busca do estudo desse incidente, o qual possui outras denominações, em outros países além do Brasil.

No tocante à relevância social, percebeu-se que os fatos que permeiam a sociedade atual, os óbices jurídicos que surgem e as respostas necessárias são, por várias vezes, os mesmos ao redor mundo. Notou-se que a influência da globalização tende a criar uma padronização de resoluções, visto que muitos negócios jurídicos extrapolam as fronteiras. Ademais, com a conexão promovida pelas redes sociais, plataformas de trabalho e negociação remotos e presenciais com a crescente comunicação em massa há uma convergência nas lides sociais. Diante dessa globalização das relações humanas, conseqüentemente, haverá um processo paulatino de padronização das soluções.

A princípio foi feito um estudo sobre a natureza jurídica do IRDR na legislação brasileira, percebeu-se que ainda há pouca discussão doutrinária a respeito da natureza da decisão que profere o julgamento do incidente, pouco se sabe no momento das conseqüências práticas do incidente no mundo jurisdicional a longo prazo. Até porque ele é tão recente quanto o novo código de processo civil, certo é que esta decisão é proferida por um colégio de desembargadores. Foram observados os pressupostos intrínsecos e extrínsecos que a doutrina traz e as características marcantes, como acessoriedade, incidentalidade, acidentalidade e procedimento incidental. Também se estudou a repetitividade tanto na lei em vigor quanto no projeto de lei do senado, nº 166 de 2010.

Também foi necessário abordar as diferenças entre os direitos individuais homogêneos, que são contemplados pelo IRDR, e os direitos difusos ou coletivos stricto sensu. Outro ponto estudado foi o crescimento das demandas judiciais e da busca pela sociedade por tutelas jurisdicionais, pois o fenômeno da

repetitividade de lides semelhantes com pedidos também semelhantes acarretou a uniformização da jurisprudência quando houvesse divergência interpretativa, passando a Corte Suprema e o Superior Tribunal de Justiça (STJ) a terem a função de uniformizar a jurisprudência nacional, levando em conta a unicidade do Direito nacional e a atuação do conjunto de normas federais e da Constituição. Constatou-se que com o IRDR também surgiu a possível uniformização de entendimentos no segundo grau de jurisdição.

Foi feita uma abordagem das súmulas como precursoras da uniformização da jurisprudência no Brasil. O Projeto e o Anteprojeto do novo código de processo civil foram estudados, analisando as diferenças nas redações dos artigos que contemplam o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas.

Novos litígios têm surgido com o aumento global nas relações sociais, com isso, há uma tendência de uniformização do direito em âmbito internacional. Isso também inclui as leis brasileiras e de todos os outros países, visto que estes buscam estratégias para que suas jurisdições estejam mais sintonizadas com a tendência jurídica mundial, a partir do uso de instrumentos pertencentes a outros sistemas, por vezes, mais operacionais.

Diante do exposto, verificou-se que o estudo e os métodos de compreensão do direito no mundo globalizado exigem a análise das convergências e divergências entre os sistemas jurídicos. Com a globalização percebeu-se que há uma tendência pela busca da aproximação e multidisciplinariedade entre as diversas culturas jurídicas de cada Estado, um aproveitamento de sistemas e instrumentos entre si. Por conseguinte, crescente aumento do desenvolvimento jurídico brasileiro que deixou de procurar soluções internamente, buscando analisar como que outros Estados resolvem fenômenos sociais e litígios similares, situação que foram o objetivo deste artigo.

O referencial teórico metodológico foi por construção argumentativa textual pelo método indutivo, através da reunião de dados históricos, internacionais, dispositivos legais infraconstitucionais e constitucionais.

2. ESTUDO SOBRE A NATUREZA JURÍDICA E CARACTERÍSTICAS

É preciso analisar a natureza jurídica do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas, o incidente brasileiro, nesta pesquisa. Observa-se que o instituto possui caráter de incidente, conforme já diz sua denominação, logo, é uma questão controversa secundária e acessória que surge no curso de um processo e que precisa ser julgada antes da decisão do mérito da causa principal. É aplicável em eventual acontecimento processual em que haja capacidade para interromper o andamento do processo, o qual aguarda o Tribunal proferir seu entendimento sobre a controvérsia advinda dos processos repetitivos que lhe ensejaram. Por outro lado, é pouca a discussão doutrinária a respeito da natureza da decisão que profere o julgamento do incidente. Certo é que esta decisão é proferida por um colégio de desembargadores, a qual irá vincular fundamentos jurídicos de decisões das instâncias judiciais.

Como o IRDR é um recurso, deve preencher pressupostos intrínsecos e extrínsecos segundo Marcos de Araújo Cavalcanti, na obra intitulada “Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas”, considera também a existência do poder de recorrer e o modo de exercê-lo para classificar os pressupostos de admissibilidade em:

- (a) intrínsecos: relativos à própria decisão recorrida, isto é, aqueles que, para serem aferidos, precisam considerar o conteúdo e a forma de decisão impugnada, tais como a legitimação, o interesse e o cabimento recursais; e
- (b) extrínsecos: concernentes a fatores externos à decisão impugnada. São eles: o preparo, a tempestividade, a regularidade formal e a inexistência de fato impeditivo ou extintivo do direito de recorrer. (CAVALCANTI, 2016, p. 171)

Contudo, o instituto do IRDR possui natureza jurídica de incidente processual, logo, é aplicável o §2º do artigo 203 do NCPC¹, o qual dispõe que

¹ Art. 203. Os pronunciamentos do juiz consistirão em sentenças, decisões interlocutórias e despachos.

§ 1º Ressalvadas as disposições expressas dos procedimentos especiais, sentença é o pronunciamento por meio do qual o juiz, com fundamento nos arts. 485 e 487, põe fim à fase cognitiva do procedimento comum, bem como extingue a execução.

§ 2º Decisão interlocutória é todo pronunciamento judicial de natureza decisória que não se enquadre no § 1º.

decisão interlocutória é todo pronunciamento judicial de natureza decisória que não põe fim à fase cognitiva do procedimento comum ou extingue a execução com fundamento nos artigos 485 e 487 do Código de Processo Civil². Ademais, não é necessário obedecer aos requisitos próprios de uma petição inicial como o valor da causa, a citação do réu, nem condenação com sucumbência ou honorários.

O mesmo doutrinador elenca na obra que as características marcantes do incidente processual são:

- (a) acessoriedade: depende da existência de outro processo (o principal);
- (b) incidentalidade: é algo que “cai”, “incide”, “surge” sobre um processo preexistente;
- (c) procedimento incidental: exige a instauração de um procedimento específico para o exame das questões incidentais; e
- (d) acidentalidade: representa um desvio ao desenvolvimento normal do processo. (CAVALCANTI, 2016, p. 176)

Por fim, são esses quatro aspectos que revestem uma incidental de IRDR que é algo atípico no curso processual previsto em lei. O objeto do incidente pode versar sobre questões preliminares, prejudiciais ou relativas ao mérito do processo principal- procedimento piloto. Observa-se que a acessoriedade em todo IRDR é múltipla, pois depende da existência de repetição da mesma questão de direito em vários processos, além de um desses estar pendente de julgamento no Tribunal (artigo 978, parágrafo único do CPC). Há a acidentalidade, pois a discussão para fixação de tese ocasiona uma anormalidade no andamento dos processos

² Art. 485. O juiz não resolverá o mérito quando:

I - indeferir a petição inicial;

II - o processo ficar parado durante mais de 1 (um) ano por negligência das partes;

III - por não promover os atos e as diligências que lhe incumbir, o autor abandonar a causa por mais de 30 (trinta) dias;

IV - verificar a ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo;

V - reconhecer a existência de perempção, de litispendência ou de coisa julgada;

VI - verificar ausência de legitimidade ou de interesse processual;

VII - acolher a alegação de existência de convenção de arbitragem ou quando o juízo arbitral reconhecer sua competência;

VIII - homologar a desistência da ação;

IX - em caso de morte da parte, a ação for considerada intransmissível por disposição legal; e

X - nos demais casos prescritos neste Código.

Art. 487. Haverá resolução de mérito quando o juiz:

I - acolher ou rejeitar o pedido formulado na ação ou na reconvenção;

II - decidir, de ofício ou a requerimento, sobre a ocorrência de decadência ou prescrição;

III - homologar:

a) o reconhecimento da procedência do pedido formulado na ação ou na reconvenção;

b) a transação;

c) a renúncia à pretensão formulada na ação ou na reconvenção. (CPC, 2015, *recurso online*)

suspensos e do piloto, que aguardam a fixação de tese para lhes ser aplicada. Quanto a incidentalidade, o IRDR reflete em todos os processos repetitivos preexistentes da competência daquele Tribunal, como as causas futuras. Por fim, o IRDR é um procedimento incidental, pois segue os dispositivos legais que ocasionam um procedimento específico, seguindo os artigos 976 até o artigo 987 do CPC.

2.1. Sobre os efeitos e a semelhança do IRDR com as súmulas brasileiras

O doutrinador Antônio Scarance Fernandes aborda os efeitos da questão incidental:

(...) para que uma questão seja incidental é preciso que ela acarrete uma alteração no desenvolvimento do processo, resulte esta num prolongamento do procedimento principal ou na instauração de um procedimento colateral (FERNANDES, 2016, p. 503).

É preciso tomar cuidado para não confundir a questão incidental com o incidente processual, pois aquele é objeto de conhecimento do juiz, mérito a ser solucionada, já a outra é quando a questão incidental exigir a instauração de um procedimento específico para sua análise.

A princípio, é de pleno afirmável que o IRDR não é um recurso, pois não há previsão legal, conforme se orienta a sistemática jurídica processual brasileira, a qual encontra alicerce no princípio da taxatividade recursal. Logo, o direito positivo não prevê o incidente como recurso. Basta observar o artigo 994 do Novo CPC:

Art. 994. São cabíveis os seguintes recursos:
I - apelação;
II - agravo de instrumento;
III - agravo interno;
IV - embargos de declaração;
V - recurso ordinário;
VI - recurso especial;
VII - recurso extraordinário;
VIII - agravo em recurso especial ou extraordinário;
IX - embargos de divergência. (PLANALTO, 2015, *recurso online*).

Ademais, o IRDR não impugna uma decisão judicial preexiste, nem o processo piloto, visa impor uma tese que irá orientar os magistrados vinculados àquele Tribunal no momento cognitivo de fundamentar, decidir e pronunciar uma

decisão judicial. Apesar de não ser uma forma de impugnação, a tese fixada em IRDR pode ser impugnada por recurso extraordinário ou especial (artigo 978, CPC/15).

Nota-se que a instauração do incidente pode ser remetida ao presidente do Tribunal de Justiça ou Tribunal Federal Regional pelo desembargador relator do processo pendente de julgamento, sem a necessidade de requerimento das partes. O que demonstra que o IRDR não segue a lógica dos recursos, os quais seguem o princípio dispositivo, devendo alguma das partes provocarem o recurso obrigatoriamente. Ademais, o IRDR tem origem necessariamente nos tribunais, sendo um incidente sempre coletivo que fixará tese a ser aplicada aos casos concretos repetitivos, apesar de se pautar em um caso concreto, o processo piloto.

Nota-se que ao término do incidente, todas as ações que haviam sido suspensas em razão dela serão decididas; é ao menos o que o nome sugere “resolução”. Contudo, o único processo que será julgado é a causa piloto do IRDR. Os processos que ficaram suspensos serão julgados com base no precedente formulado no Tribunal de modo individual pelo juízo de origem. Outra questão que no decorrer dos anos pode surgir é o tempo desprovido para finalizar o incidente, o qual se moroso irá retirar o aspecto de celeridade que o IRDR visa buscar para o judiciário, pois é possível que os processos suspensos tenham que aguardar o julgamento da causa piloto por um lapso temporal maior do que no trâmite comum.

Logo, o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas não delibera sobre o mérito das diversas demandas repetitivas suspensas e também não finaliza seus trâmites, exceto no tocante à ação piloto. Diante disso, é preciso retirar a ingênua ideia de que o julgamento de um IRDR seria um acordo aplicável a todos os processos pendentes. Ademais, também não se pode entender o julgamento de um IRDR como uma espécie de sentença, pois esta necessariamente analisa questões de fato e questões jurídicas e o incidente abordam unicamente questões jurídicas de forma abstrata.

Por exclusão, é possível analisar o incidente como semelhante ao processo de criação de uma súmula vinculante. Contudo, não há uma frase lógica jurídica taxada em uma súmula numérica, o que ocorre é uma decisão pautada em um caso concreto, chamado de processo piloto, que embasou a decisão proferida em colegiado, com poder de vincular as demais decisões no que se refere aos seus

fundamentos jurídicos, tipo jurídico que se assemelha às jurisprudências do common law:

O common law é um direito jurisprudencial, elaborado pelos juízes reais e mantido graças à autoridade reconhecida aos precedentes judiciais (...) Com exceção do período de sua formação, influenciada por normas e costumes da sociedade, a lei não desempenha qualquer papel na evolução desse sistema jurídico. (...) common law, portanto, é o nome que se dá ao sistema jurídico elaborado na Inglaterra a partir do século XII, embasado nas decisões das jurisdições reais. (...) o common law é um direito jurisprudencial (judge-made-law), enquanto a jurisprudência apenas desempenhou papel secundário na formação e evolução dos direitos romanistas (MACIEL, 2019, p.179-180)

O ex ministro do Supremo Tribunal Federal, Victor Nunes Leal, em artigo intitulado Passado e Futuro da Súmula do STF, publicado na Revista de Direito Administrativo em julho de 1981, disse sobre a relação entre repetitividade de casos e as súmulas vinculantes:

Paradoxalmente, portanto, a Súmula do STF, como repositório de jurisprudência, tinha por finalidade significativa discernir as hipóteses que se repetem, com frequência, daquelas que mais raramente são submetidas ao Supremo Tribunal Federal. Em relação a elas, impunha-se adotar um método de trabalho, que permitisse o seu julgamento seguro, mas rápido, abolindo formalidades e desdobramentos protelatórios. Esses casos, pela frequência com que se reproduziam, ficavam despojados de importância jurídica e não se justificava perda de tempo. (LEAL, 1981, *recurso online*)

Observa-se que tanto as súmulas quanto o IRDR se pautam na repetição de demandas semelhantes, com lides semelhantes e com pedidos semelhantes. As súmulas visam através de frases bem objetivas explanarem o entendimento consagrado no Tribunal para aplicação em causas similares. Para se ter uma noção da dimensão que isso alcançou, basta observar que o Supremo Tribunal Federal possui atualmente 736 súmulas (STF, *recurso online*) e o Superior Tribunal de Justiça 641 súmulas. (STJ, *recurso online*)

Todavia, apesar da semelhança, não é razoável ter o mesmo olhar para os dois sistemas, pois as súmulas vinculantes são capazes de vincular as decisões a porvir, já o incidente de resolução de demandas repetitivas fornecem um norte de interpretação à magistratura e, por sua vez, terá ao menos uma demanda, a piloto. Esta proferida com mérito, situação que não ocorre no processo de formação de uma súmula vinculante, pois esta encontra respaldo em precedentes judiciais e não em acórdão proferido em uma demanda propriamente dita.

2.2. Estudo sobre a efetiva repetitividade e pressupostos de admissibilidade

Do artigo 976 do NCPC³, o doutrinador Marcos de Araújo Cavalcanti extrai três pressupostos positivos e um pressuposto negativo de admissibilidade do IRDR com base artigo 976, §4⁴. Sendo os positivos: a necessidade de efetiva repetição de processos que coloquem em risco a isonomia e a segurança jurídica; a restrição do objeto do incidente à questão unicamente de direito e a necessidade de pendência de julgamento de causa repetitiva no tribunal competente. Já o pressuposto negativo diz que somente será cabível o IRDR quando os tribunais superiores, no âmbito de sua respectiva competência, não tiverem afetado recurso para definição de tese sobre questão de direito material ou processual repetitiva. (CAVALCANTI, 2016, p. 209).

Há diferença no pressuposto de repetitividade exigida na litispendência e o exigido no incidente, pois neste a repetitividade é caracterizada pela simples origem comum e homogeneidade das questões de direito examinadas em juízo, ademais as partes, a causa de pedir e o pedido não são idênticas. Já na litispendência, são os mesmos e nas ações coletivas os processos devem ser reunidos para julgamento conjunto.

O artigo 895 do Projeto de Lei do Senado 166 de 2010 previa na sua redação a palavra “potencial” identificado pelo juiz ou relator que poderia levar a multiplicação de processos sobre a mesma questão de direito, deveria, de ofício, requerer ao presidente do Tribunal a instauração do IRDR, §1º artigo 895⁵. Logo, era possível fixar tese antes da massificação repetitiva de processos sobre a mesma

³ Art. 976. É cabível a instauração do incidente de resolução de demandas repetitivas quando houver, simultaneamente:

I - efetiva repetição de processos que contenham controvérsia sobre a mesma questão unicamente de direito;

II - risco de ofensa à isonomia e à segurança jurídica.

⁴ § 4º É incabível o incidente de resolução de demandas repetitivas 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.

⁵ Artigo 895. É admissível o incidente de demandas repetitivas sempre que identificada controvérsia com potencial de gerar relevante multiplicação de processos fundados em idênticas questão de direito e de causar grave insegurança jurídica, decorrente do risco de coexistência de decisões conflitantes.

§1º O pedido de instauração do incidente será dirigido pelo Presidente do Tribunal: I- Pelo juiz ou relator, de ofício; (PLS 166/2010, *recurso online*)

questão de direito, simplesmente pelo fato de o juiz ou relator entenderem, sem nenhuma fundamentação, da possibilidade futura de repetitividade daquela demanda. Ou seja, o IRDR seria um instrumento de prevenção aos Tribunais.

O doutrinador Antônio Adonias Bastos diz que a mera potencialidade da multiplicação de demanda, por um lado, pode ser vista positivamente, uma vez que nessa hipótese, a instauração do IRDR já teria o condão de evitar que os processos multiplicassem com a prolação de decisões nos mais variados sentidos assim como “(...) a pronta fixação do precedente evitaria a profusão de desfechos em sentidos antagônicos para litígios homogêneos”. Contudo, o autor conclui que a atribuição de um caráter menos preventivo seria mais coerente com o sistema jurídico, pois preservaria o contraditório. (BASTOS, 2011, p. 35)

O texto aprovado do CPC aderiu às críticas doutrinárias, atribuindo ao IRDR cabimento quando já estiverem em tramitação diversos processos repetitivos que contenham controvérsia sobre a mesma questão de direito, havendo insegurança jurídica e risco à isonomia, sendo cumulativos, conforme artigo 976, incisos I e II. Ademais, quanto a cumulatividade desses dois requisitos, vale destacar o comentário do doutrinador Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery na obra Comentários ao Código de Processo Civil:

(...) ao mencionar como requisito para a instauração do incidente, risco de ofensa à isonomia e à segurança jurídica, já pressupõe a existência de controvérsia; do contrário, se a questão é sempre decidida de modo uniforme, ainda que tenha potencial para multiplicação de ações, não há razão para a instauração do incidente, pois não há o que prevenir. Haveria inútil movimentação do aparelho judiciário, apenas. Por isso, o dispositivo comentado tenha exigido que os requisitos para a instauração do incidente estivessem simultaneamente presentes (NERY, NERY, 2015, p. 1968)

Portanto, como requisitos cumulativos de admissibilidade do incidente, é preciso (i) a prévia existência de decisões divergentes sobre a mesma questão de direito, (ii) proferidas em diversos processos repetitivos, para que desse modo exista a ofensa a segurança jurídica e a isonomia e (iii) que ao menos um destes processos estejam tramitando no tribunal competente de segundo grau.

Todavia, a lei não fixou uma quantia de processos repetitivos que autorizariam a instauração do IRDR. Dando margem à subjetividade do magistrado para examinar essa questão. O doutrinador Marcos de Araújo Cavalcanti, traz como exemplo, a situação em que está tramitando dez ações coletivas versando sobre

direitos individuais homogêneos que podem dar ensejo à quebra da isonomia e da segurança jurídica com grande repercussão. Cavalcanti propõe que seria melhor se o legislador tivesse fixado um critério objetivo no tocante à “multiplicidade”, apontando uma quantidade “x” de processos sobre a mesma questão de direito, a ser revisada periodicamente pelo Conselho Nacional de Justiça, considerando as peculiaridades de cada Estado e regiões. Desse modo, não haveria discricionariedade ou faculdade do magistrado, por outro lado haveria mais segurança e precisão jurídica para aquele que oferece o incidente ou que pode ser atingido pelo seu julgamento. O STJ entendeu que para o incidente de uniformização de jurisprudência prevalece a discricionariedade do judiciário, previsto no artigo 476 do CPC/1973 (CAVALCANTI, 2016, p. 216).

(...) 2. Nos termos do artigo 476, do CPC/73, a instauração de incidente de uniformização de jurisprudência é *ex-officio*, não é vinculativa, mas meramente discricionária, facultativa, não contendo, portanto, caráter obrigatório, devendo ser instaurado diante dos critérios de conveniência e oportunidade (STJ, 1ª Turma, AgRg no REsp 465.633/MG, Relator Ministro José Delgado, j. 27.05.2003, DJ 18.08.2003, p.160)

(...) 1. O incidente de uniformização de jurisprudência tem lugar apenas no caso de discrepância entre os órgãos judicantes sobre interpretação de regra jurídica. 2. A suscitação de uniformização de jurisprudência não vincula o juiz, sendo faculdade dele determinar seu processamento. 3. Agravo regimental desprovido. (STJ, AgRg no Ag 656.614/ RJ, 4ª Turma, Relator Ministro Fernando Gonçalves, j. 08.09.2009, DJe 21.09.2009).

O Fórum Permanente de Processualistas Civis chegaram à conclusão de que prevalece o requisito do risco de ofensa à isonomia e à segurança jurídica, não sendo, portanto, mais relevante a quantidade de processos. Todavia, ainda assim, resta ao juiz presidente do Tribunal realizar juízo de discricionariedade quanto ao cabimento da instauração do incidente, o que traz uma insegurança às partes que requerem. Segue redação do Enunciado nº 87:

(art. 976, II) 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. (Grupo: Recursos Extraordinários e Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas) (PEIXOTO, 2018, p. 23)

Outro aspecto de grande importância é que as ações de processos coletivos que versem sobre direitos difusos ou coletivos *stricto sensu* não autorizam

instauração de IRDR. Afinal, irá haver litispendência ou conexão entre essas demandas coletivas, de modo que os processos coletivos devem ser reunidos para julgamento simultâneo, aplicando o artigo 55, §1º do NCPC, em razão da natureza do direito material envolvido.

Contudo, ainda não há um entendimento pacificado quanto à quantia de processos, sejam coletivos ou individuais, que versem sobre a mesma matéria de direito, que autorizem a instauração do IRDR. Restando à discricionariedade do juiz presidente do Tribunal de segundo grau, assim como do entendimento dos legitimados para o oferecimento.

2.3. Direitos individuais homogêneos no IRDR

É preciso distinguir a diferença entre os direitos individuais homogêneos, que são contemplados pelo IRDR e os direitos difusos ou coletivos stricto sensu.

O critério subjetivo é o utilizado pelo doutrinador Marcos de Araújo Cavalcanti para diferenciar direitos difusos dos direitos coletivos em sentido estrito. Ao passo que o titular de um direito difuso é indeterminado, no direito coletivo stricto sensu, os titulares são determinados ou determináveis e ligados entre si por uma relação. Já o critério objetivo não serve para diferenciar os direitos difusos dos coletivos em sentido estrito, pois o objeto dos dois é indivisível. (CAVALCANTI, 2016, p. 184).

Quanto aos direitos difusos e os individuais homogêneos, aqueles se referem a pessoas indeterminadas e a bens indivisíveis, exatamente o contrário do que ocorre com os direitos individuais homogêneos, que abarca pessoas determinadas com bem jurídico divisível. Já a distinção entre direito coletivo em sentido estrito em relação aos direitos individuais homogêneos, estes são direitos individuais tratados de forma coletiva, esse tipo de litígio envolve objeto divisível, enquanto o litígio de direitos coletivos possuem objeto indivisível. Portanto, os direitos individuais homogêneos são direitos subjetivos individuais, embora tuteláveis coletivamente. O doutrinador Gregório Assagra de Almeida explica em relação a diferença entre direitos difusos e os individuais homogêneos:

O núcleo conceitual de identificação entre interesses ou direitos difusos e os coletivos em sentido estrito é, destarte, justamente a indivisibilidade, o que os caracteriza como direitos ou interesses superindividuais, diferentemente dos direitos e interesses individuais homogêneos, que são divisíveis; são considerados direitos ou interesses superindividuais somente no plano processual, tendo em vista o tratamento coletivo que recebem (ALMEIDA, Gregório Assagra, 2008, p; 485)

Os direitos individuais homogêneos, contemplados pelo IRDR, não são em sua essência coletivos, afinal podem ser tutelados através de ações coletivas, de modo que sejam analisados de modo coletivo e impessoal pelo judiciário, indo além da essência meramente individual e passando a contemplar interesses de toda a sociedade, possibilitando proteção coletiva a direitos individuais massificados.

O Código de Defesa do Consumidor, considerado um dos diplomas legais que compõe o microsistema de processo civil coletivo no Brasil juntamente com a Lei de Ação Civil Pública, nº 7.347/1985, traz no artigo 81, inciso III, o conceito legal de direitos individuais homogêneos:

Artigo 81. A defesa dos interesses e direitos dos consumidores e das vítimas poderá ser exercida em juízo individualmente, ou a título coletivo.
III- interesses ou direitos individuais homogêneos, assim entendidos os decorrentes de origem comum. (PLANALTO, 1985, *recurso online*)

Para identificar os ditos direitos individuais homogêneos, a doutrinadora Ada Pellegrine Grinover aponta os seguintes requisitos: a origem ou causa comum pode ser próxima ou remota, imediata e mediata, respectivamente. Ou seja, brevemente, causa de pedir próxima é a violação do direito que se está pleiteando em juízo, os fundamentos de direito é a chamada causa de pedir remota ou mediata. Contudo, não basta a mera origem comum dos direitos individuais, como em um acidente que provoca lesões em algumas pessoas e destrói a casa de outras, são outros dois requisitos (GRINOVER, 2001, p. 21/22):

(a) a prevalência das questões comuns sobre as questões individuais (prevalência);e
(b) a superioridade da tutela coletiva sobre a individual em termos de justiça e eficácia da decisão (superioriedade).
Tais requisitos tem origem na *Rule 23(b) (3) das Federal Rules* do direito norte-americano, relativa às *class actions*. (GRINOVER, 2001, p.21).

Portanto, aplicando essa regra proposta pela doutrinadora, uma ação será coletiva quando as questões de fato e de direito comuns às pessoas do grupo

homogêneo ser preponderantes sobre as questões individuais, requisito da prevalência, assim como quando a tutela coletiva diante de outras formas disponíveis de solução de litígios pela legislação for considerada superior, ou seja, mais eficaz, benéfica e segura ao sistema.

2.4. O surgimento da técnica processual de resolução de demandas repetitivas e a influência da globalização

Na sociedade do século XXI, a demanda por soluções judiciais mais céleres cresce a cada dia, junto à globalização das relações humanas está à massificação das demandas que muitas vezes possuem características que extrapolam a cultura de determinado Estado, se tornando geral e globalizada. Junto a estes fatos, nota-se uma enorme desconfiança quanto ao judiciário, decorrente principalmente da falta de uniformidade de suas decisões, o que ocasiona insegurança jurídica e a perda da credibilidade dos magistrados.

Além disso, nota-se a formação de direitos individuais homogêneos ou direitos acidentalmente coletivos, segundo o doutrinador José Carlos Barbosa Moreira:

São aqueles que decorrem de uma origem comum, possuem transindividualidade instrumental ou artificial, os seus titulares são pessoas determinadas e o seu objeto é divisível e admite a reparabilidade direta, ou seja, fruição e recomposição individual (BARBOSA, 1995, p.69)

Esses direitos, conforme define o art. 81, parágrafo único, do Código de Defesa do Consumidor, são aqueles que decorrem da mesma origem. O surgimento dessa nova categoria de direitos se deve muito às das denominadas sociedades de massa, na qual o desejo e interesse dos indivíduos tendem a ser iguais, refletindo-se, por exemplo, no consumo em larga quantidade de bens e serviços. Por consequência, observa-se o surgimento das demandas de massa, as quais se caracterizam por versarem sobre questões de fato e de direito semelhantes, ou às vezes até idênticas.

Soma-se a isto o inconformismo da população com a morosidade do trâmite processual, bem como a demanda por mecanismos que a combatam e que, por consequência, o acelerem. É com objetivo de atender, de uma só vez, os princípios da segurança jurídica, da isonomia e da economia processual que o

Código de Processo Civil de 2015 traz consigo o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas (IRDR).

Visando o aprimoramento do pensamento jurídico crítico, a pertinência do estudo de direitos estrangeiros é de suma importância, visto que a experiência de outros povos com o universo do direito é um vasto campo de análise crítica do desenvolvimento do direito na sociedade, assim como a globalização acarreta uma aproximação e semelhança dos problemas enfrentados em cada país, sendo que a reação jurídica de cada país pode servir de auxílio na solução de litígios em massa em outros países.

Diante disso, busca-se refletir acerca da natureza jurídica e o procedimento dos mecanismos estrangeiros que possuem como objetivo a solução de questões repetitivas em seus respectivos sistemas jurídicos.

O Incidente de Resolução de Demandas repetitivas previsto no Código de Processo Civil de 2015 teve inspiração em um sistema de resolução de questões repetitivas do direito alemão, denominado *Musterverfahren*, o qual permite ao juiz instaurar o incidente, cabendo ao tribunal superior solucionar as questões coletivamente, de modo que o entendimento sobre a questão é fixado e resolve, em bloco, os processos na mesma situação. Por outro lado, o mesmo sistema jurídico que trabalha com a repetição em massa de processos com as mesmas demandas é denominado na Inglaterra como Group Litigation Order (GLO), mecanismo que fornece ao Tribunal, diante de uma multiplicidade de demandas, a possibilidade de conceder uma ordem de litígio em grupo.

Portanto, os mesmos problemas enfrentados no ordenamento jurídico brasileiro- principalmente os relacionados à morosidade e à insegurança jurídica do Poder Judiciário- provocaram a implementação de medidas voltadas à litigiosidade massificada nos direitos alemão e inglês, que criaram mecanismos visando à resolução de ações isomórficas fundadas na mesma questão de fato ou de direito em paralelo às ações individuais e coletivas.

Distinção que merece respaldo é a de que o IRDR não é uma ação coletiva, trata-se de um mecanismo apto à resolução de questões repetitivas, apesar de também contribuir na solução coletiva de conflitos. Todavia, deve haver uma harmonia nas soluções apresentadas pelo IRDR e pelas ações coletivas, visto que cada via deve ser encarada como forma de complementar a eficácia da outra, de

modo que esse diálogo seja capaz de otimizar os resultados a partir de atividade jurisdicional mais segura, célere, isonômica e efetiva.

A jurista Sofia Temer, diante desse liame de semelhanças entre as ações coletivas e o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas buscou identificar a existência de “situações jurídicas que são mais bem albergadas pela via do processo coletivo e para as quais o IRDR, por exemplo, seria inadequado”, dizendo que “há situações que, embora veiculadas em ações individuais repetitivas, seriam melhor tuteladas pelas ações coletivas, como é o caso dos danos de pequena monta, danos de difícil comprovação singularizada, casos decorrentes de um único fato lesivo, em que pode haver produção de prova que aproveite a todas as pretensões, entre outras situações”, e, ainda, ante a “necessidade de utilização da via coletiva em decorrência de condições econômicas ou culturais, como pobreza e dificuldade de acesso à informação, o que é especialmente relevante no cenário brasileiro” (TEMER, 2016, p.38). Diante do exposto, faz-se necessário uma análise das particularidades e características no incidente no direito estrangeiro.

3. ANÁLISE DO PROJETO DE LEI DO SENADO Nº 166/2010 QUE PROPÔS O IRDR: PROJETO E ANTEPROJETO

Fato incontestável é que o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas foi aprovado, seu texto encontra-se nos capítulos VIII, contemplado do artigo 976 até o artigo 987 do Código de Processo Civil, dentro do livro “Dos processos nos tribunais e dos meios de impugnação das decisões judiciais”, no título I: “Da ordem dos processos e dos processos de competência originária dos Tribunais”.

A doutrina se voltou ao estudo e análise do IRDR a partir do momento em que foi apresentado o Projeto do atual Código de Processo Civil. Esse incidente foi objeto de abundantes debates e críticas nas comissões encarregadas de examiná-lo, as da Câmara dos Deputados e as do Senado Federal. Esse instrumento incidental foi elaborado com o fito de evitar a divergência excedente da jurisprudência, assim como diminuindo o abarrotamento dos serviços prestados pela magistratura, mas também tentando não comprometer a qualidade da prestação jurisdicional.

3.1. Projeto de Lei do Senado, influência alemã e a atuação do Senador Valter Pereira

O Projeto de Lei do Senado nº 166 de 2010, de autoria do senador José Sarney, pertencente ao partido político MDB/AP (Movimento Democrático Brasileiro do Amapá), então presidente do Senado, da qual se gerou a Lei 13.105 de 16 de março de 2015, atual Código de Processo Civil.

A princípio, durante a elaboração do projeto, o IRDR foi denominado como incidente de coletivização, o incidente passou a ter essa denominação após a 9ª reunião da comissão de juristas realizada em 21 de abril de 2010. No anteprojeto produzido pela comissão de juristas e oferecido ao Senado Federal, o IRDR possui claro estímulo no procedimento-piloto criado nas leis da Alemanha, o *Musterverfahren*, conforme explicado no item 3.2. Após análise da casa senadora, houve a conclusão do projeto de lei, como número 166 de 2010, sendo o relator senador Valter Pereira no que tange aos artigos que discorrem sobre o Incidente de

Resolução de Demandas Repetitivas. Sobretudo, permaneceu o texto original do anteprojeto, de modo que as mudanças foram mínimas.

3.2. Alterações no Anteprojeto da casa dos Deputados Federais

O IRDR do Novo Código de Processo Civil sofreu, por outro lado, algumas alterações na casa dos Deputados Federais. No anteprojeto, a admissibilidade do incidente seria possível sempre que houvesse “identificação de controvérsia com potencial de gerar relevante multiplicação de processos fundados em idêntica questão de direito e de causar grave insegurança jurídica, decorrente do risco de coexistência de decisões conflitantes” (art. 895, caput). Além disso, outro requisito era que a admissibilidade do incidente era ligada à conveniência de se adotar decisão paradigmática, segundo o entendimento discricionário do respectivo Tribunal, conforme artigo 898, §1º.

Art. 898. O juízo de admissibilidade e o julgamento do incidente competirão ao plenário do tribunal ou, onde houver, ao órgão especial.
§ 1º Na admissibilidade, o tribunal considerará a presença dos requisitos do art. 895 e a conveniência de se adotar decisão paradigmática. (SENADO, 2010, *recurso online*)

Os artigos seguintes do Anteprojeto previam que o requerimento de instauração de um IRDR deveria ser direcionado ao Presidente do Tribunal pelo juiz ou relator, de ofício, também cabendo às partes, pela Defensoria Pública ou pelo Ministério Público. Sendo preciso que os autos estejam com os documentos que demonstrem a necessidade do incidente:

Artigo 895. § 1º O pedido de instauração do incidente será dirigido ao Presidente do Tribunal:
I – pelo juiz ou relator, por ofício;
II – pelas partes, pelo Ministério Público ou pela Defensoria Pública, por petição.
§ 2º O ofício ou a petição a que se refere o § 1º será instruído com os documentos necessários à demonstração da necessidade de instauração do incidente. (SENADO, 2010, *recurso online*)

Esses requisitos eram semelhantes ao previsto nas ação civis públicas, havendo a intervenção do Ministério Público de forma obrigatória e, caso este entenda, pode assumir a ação como titular em caso de abandono ou desistência da parte legítima, nos seguintes parágrafos do artigo 976 do CPC:

§ 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. (PLANALTO, 2015, *recurso online*)

A semelhança na estrutura do IRDR com a ação civil pública pode ser observada no artigo 5º, §§ 1º e 3º, da Lei nº 7.347/1985:

§ 1º O Ministério Público, se não intervier no processo como parte, atuará obrigatoriamente como fiscal da lei.

§ 3º Em caso de desistência infundada ou abandono da ação por associação legitimada, o Ministério Público ou outro legitimado assumirá a titularidade ativa. (PLANALTO, 1985, *recurso online*).

Pelo caráter coletivo do IRDR, o anteprojeto do CPC possuía como redação a mais ampla publicidade e divulgação, incumbindo esta tarefa ao Conselho Nacional de Justiça por meio de registro eletrônico, conforme artigo 896, ademais, o parágrafo único deste mesmo artigo atribuía aos tribunais a formação e atualização desses dados contendo detalhes sobre cada IRDR em trâmite ou já finalizado, como questões de direitos e partes.

Art. 896. 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.

Parágrafo único. Os tribunais promoverão a formação e atualização de banco eletrônico de dados específicos sobre questões de direito submetidas ao incidente, comunicando, imediatamente, ao Conselho Nacional de Justiça, para inclusão no cadastro. (SENADO, 2010, *recurso online*)

O artigo precedente dispôs que após a distribuição do incidente para um desembargador relator, este teria a faculdade de solicitar informações ao órgão perante o qual tramitava o processo originário, o processo-piloto, sendo 15 dias o prazo para atender a esse requerimento. Após corrido esse prazo, haveria a intimação do Ministério Público e também o agendamento da data para julgar a admissibilidade do IRDR.

Art. 897. Após a distribuição, o relator poderá requisitar informações ao órgão em cujo juízo tem curso o processo originário, que as prestará em quinze dias; findo esse prazo improrrogável, será solicitada data para admissão do incidente, intimando-se o Ministério Público. (SENADO, 2010, *recurso online*)

Pela norma prenunciada no anteprojeto, tanto o juízo de admissibilidade, quanto o meritório, possuiriam competência do plenário ou, no caso de existir, do órgão especial. Caso o incidente fosse rejeitado, todos os processos retomariam seus cursos, porém, se fosse aceito, o tribunal julgaria a questão de direito e lavraria o competente acórdão. Conforme o artigo 898, §2º do Anteprojeto do CPC o entendimento firmado nesta decisão deveria ser contemplado pelos juízes e órgãos fracionários pertencentes ao âmbito da competência da corte prolatora.

§2º Rejeitado o incidente, o curso dos processos será retomado; admitido, o tribunal julgará a questão de direitos, lavrando-se o acórdão, cujo teor será observado pelos demais juízes e órgãos fracionários situados no âmbito de sua competência, na forma deste Capítulo. (SENADO, 2010, *recurso online*)

Ademais, após admitido o incidente seria determinado a suspensão de todos os processos, dando prosseguimento apenas ao processo-piloto, sendo cabível a concessão de medidas de urgência pelo juízo ad quo, como por exemplo, tutelas antecipadas.

Artigo 897 Após a distribuição, o relator poderá requisitar informações ao órgão em cujo juízo tem curso o processo originário, que as prestará em quinze dias; findo esse prazo improrrogável, será solicitada data para admissão do incidente, intimando-se o Ministério Público.

Art. 899. Admitido o incidente, o presidente do tribunal determinará, na própria sessão, a suspensão dos processos pendentes, em primeiro e segundo graus de jurisdição.

Parágrafo único. Durante a suspensão poderão ser concedidas medidas de urgência no juízo de origem. (SENADO, 2010, *recurso online*)

Na redação aprovada e em vigor no CPC, prevê a suspensão dos demais processos, exceto o piloto, podendo requerer os legitimados do artigo 977, incisos II e III (juiz ou relator, partes, Ministério Público e a Defensoria Pública) requererem a suspensão de todos os processos individuais ou coletivos em curso no território nacional que versem sobre a questão objeto do incidente. Cabendo também qualquer das partes em qualquer processo que tramita no Brasil com o mesmo objeto do incidente requerer o previsto no §3º do artigo 982 do CPC, ou seja, requerer a suspensão de todos os processos no Brasil que discutam o objeto do IRDR em trâmite.

§ 3º Visando à garantia da segurança jurídica, qualquer legitimado mencionado no art. 977, incisos II e III, poderá requerer, ao tribunal competente para conhecer do recurso extraordinário ou especial, a

suspensão de todos os processos individuais ou coletivos em curso no território nacional que versem sobre a questão objeto do incidente já instaurado.

§ 4º Independentemente dos limites da competência territorial, a parte no processo em curso no qual se discuta a mesma questão objeto do incidente é legitimada para requerer a providência prevista no § 3º deste artigo. (SENADO, 2015, *recurso online*)

Após proferido o julgamento do incidente, cessa de imediato a suspensão de todos os processos, exceto se interposto recurso especial ou extraordinário contra a decisão (artigo 982, §5º, CPC).

3.3. Atuação do *amicus curiae* na instrução do IRDR

No artigo posterior do Anteprojeto, artigo 901, nota-se a possibilidade de atuação de *amicus curiae* que atuava na instrução do IRDR, podendo trazer documentos e requerer diligências para análise da questão de direito. Em seguida, manifestava-se o Ministério Público. No CPC a ideia foi mantida no artigo 983:

Art. 901. O Relator ouvirá as partes e os demais interessados, inclusive pessoas, órgãos e entidades com interesse na controvérsia, que, no prazo comum de quinze dias, poderão requerer a juntada de documentos, bem como as diligências necessárias para a elucidação da questão de direito controvertida; em seguida, no mesmo prazo, manifestar-se-á o Ministério Público. (SENADO, 2010, *recurso online*).

Art. 983. O relator ouvirá as partes e os demais interessados, inclusive pessoas, órgãos e entidades com interesse na controvérsia, que, no prazo comum de 15 (quinze) dias, poderão requerer a juntada de documentos, bem como as diligências necessárias para a elucidação da questão de direito controvertida, e, em seguida, manifestar-se-á o Ministério Público, no mesmo prazo. (PLANALTO, 2015, *recurso online*).

No anteprojeto, concluídas as diligências, o relator marcava a data para o julgamento, momento que depois da leitura do relatório, passava a palavra por 30 minutos para o autor e o réu do processo piloto e, por fim, ao Ministério Público. Após esse procedimento, foi previsto mais 30 minutos de sustentações orais, devendo os interessados realizar inscrição com antecedência de 48 horas, conforme artigo 902.

Finalizado todos os debates, dispõe o artigo 903 do Anteprojeto, que o feito ia para julgamento, com a tese jurídica proferida, esta deveria ser aplicada a todos os processos que versem sobre a mesma questão de direito. Na versão aprovada e em vigor, o legislador foi mais específico quanto à aplicabilidade da tese,

conforme artigo 985, dizendo que a abrangência de aplicação alcança os processos que foram suspensos durante o IRDR, os coletivos e individuais, do juízo comum e dos juizados especiais, que tramitam na jurisdição do respectivo tribunal que firmou a tese, aos possíveis processos futuros que tenham o mesmo objeto e estejam dentro da competência do Tribunal, exceto no caso de revisão proposta pelo Ministério Público ou pela Defensoria Pública, por meio de petição.

Caso o incidente não fosse julgado dentro de 06 meses, período que o incidente teria preferência sobre todos os demais, salvo na existência de réu preso e habeas corpus, acabaria a sua eficácia suspensiva e os processos originários retornariam ao trâmite regular, salvo se a decisão do relator, adequadamente fundamentada, proferisse o contrário. Este regramento processual inclusive valeria para a suspensão ordenada pelos relatores no Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça, conforme artigo 904 do Anteprojeto do CPC.

Também fixada que em eventual recurso extraordinário, este teria efeito suspensivo *ope legis*, pois presumia-se que havia repercussão geral de questão constitucional a ser debatida.

Art. 905. O recurso especial ou extraordinário interposto por qualquer das partes, pelo Ministério Público ou por terceiro interessado será dotado de efeito suspensivo, presumindo-se a repercussão geral de questão constitucional eventualmente discutida.

Parágrafo único. Na hipótese prevista no caput, interpostos os recursos, os autos serão remetidos ao tribunal competente, independentemente da realização de juízo de admissibilidade na origem. (SENADO, 2010, *recurso online*).

Conforme parágrafo único acima, não era preciso que o juiz de origem realizasse admissibilidade, de modo que os autos subiam assim que interposto o recurso especial ou extraordinário. Esse mesmo entendimento passou para o CPC com redação simplificada, devendo a tese fixada ser vinculada a todos os processos com o objeto, seja ação coletiva ou individual:

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

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

§ 2º Apreciado o mérito do recurso, a tese jurídica adotada pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça será aplicada no território nacional a todos os processos individuais ou coletivos que versem sobre idêntica questão de direito. (PLANALTO, 2015, *recurso online*).

Portanto, a tese fixada em segundo grau pode passar por um duplo grau de jurisdição, sendo reanalisada pelo Supremo Tribunal de Justiça e o Supremo Tribunal Federal. Situação que, com o uso dos recursos especial e extraordinário, também oferece a oportunidade de uma checagem com a jurisprudência e interpretação por parte dos membros destes Tribunais Superiores.

3.4. Cabimento de reclamação constitucional

Por fim, no último artigo do Anteprojeto que versa sobre o IRDR, designava que se a tese do incidente não fosse observada pelo judiciário, dentro do âmbito de incidência da tese, seja ele singular ou colegiado, seria cabível reclamação. No parágrafo único, há uma diferença do CPC com o Anteprojeto, pois este estabelecia que o rito da reclamação fosse do pelo regimento interno, já o atual CPC diz que o procedimento deve seguir os artigos que preveem o instrumento da reclamação, quais sejam, artigos 988 ao 993. Com essa mudança, traz uma unanimidade no procedimento em eventual decisão jurisdicional que contrarie tese fixada, situação que, caso aplicasse os regimentos internos dos diversos tribunais brasileiros, conforme previsto no Anteprojeto, poderia trazer insegurança jurídica e ausência de isonomia no devido processo legal.

Aliás, é recentíssima a mudança realizada no texto, prevendo nos artigos que versam sobre a reclamação constitucional o uso desse instrumento em caso de não aplicação de tese de IRDR, alteração feita pela Lei 13.256 de 2016: “Art. 988. Caberá reclamação da parte interessada ou do Ministério Público para: IV – garantir a observância de acórdão proferido em julgamento de incidente de resolução de demandas repetitivas ou de incidente de assunção de competência”. De modo a possibilitar eventual mudança de normas e culturas morais e jurídicas no decorrer do tempo, do mesmo modo que o distinguishing, no qual deixa de aplicar um precedente vinculante, pois o juízo entende que aquele caso em particular que esta julgando não se encarta nos parâmetros de incidência do precedente, sendo mais particular.

4. O TRATAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO AOS DIREITOS REPETITIVOS

Com o crescimento das demandas judiciais e da busca pela sociedade por tutelas jurisdicionais, observou-se o fenômeno da repetitividade de lides semelhantes com pedidos também semelhantes. Apesar dessas semelhanças, notou-se que os juízos, muitas vezes, prestavam tutelas totalmente divergentes, trazendo uma insegurança jurídica às partes. Havia, portanto, julgamentos globalmente diferentes nessas lides tão similares. Havia no âmbito jurídico uma crescente inquietação com a polarização de julgados na jurisprudência, o que motivou considerável transformação na sistemática processual civil, com o objetivo de assegurar, através dos recursos extraordinários, a uniformização da jurisprudência quando houvesse divergência interpretativa, passando a Corte Suprema e o Superior Tribunal de Justiça (STJ) a terem a função de uniformizar a jurisprudência nacional, levando em conta a unicidade do Direito nacional e a atuação do conjunto de normas federais e da Constituição pela mais acertada e unificada interpretação a ser realizada pelos órgãos máximos do Poder Judiciário, constitucional e infraconstitucional.

Em 2015, o Código de Processo Civil trouxe em seus a valorização e o respeito à jurisprudência, assim como a transformação da subjetividade da recorribilidade para a objetividade da recorribilidade. A ordenação dos recursos repetitivos adere à inclinação das cortes superiores de adotarem o papel de formadores e uniformizadores de teses que, quando fixadas, serão de observância obrigatória, inclusive pelos próprios julgadores.

Os recursos repetitivos visam pacificar com eficácia erga omnes uma tese, para que não ocorra a repetição de matéria em múltiplos processos que podem estar em tramitação recursal. No texto da legislação, quando ocorrer multiplicidade de recursos que versem sobre o mesmo tema, poderá ocorrer afetação de recursos representativos de controvérsias.

4.1. Súmulas como precursoras da uniformização da jurisprudência

Necessário se faz realizar breves apontamentos sobre o surgimento das técnicas jurídicas para uniformização da jurisprudência brasileira. As súmulas

surgiam em uma sessão de 30 de agosto de 1963 do Supremo Tribunal Federal, por comissão de jurisprudência que reuniu os ministros Gonçalves de Oliveira, Victor Nunes Leal e Pedro Chaves. Durante aquela década havia um sufocamento do judiciário pelo excesso de processos pendentes de julgamento, morosidade, sendo que foi notado que muitos versavam sobre questões idênticas. A edição das súmulas e seus enunciados seguem um processo específico de elaboração, previsto regimentalmente, através da escolha de temas, discussões, aprovação, publicação e vigência. (SOUZA, 2006, p. 253)

Na obra “Súmula Vinculante”, Nelson Luis Santander e Alexandre Sormani abordam sobre o impacto dessa criação jurisprudencial:

Síntese da jurisprudência pacificada no STF, a súmula de jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, como gestada, desde sua criação, mostrou-se um importante instrumento de uniformização da interpretação do texto constitucional e é o instrumento jurídico que antecede no Brasil, lógica e historicamente, a criação da súmula vinculante. Sobre isso, acode dizer que, da mesma forma que a súmula vinculante- a qual, embora baseada em alguns instrumentos jurídicos de uniformização do *commun law*, é uma criação tipicamente brasileira- a súmula de jurisprudência do STF se apresenta como “um instituto de nítidas raízes brasileiras, sem cópia do *stare decisis* nem filiação a *the restatement of the law*”. (SANTANDER, 2008, p. 56-57).

As súmulas, então, tiveram boa acolhida em diversos Tribunais do país, que passaram a editá-las nas mais variadas matérias. No STF, por exemplo, há 736 Súmulas disponíveis para consulta, o que mostra quantos temas foram pacificados por nossa Corte Maior.

A instituição das súmulas vinculantes não pretende estratificar o direito, pois há possibilidade do estabelecimento, por lei ordinária, de mecanismos de revisão e cancelamento dos enunciados vinculantes. Todavia, ainda assim, a doutrina na época criticada a retirada da autonomia e da livre convicção do magistrado. A crítica tinha como respaldo basicamente a opinião de que os juízes de primeira instância ao invés de decidir conforme as leis, sua convicção, nos autos trazidos a cada processo individualmente e amparados na Constituição, teriam que de forma automática aplicar as súmulas, havendo dessa forma uma subordinação à convicção dos Tribunais.

Desse modo, por um período houve o entendimento pela facultatividade no uso das súmulas pelos juízos comuns. Logo, poderiam de plano aplicar as súmulas dos Tribunais superiores em sentença de primeiro grau ou

acórdão, ou, proferirem sentenças contrárias às súmulas com base no livre convencimento motivado. Eram as chamadas súmulas persuasivas.

Em 2004 surgiram as ditas súmulas vinculantes ou especiais, oriundas de reforma no texto constitucional de 1988.

4.2. As súmulas vinculantes

Contudo, no ano de 2004, com a emenda nº 45, a partir de uma mudança feita na Constituição Federal de 1988, surgiu súmulas mais especiais, agora chamadas de vinculantes. Estas são de obrigatória aplicação pelos magistrados, também vinculando os atos da Administração Pública:

Art. 103-A. O Supremo Tribunal Federal poderá, de ofício ou por provocação, mediante decisão de dois terços dos seus membros, após reiteradas decisões sobre matéria constitucional, aprovar súmula que, a partir de sua publicação na imprensa oficial, terá efeito vinculante em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal, bem como proceder à sua revisão ou cancelamento, na forma estabelecida em lei. (1998, PLANALTO, *recurso online*).

Caso haja resistência na aplicação das ditas súmulas vinculantes, a parte prejudicada poderá ingressar com o instrumento de reclamação constitucional, conforme previsão no §3º do artigo 103-A, CF:

§ 3º Do ato administrativo ou decisão judicial que contrariar a súmula aplicável ou que indevidamente a aplicar, caberá reclamação ao Supremo Tribunal Federal que, julgando-a procedente, anulará o ato administrativo ou cassará a decisão judicial reclamada, e determinará que outra seja proferida com ou sem a aplicação da súmula, conforme o caso. (PLANALTO, 1998, *recurso online*).

Caso um julgado não acate a tese adotada no incidente, é possível fazer uso do instrumento da reclamação, previsão também disposta no §1º do artigo 985 do CPC. Caso o incidente tiver por objeto questão relativo à 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 à regulação, da tese adotada, na forma do disposto nos 2º do artigo 985 do Código de Processo Civil.

Com a criação do incidente de resolução de demandas repetitivas, a atuação de uma *common law* no sistema brasileiro permite que a tese jurídica elaborada ao final do julgamento seja 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. Também irá abordar àquelas de competência dos juizados especiais do respectivo estado ou região, e também aos casos futuros que versem idêntica questão de direito e que venham a tramitar no território de competência do tribunal, conforme artigo 985 do Código de Processo Civil. Nota-se que o IRDR possui um caráter de precedente obrigatório, e não meramente persuasivo, contudo, não se limita a um enunciado como as súmulas, mas sim de casos pilotos que moldam a jurisprudência.

Houve a criação de uma *common law* brasileira, se encaixando no sistema jurídico nacional, ou seja, a *civil law*. Através de Reformas do Judiciário através do advento das súmulas ditas persuasivas (não vinculantes) e posteriormente das súmulas vinculantes, as quais trouxeram uma uniformização na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal a partir de 1963. Com o novo Código de Processo Civil de 2015, o IRDR veio para expandir mais ainda a atuação do *common law* no Brasil, aumentando o leque de casos pilotos que irão nortear o julgamento das ações suspensas na instauração do IRDR e nas ações a porvir. Toda essa transformação na roupagem do sistema, tornando-se de certo modo um misto harmonioso entre *common law* e *civil law*, tem como objetivo acabar com a deficitária estrutura material e pessoal do Judiciário, a morosidade da prestação judicial e o aumento de segurança jurídica às partes.

5. RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS NO DIREITO ESTRANGEIRO:

As ações coletivas nos países estrangeiros, em sua grande maioria, possuem regimes processuais próprios. Admite-se por meio de técnicas processuais que legitimados prévios demandem, em nome próprio, para a defesa de direitos coletivos. Vários países, assim como o Brasil, têm enfrentado um aumento na quantidade de litígios trazidos para solução na jurisdição, os quais, muitas vezes, versam sobre a busca de tutela de direito material e processual em circunstâncias muito parecidas e até idênticas, levando a repetição constante de demandas nos juízos. Estes, por vezes, acabam as julgando com resoluções divergentes e aumentando a insegurança jurídica. Diante disso, será feita uma análise desses procedimentos no direito inglês, alemão, americano e brasileiro.

5.1 As ações-teste na Inglaterra: o Group Litigation Order (GLO)

A Inglaterra está entre os países mais reconhecidos na evolução do sistema processual e nas técnicas de resolução de demandas repetitivas:

A experiência inglesa é extremamente rica como fonte de análise do incidente proposto pelo anteprojeto. Embora se possam citar institutos semelhantes nos EUA, na Alemanha e na Espanha, por exemplo, algumas características do direito inglês nos permite traçar um panorama bastante fiel da origem do instituto como verdadeira demanda social, a fim de inseri-lo na dinâmica instrumentalista do processo civil moderno (LEVY, 2011, p. 165)

A Inglaterra, assim como diversos outros países, não dispunha de mecanismos para as demandas massificadas, o que acarretou ineficiência, morosidade e custos excessivos. Em 1994, o presidente da Seção Civil da Court of Appeal solicitou um estudo que apresentasse sugestões de melhoria para a justiça inglesa, com base em seu sistema judicial. Esse estudo, que foi solicitado ao magistrado Lord Woolf, ficou conhecido como Relatório Woolf (CAVALCANTI, 2015, p. 353). Parte desse relatório dedicou-se ao estudo da resolução coletiva de litígios, sugerindo a criação de novos mecanismos processuais, que deveriam alcançar os seguintes objetivos:

a) to enable wide access to justice when a large number of people are affected by the conduct of others, but that, due to the value considered

individually, the filing of an individual action is not feasible; b) allow the agile, effective and proportional resolution of cases involving individual damages that are comprehensive enough to justify the filing of individual actions, but that cannot be satisfactorily dealt with under the traditional procedure, due to the number of authors and the nature of the cases. issues involved; and c) achieving a balance between the rights of plaintiffs and defendants, who must have ensured the right to litigate individually or to defend their rights collectively and effectively (WOOLF, Harry Lord. 1996, documento eletrônico)⁶

Somente no ano de 2000, quando entrou em vigor o Código de Processo Civil Inglês (Civil Procedure Rules), este diploma trouxe, expressamente, regras a fim de regular mecanismos de resolução coletiva de litígios coletivos, o GLO foi positivado, já que, até então, não havia no direito inglês alternativas práticas para solucionar de maneira adequada os litígios coletivos. Surgiu como fruto dos anseios reformistas, e dos resultados do Relatório Woolf, o Código de Processo Civil. (RODRIGES, 2013, p.181).

Estas regras, vigentes atualmente, são divididas em dois principais mecanismos. São eles: (a) as *representative actions* (processos por representação), trata-se de ações coletivas, semelhantes, inclusive, às *class actions* do direito norte-americano o qual será explanado mais adiante e; (b) a *group litigation order* (ordem de litígio em grupo), utilizadas especificamente para as ações de massa e também denominadas GLO.

Segundo Roberto de Aragão Ribeiro Rodrigues, o GLO “consiste numa 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.” E continua o autor, “assim, sob o regime das Group Litigation Orders, é possível reunir estas ações repetitivas, a fim de que estas sejam manejadas em conjunto, por um mesmo tribunal e pelo mesmo juiz. Tal procedimento garantirá uma “eficiência gerencial” no julgamento dos processos seriados” (2013, ps. 181 e 182).

⁶ a) viabilizar o amplo acesso à justiça quando um grande número de pessoas for afetado pela conduta de outrem, mas que, pelo valor individualmente considerado, a propositura de uma ação individual seja inviável; b) permitir a resolução ágil, eficaz e proporcional dos casos que envolvam danos individuais abrangentes o suficiente para justificar o ajuizamento de ações individuais, mas que não podem ser satisfatoriamente tratados nos moldes do procedimento tradicional, em razão do número de autores e da natureza das questões envolvidas; e c) alcançar o equilíbrio entre os direitos dos autores e dos réus, que devem ter assegurado o direito de litigar individualmente ou de defender seus direitos coletivamente, de maneira eficaz.

De acordo com o Part 19, incluída no diploma processual inglês justamente com o intuito de positivar o GLO, seu cabimento estaria condicionado à existência de dez ou mais processos contra uma ou mais partes, relacionados a circunstâncias idênticas ou semelhantes e que suscitem questões comuns de fato ou de direito, alcançando os interesses da Justiça através do procedimento escolhido.

Nota-se que o mecanismo inglês é cabível para a resolução de questões comuns de fato, em contraposição ao que permite o IRDR, já que o legislador brasileiro, ao estruturá-lo, restringiu-o seu cabimento à resolução de questões repetitivas exclusivamente quando de direito- material ou processual.

Assim, pode-se dizer que a GLO, ao instaurar um incidente de resolução coletiva de conflitos de massa, tem como componentes:

a) o Tribunal é quem deve aprovar a GLO; b) ao contrário do modelo das *representative actions*, a participação no incidente coletivo instaurado pela GLO exige requerimento expresso do interessado (*opt-in*); c) o membro do grupo é titular tanto de uma cota do grupo quanto do status geral de parte do processo; d) durante a tramitação das GLO, o tribunal exerce administração intensa do caso e da instrução; e) os efeitos da decisão sobre questões comuns atingem o grupo e f) os membros compartilham a responsabilidade pelas custas que decorrem das questões comuns (ANDREWS, 2012, p. 554).

Vale observar a existência de algumas diferenças que distancia a condução do GLO e do IRDR, e a própria natureza dos mecanismos. Em relação aos efeitos da decisão, por exemplo, a necessidade de requerimento expresso do interessado (*opt-in*) presente no modelo inglês não se verifica no IRDR, em que a decisão terá caráter vinculante, já que elencada no rol do art. 927, do CPC/15, e, portanto, com força de precedente.

O mesmo ocorre quanto às custas processuais: enquanto na Inglaterra as partes serão responsáveis pelo pagamento das custas (e, como se sabe, litigar é algo extremamente custoso), o artigo 976, §5º, do CPC/2015 dispõe que não serão exigidas custas processuais no incidente de resolução de demandas repetitivas.

Ademais, o mecanismo inglês é muito mais abrangente, já que permite sua instauração quando a multiplicidade de ações versarem sobre idêntica questão tanto de fato, quanto de direito, enquanto o IRDR limitou-se às questões de direito, nos termos do artigo 976, I, do CPC/15.

Vê-se que a GLO, ou Ordem de Litígio em Grupo, é atualmente o principal instrumento para a resolução de questões repetitivas no sistema inglês, apresentando-se como instituto apto ao gerenciamento e à administração de questões comuns.

É, portanto, na mesma linha do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas, um instituto que visa, com estratégia e pragmatismo, conferir um tratamento coletivo a uma grande quantidade de demandas repetitivas, garantindo, conseqüentemente, com mais celeridade, um julgamento equânime a ações isomórficas.

5.2 *Musterverfahren*: o modelo de procedimento alemão

Não há dúvidas de que os efeitos da globalização cada vez mais têm aproximado as realidades sociais de diferentes países. Ao fazê-lo, também os problemas enfrentados por esses países começam a transparecer certa homogeneidade.

É claro que, na medida de suas grandezas e diferenças, as condições da Administração Pública, inclusive do Poder Judiciário, provocarão reações díspares. Não é crível, portanto, que países como o Brasil consignem se adaptar às demandas sociais, e, conseqüentemente, jurisdicionais, com o mesmo desempenho que países como a Alemanha.

Apesar dessa diferença, a natureza dos problemas, sobretudo em virtude da já mencionada globalização, mostra-se, ao menos ontologicamente, cada vez mais semelhante. Daí porque, há tempos, alguns países têm voltado suas atenções para o refinamento da técnica de resolução de questões repetitivas.

A Alemanha, ao contrário do Brasil, praticamente não possuía regulamentação específica que vise à proteção da segurança jurídica, da celeridade e da isonomia em questões repetitivas. Contudo, nos últimos anos, realizou algumas mudanças normativas pontuais e determinantes sobre essa questão.

Dentre estas mudanças, uma, em especial, importa nesse momento. Trata-se de um mecanismo voltado à proteção dos investidores nos mercados de capitais, que adota um procedimento-padrão ou um procedimento-modelo, capaz de

tutelar coletivamente questões repetitivas com idêntica controvérsia de direito ou de fato, denominado *Musterverfahren*.

Um ponto relevante do modelo alemão está no fato de que foi ele a principal inspiração do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas no Código de Processo Civil brasileiro, proposto a partir do Novo Código de Processo Civil, conforme confessou por reiteradas vezes o presidente da comissão responsável pela elaboração do anteprojeto, Luiz Fux, inclusive quando da Exposição dos Motivos do Anteprojeto amplamente debatido, e, por isso mesmo, alvo de constantes modificações em relação ao texto do Anteprojeto. Todas essas modificações acabaram distanciando, consideravelmente, os dois mecanismos.

Sua origem remonta à Alemanha da década de 1990, quando o legislador alemão se preocupou em criar um mecanismo capaz de facilitar a resolução coletiva de conflitos massificados, resolvendo, por meio de procedimentos-modelo, a questão da morosidade que começa a afetar a qualidade da prestação jurisdicional. Sobre o tema:

A partir de 1991, em paralelo às ações de associações (*verbandssklage*), o ordenamento jurídico alemão começou a introduzir uma espécie de procedimento-modelo, como instrumento de resolução coletiva de conflitos massificados. Através dessas técnicas processuais 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, com o objetivo de obter uma decisão-modelo que resolva expressiva quantidade de demandas em que partes estejam na mesma situação (MENDES, 2012,p.120)

Considerando todos os problemas relacionados à litigiosidade de massa, a definição retro mencionada ajuda a compreender a influência que o procedimento alemão exerceu sobre a criação do IRDR. Aquele, assim como este, trata-se de mecanismo genuinamente atento e voltado a garantir uma solução inteligente às demandas/questões repetitivas. Mais do que a influência, percebe-se a inspiração do legislador brasileiro no mecanismo alemão.

Apesar dessa inspiração, nem mesmo em sua versão inicial o IRDR era uma “cópia” do procedimento alemão. Além disso, muito se debateu sobre questões coletivas e repetitivas durante o processo legislativo, fato que, como já mencionado, levou a um distanciamento entre o IRDR e o *Musterverfahren*.

Dentre as diferenças existentes entre o procedimento alemão e o IRDR brasileiro, José Miguel Garcia Medina ressalta que o mecanismo brasileiro, em oposição ao *musterverfahren*, limita-se à resolução de questões de direito, e não de fato, podendo ser instaurado não apenas por provocação das partes (ou do Ministério Público), mas, também, do juiz de 1ª grau ou pelo relator do recurso, no tribunal. (MEDINA, 2011, p.628).

Embora durante o processo legislativo tenha se cogitado permitir ao IRDR a resolução de questões de fato, essa não foi a opção adotada pelo legislador que, expressamente, limitou seu cabimento a questões “unicamente de direito”-conforme artigo 976, CPC/15. Essa limitação relacionada ao objeto do IRDR, na concepção de Sofia Temer, talvez seja a mais relevante entre os institutos, pois evidenciaria, ante a abstração de norma de fato, o caráter processual objetivo do IRDR (TEMER, 2016. p. 97).

A instauração do procedimento alemão depende de expresse requerimento formulado pelo autor ou pelo réu de uma ação repetitiva, diretamente ao juiz responsável pela ação individual, indicando o conteúdo e o objeto das informações públicas questionadas. Deve, ainda, conter informações sobre todos os fatos e circunstâncias legais que sirvam para justificar sua instauração, produzindo provas capazes de demonstrar que a decisão terá reflexo em casos semelhantes. O requerente precisa apresentar uma descrição detalhada de todas as provas que pretende utilizar para fundamentar suas afirmações e demonstrar que a decisão sobre o pedido de instauração do *Musterverfahren* terá reflexo em casos semelhantes (CABRAL, 2007,p. 137-142).

Apesar de ter sido um mecanismo criado com finalidade específica e caráter temporário (Caso Telekon e, posteriormente, Mercado de Capitais), o legislador cuidou de mantê-lo vigente, estendendo a possibilidade de sua aplicação para outras duas hipóteses: Justiça Previdenciária/Social e Código de Justiça Administrativa (Cavalcanti, 2015, p. 336).

A decisão do *musterverfahren* tem como efeito a vinculação dos juízes de primeira instância aos seus termos, devendo ser aplicada no juízo de origem, mesmo que as partes dos processos individuais não tenham atuado no *Musterverfahren*.

O jurista brasileiro Baltazar José Vasconcelos Rodrigues, em sua obra *Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas: especificação de fundamentos teóricos e práticos e análise comparativa entre as regras previstas no Projeto do Novo Código de Processo Civil e o Kapitalanlegermusterverfahrensgesetz do direito alemão (2011)*, realizou uma análise comparativa em 5 pontos demonstrando as diferenças entre o procedimento alemão e o brasileiro.

Primeiramente, Rodrigues fala que o *Musterverfahren in kapitalmarktrechtlichen Streitigkeiten* é usado apenas para questões sobre mercado de capitais, conforme já indica seu nome: "Lei sobre procedimentos-modelo para contencioso em mercado de capitais", limitando a causa de pedir, regra inexistente no Incidente brasileiro, sendo exigido apenas, conforme o artigo 930 do CPC a existência de "controvérsia com potencial de gerar relevante multiplicação de processos fundados em idêntica questão de direito e de causar grave insegurança jurídica, decorrente do risco de coexistência de decisões conflitantes".

O Segundo ponto destacado por Baltazar está no tocante ao tempo de vigência do procedimento. Enquanto a Lei alemã prevê uma data de vigência, ou seja, até o dia 01 de novembro de 2010, o Incidente brasileiro está inserido no Código de Processo Civil, lei federal, sem data pré-estipulada para sua revogação.

O terceiro ponto versa sobre o requisito formal de admissão, visto que o Procedimento-Modelo alemão exige que após a publicação de sua admissão, outros nove requerimentos sobre a mesma temática sejam protocolizados dentro de quatro meses.

§ 4 Vorlage an das Oberlandesgericht

(1) Das Prozessgericht führt durch Beschluss eine Entscheidung des im Rechtszug übergeordneten Oberlandesgerichts über das Feststellungsziel gleichgerichteter Musterfeststellungsanträge (Musterentscheid) herbei, wenn

1. in dem Verfahren bei dem Prozessgericht der zeitlich erste Musterfeststellungsantrag gestellt wurde und
2. innerhalb von vier Monaten nach seiner Bekanntmachung in mindestens neun weiteren Verfahren bei demselben oder anderen Gerichten gleichgerichtete Musterfeststellungsanträge gestellt wurden.⁷ (RODRIGUES, 2011, p. 93)

⁷ §4 A Submissão do Procedimento-Alemão ao Tribunal Regional Superior observará:

(1) O tribunal contencioso leva uma decisão ao Tribunal Regional Superior, que é superior no processo legal, com o objetivo de determinação de pedidos de determinação de modelo retificados (decisão de modelo) se:

1. O primeiro pedido de determinação da amostra foi feito no processo perante o tribunal de primeira instância e
2. No prazo de quatro meses após a sua publicação, em pelo menos nove outros processos, o mesmo ou outros tribunais receberam pedidos para o mesmo modelo.

No tocante ao Incidente não há requisito quanto ao número de processos sobre aquela matéria em análise pelo juízo, mas sim, destaca Rodrigues:

Na verdade, o requisito qualitativo do incidente brasileiro é um pouco mitigado, eis que o Projeto parece conferir uma boa dose de discricionariedade ao Judiciário, conforme enuncia o seu artigo 898, §1º: “Na admissibilidade, o tribunal considerará a presença dos requisitos do art. 895 e a conveniência de se adotar decisão paradigmática (RODRIGUES, 2011, p. 103)

Em quarta observação, Baltazar José Vasconcelos Rodrigues fala do objeto de análise, visto que o procedimento-modelo alemão autoriza análise de fatos e de questões jurídicas materiais e processuais, já o incidente apenas exame de tese jurídica, conforme artigo 930 do Projeto do Novo Código de Processo Civil Brasileiro:

Artigo 930. É admissível o incidente de demandas repetitivas sempre que identificada controvérsia com potencial de gerar relevante multiplicação de processos fundados em idêntica questão de direito e de causar grave insegurança jurídica, decorrente do risco de coexistência de decisões conflitantes. (RODRIGUES, 2011, p. 103)

A amplitude do contraditório é o quinto ponto destacado por Rodrigues, visto que, segundo seu entendimento, houve “falta de preocupação do Projeto de Novo Código de Processo Civil em tutelar as garantias fundamentais das partes envolvidas no incidente” (2011, p.105). Pois, em comparação com o procedimento-modelo alemão, seu §9º dispõe que deve haver no mínimo quatro semanas entre a publicação da pauta e o julgamento, assim como os demais dispositivos demonstram a preocupação em tornar a identificação da controvérsia o mais pública possível, dois aspectos omissos no Incidente brasileiro.

Em conclusão final Baltazar Rodrigues conclui que a diferença marcante entre os dois procedimentos é a extensão da lei e a profundidade com que trata dos temas, visto que o procedimento brasileiro é regulamentado de forma simplória pelo Projeto de Código de Processo Civil e a lei alemã é bem minuciosa. Afinal, realmente, o CPC/15 se limitou a regulamentar o Incidente no artigo 976 até o artigo 987, ou seja, em 12 artigos expôs as direções jurídicas de um procedimento totalmente novo no processo civil brasileiro.

5.3. Class Actions: Estados Unidos da América

Nos Estados Unidos da América, um instituto jurídico similar ao IRDR brasileiro é o Class Actions, sendo de competência exclusiva do autor da demanda ou um grupo pequeno de indivíduos no polo ativo, Segundo Friedenthal a Class Actions pode ser definida como:

The procedure in which a person, considered individually, or a small group of people, as such, becomes a larger group or class of people, provided that they share a common interest with each other. Its scope is restricted to those hypotheses in which the union of all who could be parties in the same process (who claim to be holders of the dispute brought to the judge State, therefore) is not plausible (even because their number could reach millions) or because its meeting, in one process, would give rise to insurmountable difficulties in terms of jurisdiction and jurisdiction. There are precedents in jurisprudence where it appears that, precisely because of the great territorial dispersion of those affected, the establishment and processing of that claim as a class action was justified. (FRIEDENTHAL, 1985, p. 728, nota 16)⁸

O nascimento desse instituto se deve ao Bill of Peace importado do direito inglês, visto que nesse procedimento é possível promover uma ação por partes representativas, quando havia uma quantidade de pessoas envolvidas na demanda muito grande, todos com o mesmo interesse no resultado da lide e quando as partes nomeadas eram representantes adequados dos demais demandantes.

Segundo Michele Taruffo o ato normativo que influenciou o desenvolvimento do class actions foi a Federal Equity Rule 38 de 1912. Deste adveio a primeira definição normativa de ações coletivas pela taxatividade de seus requisitos: inviabilidade da participação de todos os membros da classe no processo; adequada representatividade daquele membro da classe que participa diretamente da relação processual; presença de uma questão de fato ou de direito comum a todos os membros da classe, que, por seu turno, é formada, do ponto de vista

⁸ O procedimento em que uma pessoa, considerada individualmente, ou um pequeno grupo de pessoas, enquanto tal, passa a representar um grupo maior ou classe de pessoas, desde que compartilhem, entre si, um interesse comum. Seu cabimento restringe-se àquelas hipóteses em que a união de todos que poderiam ser partes em um mesmo processo (que se afirmam titulares da lide levada ao Estado juiz, portanto) não é plausível (até porque seu número poderia chegar a milhões) ou porque sua reunião, em um só processo, daria ensejo a dificuldades insuperáveis quanto à jurisdição e à competência. Há precedentes jurisprudenciais onde se verifica que, precisamente pela grande dispersão territorial dos afetados, justificou-se a instauração e o processamento daquela pretensão como class action (tradução livre)

substancial, por todos aqueles sujeitos aos quais a questão pode ser considerada comum.⁹

A classe tem de ser extensa o suficiente de modo a impossibilitar, ou, ao menos, não ser conveniente, a reunião de todos seus membros individualmente considerados em um só processo. As questões a serem colocadas perante a Corte têm que ser comuns, ou seja, deverão ser questões de direito ou de fato comuns para toda a classe. O autor (ou os autores) das *class actions* devem que demonstrar que é representante típico da classe. O objeto da ação ou da defesa - a *class* pode figurar, de acordo com o sistema norte-americano, também no polo passivo da relação jurídica processual - tem que ser típico, característico, da classe.

5.4. Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas: O procedimento Brasileiro

Em seu início, o direito processual civil brasileiro tinha como objeto de estudo os litígios individuais. Consequentemente, a legislação pertinente a matéria era disciplinada de modo a regulamentar litígios específicos, entre dois indivíduos. Entretanto, com as mudanças e o desenvolvimento dos meios de produção de bens e principalmente após o surgimento das *class actions* no direito norte-americano, o advento de outras espécies de litígios demonstraram a necessidade de um novo estudo, com o fim de tutelar novos direitos oriundos daquelas espécies de litígios. Assim, surgiram os direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos.

Os direitos difusos podem ser definidos como aqueles que um grupo de sujeitos indetermináveis possuem. O seu objeto é indivisível e a relação entre os sujeitos se estabelece a partir de uma situação de fato. São exemplos o direito a um meio ambiente equilibrado e a qualidade de vida. Já quanto aos direitos coletivos, estes também se caracterizam por serem indivisíveis. Contudo, o grupo de sujeitos é determinado, sendo de natureza jurídica a relação estabelecida entre os sujeitos. Assim, a qualidade de ensino oferecida por uma escola, por exemplo, é um direito coletivo, pois é direito de todos os alunos, sem distinção. Porém, cada aluno será afetado em particular. Por fim, os direitos individuais homogêneos são considerados como subespécie dos direitos coletivos. Tutelam direitos divisíveis, sendo seus

⁹ Michele Taruffo, "I limiti soggettivi del giudicato e le 'class actions'", *Rivista di Diritto Processuale*, vol. 1, 1969, Padova, CEDAM, p. 619.

titulares determináveis e ligados por uma situação de fato ou de direito decorrente da mesma origem.

Com o advento desses direitos, surge a concepção de processo coletivo, o qual abarca a denominada litigância de massa. Para disciplinar essa litigância, foram editados alguns diplomas, como a Lei 4.717/1965, que regulamenta as ações populares e a Lei 7.347/1985, que dispõe sobre a ação civil pública. Em conjunto com o Código de Defesa do Consumidor, as mencionadas legislações compõem o sistema de ações coletivas. Apesar do surgimento desse sistema, ainda se encontravam remanescentes as demandas repetitivas que, a despeito da regulamentação das ações coletivas, se multiplicavam. Alguns fatores influenciaram fundamentalmente para esse crescimento, como o aumento da consciência jurídica dos cidadãos; o desenvolvimento da tecnologia de ponta; o aumento da oferta de bens de consumo etc. Junto a isso, observa-se que as ações coletivas não foram suficientes para resolver as demandas de massa. Fredie Didier enumera alguns dos motivos pelos quais as ações coletivas não abrangeram todas as demandas repetitivas:

- a) não há uma quantidade suficiente de associações, de sorte que a maioria das ações coletivas tem sido proposta pelo Ministério Público ou pela Defensoria Pública, não conseguindo alcançar todas as situações massificadas que se apresentam a cada momento.
- b) Há uma inadequada restrição de atuação das associações, como a exigência, por exemplo, de autorização expressa do indivíduo para se beneficiar da ação coletiva proposta pela associação.
- c) As ações coletivas não são admitidas em alguns casos. A Medida Provisória n. 2.180- 35/2001 acrescentou um parágrafo único ao art. 10 da Lei n. 7.347/1985, estabelecendo a vedação de ação civil pública para veicular pretensões que envolvam tributos, contribuições previdenciárias, FGTS e outros fundos de natureza institucional cujos beneficiários podem ser individualmente determinados.
- d) O regime da coisa julgada coletiva contribui para que as questões repetitivas não sejam definitivamente solucionadas nas ações coletivas. A sentença coletiva faz coisa julgada, atingindo os legitimados coletivos, que não poderão propor a mesma demanda coletiva. Segundo dispõem os §§ 10 e 2º do art. 103 do CDC, porém, a extensão da coisa julgada ao plano individual apenas poderá beneficiar, jamais prejudicar, os direitos individuais. Eis aí a extensão secundum eventum litis da coisa julgada coletiva. O que é secundum eventum litis não é a formação da coisa julgada, mas sua extensão à esfera individual dos integrantes do grupo. É a extensão erga omnes ou ultra partes da coisa julgada que depende do resultado da causa, consistindo no que se chama de extensão in utilibus da coisa julgada. Julgado procedente o pedido, ou improcedente após instrução suficiente, haverá coisa julgada para os legitimados coletivos, podendo, entretanto, ser propostas as demandas individuais em defesa dos respectivos direitos individuais. Em caso de improcedência por falta de prova, não haverá coisa julgada, podendo qualquer legitimado coletivo

reprovar a demanda coletiva, sendo igualmente permitido a qualquer sujeito propor sua demanda individual. Quer dizer que as demandas individuais podem ser propostas em qualquer caso de improcedência.

e) A restrição da eficácia subjetiva da coisa julgada em ação coletiva, estabelecida pelo art. 16 da Lei n. 7.347/19858 e, igualmente, pelo art. 20-A da Lei n. 9.494/19979, que lhe impõem uma limitação territorial, acarreta uma indevida fragmentação dos litígios, contrariando a essência do processo coletivo, que tem por finalidade concentrar toda a discussão numa única causal. Como se percebe, as ações coletivas são insuficientes para resolver, com eficiência e de maneira definitiva, as questões de massa, contribuindo para a existência de inúmeras demandas repetitivas, a provocar um acúmulo injustificável de causas perante o Judiciário.

f). Embora seja razoável entender que demanda coletiva interrompa a prescrição das pretensões individuais, há polêmica e insegurança quanto a isso, por não haver previsão específica na legislação do processo coletivo. Daí por que muitas ações individuais repetitivas são propostas, mesmo na pendência da ação coletiva, ante o receio dos interessados de terem suas pretensões individuais atingidas pela prescrição.

g) O regime jurídico do processo coletivo serve aos direitos individuais homogêneos, mas não serve para a tutela jurídica de direitos coletivos homogêneos nem de questões processuais repetitivas.¹⁰ (DIDIER JR, 2016, p. 234-235)

O art. 928, do Código de Processo Civil brasileiro define como casos repetitivos as decisões proferidas em sede de Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas e em Recursos Especiais e Extraordinários Repetitivos. Além disso, assevera em seu parágrafo único que essa espécie de julgamento poderá ter como objeto questões de direito material e processual. Importa salientar o fato de o recurso de revista repetitivo, o qual está previsto na Lei 13.015/2014 e afeto ao processo do trabalho, também integra o rol de casos considerados repetitivos, a despeito de não gozar de previsão expressa no rol do art. 928.

Tantos os recursos repetitivos quanto o IRDR compõem dois micro sistemas: o de gestão e julgamento de casos repetitivos e o de formação de precedentes obrigatórios. Integram o primeiro, pois buscam conferir as questões repetitivas tratamento adequado e racional. Quanto ao segundo, os instrumentos mencionados, ao solucionarem as demandas repetitivas, formam precedentes obrigatórios, os quais vinculam o próprio tribunal que formou o precedente e os órgãos a ele subordinados. Pode-se dizer, portanto, que possuem duas funções, as quais são evidenciadas pelo art. 985, do CPC, que disciplina o IRDR e trata da aplicação da tese fixada em seu julgamento, além de mencionar a vinculação da mesma tese aos casos futuros. De igual modo, o art. 1.040 do Código de Processo

¹⁰ DIDIER JR, Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da. Curso de Direito Processual Civil. Salvador: JusPodivm, 2016, vol. 3. p. 585-586

Civil, que aborda os recursos especial e extraordinário repetitivos, trata, em seu inciso I, a função de formar precedentes, e em seu inciso II a função de gerir e julgar os casos repetitivos. Importa salientar que também compõe o microsistema de precedentes obrigatórios o incidente de assumpção de competência.¹¹

Tratando de forma sucinta dos microsistemas propriamente ditos, o microsistema de gestão e julgamento de casos repetitivos é formado por normas que caracterizam a conexão por afinidade. Esta nomenclatura se deve ao fato de que os autores das causas repetitivas preenchem os requisitos para serem litisconsortes por afinidade. Porém, por alguma razão, ingressaram individualmente com suas demandas. Ressalte-se que a afinidade entre as causas está presente em algumas questões comuns de fato e de direito, como preceitua o inciso III, art. 113, Código de Processo Civil de 2015. Assim, os casos repetitivos são identificados por versarem pela mesma questão de direito e são suspensos até o julgamento, o qual no Brasil ocorre por meio do sistema denominado de causa-piloto, que será abordado no segundo capítulo do presente trabalho.

Decorrente do disposto no art. 926, CPC, os tribunais têm o dever de uniformizar sua jurisprudência, além de mantê-la estável, íntegra e coerente. Por consequência, deverão, assim como os juízes, observar os acórdãos dos mecanismos que compõem o microsistema, conforme dispõe o art. 927, III, CPC. Após a formação do precedente obrigatório, este serve de fundamento para diversos dispositivos do código, tal como o julgamento de improcedência liminar (art. 332, II e III, CPC) e a dispensa da remessa necessária (art. 496, § 4º, II e III, CPC).

Importa abordar de forma breve também os mecanismos integrantes do microsistema trabalhado, a fim de melhor compreendê-los. O IRDR é um incidente instaurado em um processo que pode ser de competência originária e, portanto, de primeira instância, ou ainda pode ser oriundo da esfera recursal, incluindo a remessa necessária. Já a incidente assunção de competência é admitido quando o julgamento de um recurso, seja oriundo de remessa necessária ou de competência originária, envolve relevante questão de direito com repercussão social, sem repetição em múltiplos processos. Esta última característica o diferencia do IRDR, que exige a repetição em diversas causas. Por fim, os recursos repetitivos são admitidos, como preceitua o art. 1.036 do CPC, sempre que houver multiplicidade de

¹¹ DIDIER JR, Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da. Curso de Direito Processual Civil. Salvador: JusPodivm, 2016, vol. 3. p. 590-592.

recursos especiais ou extraordinários com fundamento em identifica questão de direito.¹² São essas as características principais do mecanismo utilizado para sanar as demandas repetitivas no Estado brasileiro.

¹² NEVES, Daniel Amorim Assumpção. Manual de direito processual civil. Salvador: JusPodivmp p. 1164.

6. CONCLUSÃO

Ante o exposto, a análise das formas de solução de litígios repetitivos em massa nos países como a Alemanha, Inglaterra, Estados Unidos da América e o Brasil demonstram que o fenômeno da massificação e repetição de demandas se estende além das fronteiras brasileiras, sendo um fenômeno atual e global extremamente relevante.

A forma e o grau de proteção que deve ser conferido aos litigantes diante da pacificação de um entendimento com o IRDR demonstra a necessidade de repensar a resolução individual de lides. O processo clássico não é mais suficiente para resolver as demandas atuais que são fortemente marcadas pela repetição de temas. Ademais, o princípio do acesso à justiça somente pode ser concretizado em sua plenitude com o desenvolvimento de mecanismos de resolução coletiva dos conflitos coletivos.

Enquanto o ordenamento alemão restringiu a matéria a ser versada pelo procedimento modelo, o código brasileiro não o fez, visando atender a todos os ramos do direito material e processual. O Class Actions adveio de inspiração no Bill os Peace importado do direito inglês, visto que nesse procedimento é possível promover uma ação por partes representativas, quando havia uma quantidade de pessoas envolvidas na demanda muito grande, todos com o mesmo interesse no resultado da lide e quando as partes nomeadas eram representantes adequados dos demais demandantes.

Diante de todo o escrito, as ações coletivas e o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas são instrumentos complementares, sendo ferramentas à disposição dos operadores do Direito para que efetivamente seja garantida a entrega da tutela aos jurisdicionados de forma justa, célere e adequada.

Durante o estudo chegou-se ao entendimento de que o IRDR possui caráter de incidente, sendo uma questão controversa secundária e acessória, devendo ser solucionada antes da decisão de mérito principal, tanto da causa piloto quanto de todas as ações suspensas e as futuras ações a porvir que versem sobre o mesmo objeto discutido no IRDR. O incidente contempla os direitos individuais homogêneos, que abarca pessoas determinadas com bem jurídico divisível

A decisão desse incidente é proferida por um colégio de desembargadores, a competência para processar e julgar o incidente de resolução de demandas repetitiva é do tribunal de segundo grau, e não do Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça não é necessário obedecer aos requisitos próprios de uma petição inicial como o valor da causa, a citação do réu, nem condenação com sucumbência ou honorários.

Diante disso, não se deve entender que julgamento de um IRDR seria um acordão aplicável a todos os processos pendentes. Aliás, também não se pode concluir que o julgamento de um IRDR como uma espécie de sentença, pois esta necessariamente analisa questões de fato e questões jurídicas e o incidente abordam unicamente questões jurídicas de forma abstrata. O incidente em estudo guarda um grau de similaridade com o processo de criação de uma súmula vinculante, mas sem uma frase lógica positivada. O que ocorre é uma decisão pautada em um caso concreto, a causa piloto de cada IRDR, a qual norteou a decisão proferida em colegiado, com poder de vincular as demais decisões no que se refere aos seus fundamentos jurídicos, tipo jurídico que se assemelha às jurisprudências do sistema common law.

Há diferença no pressuposto de repetitividade exigida na litispendência e o exigido no incidente, pois neste a repetitividade é caracterizada pela simples origem comum e homogeneidade das questões de direito examinadas em juízo, ademais as partes, a causa e pedir e o pedido não são idênticas. Já na litispendência, são os mesmos e nas ações coletivas os processos devem ser reunidos para julgamento conjunto. O texto aprovado do CPC aderiu às críticas doutrinárias, atribuindo ao IRDR cabimento quando já estiverem em tramitação diversos processos repetitivos que contenham controvérsia sobre a mesma questão de direito, havendo insegurança jurídica e risco à isonomia.

Os requisitos de admissibilidade são previstos legalmente, mas a lei não fixou a quantia de processos repetitivos necessários para que o pedido de instauração seja admitido. Situação que ainda gera críticas na doutrina, apesar de o Fórum Permanente de Processualistas Cíveis já ter se pronunciado no sentido de que os requisitos da ofensa à segurança jurídica e a quebra de isonomia prevalece sobre a quantificação, “multiplicação” e “repetitividade” do objeto do IRDR.

Apesar da semelhança com as súmulas vinculantes, o incidente visa nortear as interpretações dos magistrados brasileiros. Com a criação do IRDR a atuação de uma *common law* no sistema brasileiro permite que a tese jurídica elaborada ao final do julgamento seja 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. Também irá abordar àquelas de competência dos juizados especiais do respectivo estado ou região, e também aos casos futuros que versem idêntica questão de direito e que venham a tramitar no território de competência do tribunal

Assim como o método do *distinguishing* para revisão de súmula vinculante, é possível fazer uso da reclamação constitucional tanto pelo Ministério Público quanto pela parte interessada para rever a tese firmada em IRDR.

Além de ajudar e tornar menos moroso o sistema brasileiro de resolução de demandas repetitivas, o IRDR garante previsibilidade, pois evitar que casos materialmente idênticos sejam decididos de modo diferente. Esse novo incidente irá impactar naquelas pessoas físicas e jurídicas que costumam ser constantes litigantes, como as ações de massa, como bancos, varejistas, companhias telefônicas, lojas online de grande porte, entre outros. Esse incidente trará mais segurança jurídica a essas pessoa que costumam ser partes, pois a decisão proferida no incidente afeta não apenas os casos suspensos, que podem ser muitos para uma mesmo pessoa, como também os que vierem a ser propostos no futuro.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Gregório Assagra. **Direito Material Coletivo**. Belo Horizonte: Del Rey, 2008.

ANDREWS, Neil. O moderno processo civil: formas judiciais e alternativas de resolução de conflitos na Inglaterra/ Neil Andrews. São Paulo: Revista os Tribunais, 2009, p. 245.

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**. Salvador: JusPodivm, 2011.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília: Senado, 1988.

BRASIL. **Código de Processo Civil** (2015). Brasília: Senado, 2015.

CAVALCANTI, MARCOS DE ARAÚJO. **Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas (IRDR)**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016.

DIDIER JR, Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da. **Curso de Direito Processual Civil**. Salvador: JusPodivm, 2016, vol. 3.

FERNANDES, Antônio Scarance. **Incidente processual: questão incidental-procedimento incidental**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1991.

FRIEDENTHAL, Jack H., **Mary Kay Kane e Arthur R. Miller**, Civil Procedure, St. Paul, West Publishing Co., 1985, p. 728, nota 16.

GRINOVER, Ada Pellegrini. **Da class action for damages à ação de classe brasileira: os requisitos de admissibilidade**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2001.

KENNE, Ilana Godinho. **A extensão da influência do *musterverfahren* na criação do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas**. Brasília: Editora UnB-Universidade de Brasília, 2012. Disponível em:

http://bdm.unb.br/bitstream/10483/4031/1/2012_IlanaGodinhoKenne.pdf Acesso em: 02 mar. 2020.

LEAL, Victor Nunes. **Passado e Futuro da Súmula do STF**. Discurso proferido no Instituto dos Advogados de Santa Catarina, em 04 de setembro de 1981. Disponível em: <http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/viewFile/43387/42051> Acesso em 04 out. 2020.

MACIEL, José Fábio Rodrigues. **Manual de História do Direito**. São Paulo: Saraiva, 9ª edição, 2019, p. 179-180.

MEDINA, José Miguel Garcia. **Direito processual civil moderno**. 2. ed. São Paulo: Ed. RT, 2016, p. 628

MENDES, Aluísio Gonçalves de Castro. **Ações Coletivas no direito comparado e nacional**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de direito processual civil**. Salvador: JusPodivm

NERY, JR., Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. **Comentários ao Código de Processo Civil**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015.

PEIXOTO, Ravi. **Enunciados do Fórum Permanente de Processualistas Civis - EFPPC - Comentados**. Salvador: JusPodivm, 2018.

PLANALTO. **Lei nº 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 Acesso em: 30 set. 2020

____. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm Acesso em: 05 set. 2020

____. **Lei nº 13.105 de 16 de março de 2015**. Código de Processo Civil. Brasília. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm Acesso em 02 jul. 2020

____. **Lei nº 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. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l7347orig.htm Acesso em 04 out 2020.

ROCHA, Thaís Strelow. **Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas**. Porto Alegre: Lume Repositório Digital, 2015. Disponível em: <https://lume.ufrgs.br/bitstream/handle/10183/121910/000971040.pdf?sequence=1&isAllowed=y> Acesso em 02 mar. 2020.

RODRIGUES, Baltazar José Vasconcelos Rodrigues. **Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas**: especificação de fundamentos teóricos e práticos e análise comparativa entre as regras previstas no Projeto do Novo Código de Processo Civil e o Kapitalanlegermusterverfahrensgesetz do direito alemão. Rio de Janeiro: Revista Eletrônica de Direito Processual – REDP , v. VIII, 2011.

RODRIGUES, Roberto de Aragão Ribeiro. **Ações repetitivas: O Novo perfil da tutela dos direitos individuais**. Curitiba: Juruá Editora, 2013.

TARUFFO, Michele. **“I limiti soggettivi del giudicato e le ‘class actions’”**. Padova: Rivista di Diritto Processuale, vol. 1, CEDAM, 1969.

SENADO FEDERAL. **Projeto de Lei do Senado 166 de 2010**. Brasília: Disponível em: <https://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento?dm=4550297&ts=1594037215623&disposition=inline> Acesso em: 10 set 2020

____. **Anteprojeto do Novo Código de Processo Civil**. Comissão de Juristas instituída pelo Ato do Presidente do Senado Federal nº 379, de 2009, destinada a elaborar Anteprojeto de Novo Código de Processo Civil. Brasília, 2010. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/496296/000895477.pdf?sequence=1&isAllowed=y> Acesso em 04 set. 2020

STF. **Súmulas do Supremo Tribunal Federal**. Brasília. Disponível em: Acesso em: <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=jurisprudenciaSumula> 04 out. 2020

STJ. **Súmulas do Superior Tribunal de Justiça**. Brasília. Disponível em: http://www.stj.jus.br/docs_internet/SumulasSTJ.pdf Acesso em: 04. Out 2020

____. **Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial: AgRg REsp 456.633 MG 2002/0094010-7. Relator: Ministro José Delgado**. DJ: 18/08/2003. **JusBrasil**, 2003. Disponível em: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/41074/agravo-regimental-no-recurso-especial-agrg-no-resp-456633-mg-2002-0094010-7> Acesso em: 10 out. 2020.

____. **Agravo Regimental no Agravo de Instrumento: AgRg no Ag 656.614 RJ 2005/0017258-3. Relator: Ministro Fernando Gonçalves**. DJ: 21/09/2009. **JusBrasil**, 2009. Disponível em: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/6260077/agravo-regimental-no-agravo-de-instrumento-agrg-no-ag-656614-rj-2005-0017258-3-stj/relatorio-e-voto-12387471> Acesso em: 10 out. 2020

SANTANDER, Nelson Luís; SORMANI, Alexandre. **Súmula Vinculante - Um Estudo à luz da Emenda Constitucional 45, de 08.12.2004 - De Acordo com a Lei 11.417**. Curitiba: Juruá, 2006

SOUZA, Marcelo Alves Dias de. **Do precedente judicial à súmula vinculante**. Curitiba: Juruá, 2006.

TEMER, Sofia. **Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas**. Salvador: Editora Jus Podivm, 2017.