

Breves apontamentos sobre o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas¹

Brief remarks on the Incident Resolution for Repetitive Claims

João Carlos Mendes de Abreu*

Sumário

1. Proposta. 2. Introdução. 3. Conceito e Natureza Jurídica do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas. 4. Princípios que regem o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas. 5. Algumas questões referentes ao Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas. 6. Conclusão. Referências bibliográficas.

Resumo

Este artigo apresenta alguns pontos principais a respeito do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas, um instrumento desenvolvido pelo Código de Processo Civil (CPC/15), especificamente para o tema da litigância de massa. O incidente sob exame visa à formação de um precedente vinculante, a ser inicialmente observado no âmbito do tribunal de justiça ou do tribunal regional federal, o que possibilita a rapidez e a efetividade do acesso à justiça.

Abstract

This article points out the highlights about the Incident Resolution for Repetitive Claims, an instrument laid down by the Civil Procedure Code (CPC/2015), in order to deal with mass litigation. This incident provides a binding precedent, to be initially followed under the jurisdiction of a state or a regional federal court, which makes the access to justice faster and more effective.

Palavras-chave: Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas. Precedentes. Acesso à justiça. Efetividade. Rapidez de julgamento.

¹ Artigo escrito em memória da Procuradora de Justiça Maria da Conceição Lopes de Souza Santos, recentemente convocada pelo Pai Celestial, como agradecimento pelos inúmeros cursos organizados durante o período da pandemia de 2020.

* Promotor de Justiça do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro.

Keywords: *Incident Resolution for Repetitive Claims. Precedents. Access to justice. Effectiveness. Speedy trial.*

1. Proposta

Este artigo pretende examinar o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas (IRDR) como instrumento que amplia o acesso à justiça e concretiza o princípio constitucional da razoável duração do processo (art. 5º, XXXV e LXXVIII, CR/88; arts. 3º e 6º, CPC). Trata-se de uma técnica de gestão processual, disciplinada entre os arts. 976 a 987, CPC, para solucionar uniformemente as questões comuns de direito reprisadas nas lides seriais, tão peculiares em uma sociedade de massa como a atual. O instituto se destina à formação rápida de um precedente obrigatório, nos limites da competência de um tribunal de justiça ou de um tribunal regional federal, havendo possibilidades legais de expansão nacional da eficácia vinculante.

2. Introdução

O novo Código de Processo Civil de 2015 (CPC/15) tem como escopo precípua viabilizar o acesso à justiça, fazendo do processo um instrumento para a concretização das normas e valores constitucionais, sempre almejando a prestação de uma tutela jurisdicional justa.

Dentro de uma ótica e lógica de constitucionalização do processo civil, o CPC/15 deve ser examinado à luz da Carta Magna de 1988 (art. 1º, CRFB/88), de sorte que as interpretações das normas processuais merecem ser peneiradas, filtradas, mantendo-se incólumes tão somente aquelas que confirmam efetividade ao espírito da Lei Maior vigente. A interpretação conforme a Constituição, aliada à interpretação concretizadora dos valores constitucionais, afiguram-se, então, como consectárias do direito processual constitucionalizado.

Por conseguinte, o firme propósito do CPC/15 consiste em garantir o acesso à justiça aos cidadãos, a partir de normas que possibilitem a rapidez dos processos e a isonomia (para as partes e nas decisões judiciais), sem olvidar as garantias que englobam o devido processo legal. A celeridade e a isonomia são priorizadas juntamente com as garantias processuais constitucionais, com vistas à produção de uma decisão justa (CARNEIRO, 2016).

Nesse contexto, o CPC/15 deliberou por fortalecer a jurisprudência e os precedentes. Precedente é um pronunciamento judicial, proferido em processo anterior, que é empregado como base de formação de outra decisão judicial, prolatada em processo posterior (CÂMARA, 2016). Os precedentes garantem a segurança jurídica e isonomia, exatamente porque permitem o mesmo tratamento a pessoas (partes) diferentes em processos da mesma natureza (*to treat like cases alike*).

Resumidamente (e abstraído-se as divergências existentes ao redor do tema), afirma-se que os precedentes podem ser obrigatórios (*binding precedents*) ou

meramente persuasivos (*persuasive precedents*). De qualquer sorte, no direito brasileiro, apenas a lei em sentido amplo pode prever os casos de precedentes obrigatórios (arts. 102, §2º e 103-A, CRFB/88; art. 927, I a III, CPC; arts. 947, §3º, 985 e 1040, CPC).

3. Conceito e Natureza Jurídica do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas

O Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas é um procedimento incidental, vale dizer, uma técnica de gestão processual, que visa solucionar uniformemente as questões comuns de direito material ou processual (art. 928, parágrafo único, CPC) reprisadas nas “lides seriais”, típicas de uma sociedade massificada como a hodierna.

O arcabouço do instituto encontra-se entre os artigos 976 a 987 do Código de Processo Civil de 2015. Os requisitos para a instauração do incidente encontram-se no art. 976, CPC. Desde logo, aponta-se que apenas a repetição de questões de direito material ou processual (art. 978, I c/c 928, parágrafo único, CPC) permite a deflagração do IRDR; questões fáticas, ainda que exaustivamente reprisadas, não permitem que o incidente seja instaurado.

Trata-se, por outro lado, de um expediente que pertence, a um só turno, ao microsistema de casos repetitivos e de formação concentrada dos precedentes obrigatórios (DIDIER JR.; CUNHA, 2019). É imprescindível frisar que ambos os microsistemas foram estabelecidos como antídotos à situação de morosidade processual, bem como para efetivação do princípio da isonomia nas decisões judiciais.

No contexto do microsistema de gestão e julgamento dos casos repetitivos, encontram-se o incidente de resolução de demandas repetitivas, o recurso especial e o recurso extraordinário repetitivos (art. 928, I e II, CPC). Os recursos de revista repetitivos, introduzidos no processo do trabalho pela Lei nº 13.015/2014, também fazem parte desse microsistema (DIDIER JR.; CUNHA, 2019).

Por sua vez, os julgamentos de casos repetitivos, o incidente de assunção de competência, o incidente de arguição de inconstitucionalidade em tribunal e o procedimento de criação de súmula vinculante compõem o microsistema de formação concentrada dos precedentes obrigatórios (DIDIER JR.; CUNHA, 2019).

Verifica-se, então, que o remédio processual em apreço foi instituído para gerar com rapidez um precedente vinculante e obrigatório, nos limites de um estado ou região, conforme a decisão tenha sido proferida pelo tribunal de justiça ou por um tribunal regional federal (art. 985, CPC). Após instaurar o incidente, o órgão julgador afeta uma ou algumas causas representativas da controvérsia, na(s) qual(is) será firmada a tese vinculante (CABRAL, 2014).

4. Princípios que regem o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas

O IRDR foi criado pelo legislador processual com o fito de acelerar a formação de um precedente com eficácia obrigatória-vinculativa. Esse procedimento incidental foi pensado a partir de princípios como *acesso à justiça, economia processual, razoável duração do processo, isonomia e segurança jurídica*.

O princípio do *acesso à justiça* (*judicial review, judicial control*) encontra-se positivado no art. 5º, XXXV, CRFB/88 e no art. 3º do CPC/15. Consiste em um direito social básico (PINHO, 2019) que integra o mínimo existencial de uma vida digna. Na lição de Marco Antonio Rodrigues (2016), é um componente essencial da dignidade da pessoa humana.

A Constituição Republicana de 1946 foi a primeira a tratar expressamente do princípio, em seu art. 141, §4º. As Cartas Magnas de 1967 e 1969 mantiveram a linearidade da anterior: em todos os três casos, o acesso à justiça possuía uma função repressiva, ou seja, abrangia apenas as efetivas lesões a direitos individuais.

A Constituição vigente inovou: o princípio do acesso à justiça – agora positivado como limitação material infensa à atuação do Poder Constituinte Derivado (art. 60, §4º, IV, CRFB/88) – abraça tanto as lesões, quanto as ameaças a lesões. Justifica, assim, o manejo da tutela preventiva ou repressiva para a proteção dos direitos individuais e coletivos (MENDES; SILVA, 2020). Ademais, a inafastabilidade do controle jurisdicional passou a ser uma garantia fundamental em relação aos direitos individuais e aos coletivos. A própria localização topográfica do princípio, inserido que fica no capítulo I do título II da Carta Magna, justifica tamanho alargamento.

O IRDR também surge como alvissareira notícia no campo da *economia processual*; afinal de contas, a formação rápida de um precedente vinculante aplicável às questões comuns repetidas nas demandas seriais poupa tempo e dinheiro. Ademais, tal instrumento tenta conferir uma nova roupagem à função jurisdicional, tornando-a menos morosa e, conseqüentemente, mais barata e eficaz. Busca, outrossim, diminuir os infundáveis acervos cartorários das inúmeras serventias judiciárias pátrias.

Cuida-se, pois, de um expediente da *Law and Economics* – análise econômica do Direito –, porquanto lança mão de uma técnica de gestão judicial processual, visando acelerar o andamento dos processos, obtendo-se, destarte, maior eficiência, com menores custos (FUX; BODART, 2017). A prolação sem delongas de uma decisão vinculante desestimula, em certo sentido, ações frívolas, em face da possibilidade da concessão de *sentenças liminares de improcedência* nos casos deflagrados em desacordo com o entendimento firmado em IRDR (art. 332, III, CPC). Por outro lado, premia com a *tutela de evidência* os litigantes cujos pedidos estejam em sintonia com o precedente vinculante firmado no IRDR (art. 311, II, CPC). Enfim, o IRDR possibilita dar maior economia e eficiência ao julgamento dos processos seriados.

Por conseguinte, o remédio processual em apreço está comprometido com a efetivação do princípio constitucional da *"razoável duração do processo"* (art. 5º, LXXVIII, CRFB/88). Ele surge para responder a máxima de que justiça morosa não traz

pacificação social, melhor dizendo, é a própria negação da justiça (CARNEIRO, 2016). Juntamente com distintos instrumentos, tais como os recursos extraordinários e especiais repetitivos, limitação do manejo do agravo de instrumento e outros, o IRDR responde à norma-princípio insculpida no art. 4º do CPC, segundo a qual as partes têm o direito de obter em tempo razoável a solução integral do mérito.

A efetivação do princípio da *isonomia* (art. 5º, I, CRFB/88; art. 7º, CPC) é, outrossim, um elemento indissociável do remédio processual sob exame. A igualdade substancial abrange não só a paridade de tratamento concedido às partes, mas também a *isonomia das decisões judiciais (to treat like cases alike)*. Julgados volúveis e díspares em relação a casos semelhantes afetam a segurança jurídica, pois impedem a adoção de comportamentos padronizados dos atores processuais (CARNEIRO, 2016). Ao contrário, uma jurisprudência estável, íntegra e coerente (art. 926, CPC) fomenta o dever geral de cooperação (art. 6º, CPC), a ética e a boa-fé (art. 5º, CPC) dos sujeitos envolvidos no processo.

A *segurança jurídica* irradiada das decisões vinculantes proferidas nos incidentes de resolução de demandas repetitivas faz-se sentida por todos os jurisdicionados. Até mesmo o controle da fundamentação da decisão jurisdicional torna-se facilitado: a decisão que não mencionar o *stare decisis* afigura-se como irregularmente fundamentada (art. 489, V e VI, CPC) e, por conseguinte, desafia a oposição de embargos declaratórios (art. 1022, parágrafo único, I, CPC). Enfim, o IRDR surge como uma das grandes apostas do CPC/15, que assumiu a tarefa de fortalecer a jurisprudência e os precedentes, sejam eles vinculantes ou persuasivos (arts. 926 a 928, CPC).

5. Algumas questões referentes ao Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas

O Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas recebeu nítida influência do *Musterverfahren* germânico – sobretudo do procedimento-padrão estabelecido para o mercado de capitais (MENDES, 2017) –, o que foi admitido com todas as letras na “Exposição de Motivos” do Código de Processo Civil em vigor.

Aliás, a análise das fontes estrangeiras revela-se deveras útil para a resolução de controvérsias existentes em torno do instituto brasileiro. Aluísio Mendes (2017), por exemplo, defende que o tribunal, ao decidir o procedimento incidental, apenas fixa uma tese jurídica; a causa, propriamente dita, seria resolvida pelos juízos naturais. Tal posição decorre da própria tradução para a língua portuguesa do nome do instituto (*Musterverfahren*), ou seja, a hipótese envolve um procedimento-modelo, e não uma causa-piloto. Alexandre Câmara (2016), contudo, apresenta posicionamento divergente: fiel à literalidade do art. 978, parágrafo único, CPC, ele advoga que o tribunal fixa a tese jurídica e julga a causa, transformando o IRDR em uma verdadeira “causa-piloto”. Há quem sustente, por fim, que, *de lege lata*, restou-se estabelecido uma “causa-piloto”, porém o ideal mesmo seria que o legislador tivesse criado um “procedimento-modelo” (CABRAL, 2015).

Nos casos de desistência ou abandono processuais, contudo, tem caminhado a doutrina sem dissonâncias: em tais hipóteses, o IRDR assume verdadeira feição de procedimento-modelo, uma vez que prossegue apenas para o exame da tese jurídica (art. 976, §1º, CPC).

As fontes estrangeiras do instituto também podem elucidar o número mínimo necessário de processos repetidos para que seja possível instaurar o IRDR. O art. 976, I, CPC, exige a efetiva repetição de demandas que contenham controvérsia sobre a mesma questão de direito; silenciou o Código, no entanto, a respeito de qual seria o piso de repetições. Nesse sentido, poder-se-á lançar mão do número superior a vinte processos, na esteira do *Musterverfahren* da Justiça Administrativa. Alternativamente, existe também a possibilidade de se instaurar o incidente quando houver ao menos dez requerimentos para tanto, nos termos do *Musterverfahren* do mercado de capitais (MENDES, 2017).

Consoante já mencionado linhas atrás, o incidente estudado pertence, ao mesmo tempo, aos microssistemas de recursos repetitivos e de precedentes vinculantes (arts. 927, I a III, CPC; art. 928, CPC). Sendo assim, normas previstas para o IRDR podem ser aplicadas aos recursos especiais e extraordinários repetitivos e vice-versa: o Superior Tribunal de Justiça (STJ), no âmbito dos recursos especiais repetitivos, admitia que o juízo natural concedesse ou mantivesse tutelas de urgência, enquanto o tema 106, referente ao fornecimento de medicamentos não previstos em protocolos do Sistema Único de Saúde, era apreciado. Fê-lo com base no art. 982, §2º, CPC². Por outro lado, o art. 1.036, §6º, CPC, que elege a pluralidade argumentativa como requisito obrigatório para a escolha da situação representativa da controvérsia nos casos de recursos especial e extraordinários repetitivos, pode ser perfeitamente aplicável na seara do IRDR, tal como defende Antonio Cabral (2014).

Resta verificar se o IRDR também pertence ao direito processual coletivo. Para Aluísio Mendes (2017), o direito processual coletivo compreende (i) as ações coletivas em sentido amplo, como as ações populares, ações civis públicas; (ii) os meios consensuais de resolução dos conflitos coletivos, a exemplo dos compromissos de ajustamento de conduta; (iii) instrumentos de solução de questões comuns ou de julgamentos a partir de procedimentos ou casos-modelo, como os recursos repetitivos, o incidente de resolução de demandas repetitivas, o *Musterverfahren*, além do *Group Litigation Order* britânico.

Sofia Temer (2020) não enquadra o IRDR como um instituto de direito processual coletivo, conquanto tenha mencionado que seu nome original seria “Incidente de Coletivização”, *nomen juris* proposto pelo criador do instituto, a saber, Paulo Cezar Pinheiro Carneiro (MENDES, 2017). O caráter objetivo e abstrato do incidente, cuja meta consistiria apenas na fixação de uma tese jurídica, o distinguiria das outras

² QO na ProAfr no Recurso Especial nº 1.657.156 – RJ (2017/0025629-7). Relator: Ministro Benedito Gonçalves. Acórdão julgado em Brasília, DF, 24 de maio de 2017. Publicado no DJe de 31/05/2017. Disponível em: <https://scon.stj.jus.br/SCON/pesquisar.jsp>. Acesso em: 17 out. 2020.

técnicas de direito processual coletivo, essencialmente subjetivas e voltadas para a resolução de casos concretos.

Por outro lado, o nome do instituto pode eventualmente levar o olhar menos arguto à conclusão de que apenas demandas idênticas reprisadas poderiam ensejar a instauração do incidente de resolução de demandas repetitivas. De forma alguma. Basta que haja a repetição de questões comuns, ainda que em demandas heterogêneas (art. 976, I, CPC). É verdade que, via de regra, o IRDR foi destinado aos interesses individuais homogêneos. Nada obstante, questões comuns emergentes de demandas não isomórficas também poderão levar à instauração do procedimento (TEMER, 2020). É o que ocorre quando o Tribunal de Justiça de Minas Gerais instaurou o incidente para discutir o cabimento de agravo de instrumento em desfavor de decisões interlocutórias proferidas em processos de recuperação judicial ou de falência (TEMER, 2020).

Assim sendo, a reprise das questões comuns pode ocorrer em demandas isomórficas ou não. Exige-se, entretanto, que a questão comum seja unicamente de direito (isto é, não referente a fatos), podendo ser de direito material ou processual (art. 928, parágrafo único, CPC).

A repetição de casos comuns precisa ensejar uma potencialidade de ofensa à isonomia e à segurança jurídica (art. 976, II, CPC). Exigem-se julgados controversos acerca da mesma questão. Jurisprudência pacificada, ainda que apenas relativamente, obsta a instauração do procedimento. Aluísio Mendes (2017) registra que o Tribunal Regional Federal da 2ª Região, nos autos do IRDR nº 0003096-69.2016.4.02.0000, inadmitiu um incidente destinado a definir se a presença do Ministério Público Federal na causa deslocaria, *de per se*, a competência para a Justiça Federal. Entendeu-se que o assunto possuiria diminuta discussão no âmbito do Tribunal, razão pela qual o requisito do art. 976, II, CPC não estaria preenchido.

Como se pode perceber, a potencialidade de risco à isonomia e à segurança jurídica foi expressamente exigida pelo legislador como requisito de instauração do IRDR. Contudo, o mesmo legislador não foi muito claro quanto à exigência de que haja processos em curso sobre o tema já no tribunal de justiça ou no tribunal regional federal, conforme o caso. Antonio Cabral (2015) e Alexandre Câmara (2016) respondem positivamente à indagação, com base inclusive na dicção literal do art. 978, parágrafo único, CPC, o qual dispõe que “o órgão colegiado incumbido de julgar o incidente...”, o que tornaria clara a opção legislativa de que pelo menos uma das causas já estivesse no tribunal. Aluísio Mendes (2017), contudo, após arguir a inconstitucionalidade formal do aludido dispositivo, contenta-se com a mera existência de questões comuns reprisadas em demandas na primeira instância. A incompatibilidade vertical para com a Carta Magna decorre do fato de que tal dispositivo sequer fazia parte do processo legislativo, o que obstou a sua apreciação pelas Casas do Congresso Nacional.

De todo modo, não caberá a instauração do procedimento, quando a questão reprisada já tiver sido objeto de afetação a um dos tribunais superiores, no âmbito de sua competência (art. 976, §4º, CPC). Faltaria, no caso, interesse para a instauração ou prosseguimento do incidente (MENDES, 2017). Nesse sentido, o Tribunal de Justiça do

Estado do Rio de Janeiro³ julgou prejudicado IRDR outrora instaurado para discutir a incidência ou não de ICMS sobre o sistema de transmissão e distribuição de energia elétrica (TUST e TUSD), sob a alegação de que o tema fora objeto de recurso especial afetado à sistemática do recurso especial repetitivo.

Os legitimados para a instauração do remédio jurídico em análise encontram-se descritos no art. 977, CPC. Digno de registro é o papel conferido ao *Parquet* nos incidentes de resolução de demandas repetitivas: atua necessariamente em todos os procedimentos (art. 982, III, CPC), ainda que decorrentes de lides individuais, nas quais, em princípio, não haveria intervenção ministerial; tem plena legitimidade para suscitar a instauração do incidente (art. 977, III, CPC), e também para interpor recursos; pode deflagrar a reclamação, visando garantir a observância do acórdão proferido em sede de julgamento de IRDR (art. 988, IV); tem ao seu dispor, outrossim, o mecanismo da revisão de teses jurídicas (art. 985, §2º, CPC); não se exige pertinência temática para a atuação do Ministério Público nos incidentes de resolução de demandas repetitivas (ao contrário, por exemplo, do que se dá com a Defensoria Pública, cuja atuação pressupõe a defesa dos vulneráveis). Em remate: na qualidade de *custos juris* – ou, particularizando o discurso, de *fiscal da unidade do ordenamento jurídico* –, presume-se a existência de interesse público em todos os incidentes (TEMER, 2020), razão pela qual incumbe ao *Parquet* prosseguir com o IRDR no qual tenha ocorrido a desistência ou abandono (art. 976, §2º, CPC), ainda que para oficiar pela inadmissibilidade ou mesmo pela improcedência do pleito nele contido.

Instaurado o procedimento, discute-se a respeito da obrigatoriedade de suspensão dos processos individuais ou coletivos nos quais se discuta a questão repetida afetada ao julgamento do IRDR (art. 982, I, CPC). A despeito das palavras da lei, que parece induzir à conclusão de que sempre seria necessária a suspensão (“Admitido o incidente, o relator suspenderá...”), tem sido corrente o entendimento de que a suspensão pode ser afastada no caso concreto, diante de circunstâncias pontuais (MENDES, 2017). Na prática, contudo, verifica-se que a maioria dos processos acaba sendo suspensa (TEMER, 2020).

Durante a suspensão, o juízo no qual tramita o processo suspenso pode deferir medidas urgentes (art. 982, §2º, CPC). Tal suspensão, que em princípio atinge os processos em curso no âmbito do tribunal de segunda instância, pode ganhar contornos nacionais: basta, para tanto, que as partes, a Defensoria Pública ou o Ministério Público peçam ao STJ ou ao Supremo Tribunal Federal (STF) a suspensão nacional dos processos individuais e coletivos que versem sobre o objeto do incidente (art. 982, §3º, CPC). Caso efetivada tal medida, as Cortes Superiores impedirão antecipadamente possíveis consequências deletérias de julgados díspares proferidos pelos tribunais estaduais ou regionais federais.

³ IRDR nº 0045980-72.2017.8.19.0000. Relator: Des. Mauro Pereira Martins. Acórdão julgado no Rio de Janeiro, em 8 de março de 2018. Publicado em 23/03/2018. Disponível em <http://www4.tjrj.jus.br/precedentes/ConsultarPrecedentes.aspx>. Acesso em: 17 out. 2020.

Deve-se observar que a instauração e o julgamento do incidente receberão a mais ampla e específica divulgação, inclusive por meio de registro eletrônico no sítio do Conselho Nacional de Justiça (art. 979, *caput*, CPC). Vencida a etapa instaurativa, passa-se ao contraditório antecedente ao julgamento do incidente.

O contraditório é intensamente alargado no incidente sob exame (art. 983, CPC). Há um efetivo contraditório participativo, por meio do qual as partes, interessados, *amici curiae* e Ministério Público, envidam esforços para influenciar a decisão que será proferida no IRDR.

Trata-se de um procedimento, portanto, que deve ser analisado sob a ótica do dever geral de cooperação, inserido no art. 6º, CPC (CARNEIRO, 2016). Existe, em realidade, uma abertura dos debates, e é essa pluralidade argumentativa que vai conferir legitimidade à decisão vinculante proferida ao final. O IRDR torna-se, assim, multipolar (TEMER, 2020), participativo, policêntrico e, por isso mesmo, justo (PINHO, 2017). Dito de outro modo: a legitimidade da formação do precedente vinculante no IRDR depende fundamentalmente da observância da precitada participação qualificada (CÂMARA, 2018).

Nessa toada, os *amici curiae* também assumem participação relevante na condução do instrumento jurídico: podem, respeitada a pertinência temática, participar dos debates que antecedem o julgamento das decisões no incidente (art. 984, II, CPC), e ainda foram premiados com a legitimidade recursal (art. 138, §3º, CPC). A legitimação e o empoderamento dos “amigos da corte” confere ao IRDR um caráter democrático, permitindo, de certo modo, que a comunidade – e não apenas o magistrado e as partes formais do procedimento – participe da formação do precedente.

Findos os debates, passa-se ao julgamento. Nos termos do art. 984, §2º, CPC, a decisão deverá abranger todos os fundamentos discutidos no IRDR, o que reforça o caráter participativo do instrumento. A tese jurídica firmada terá efeito vinculativo horizontal e vertical, ou seja, ela vincula o tribunal que apreciou o incidente, bem como os juízos hierarquicamente inferiores a ele.

É importante pontuar que o efeito vinculativo atinge os processos individuais e coletivos do estado ou região que versem sobre a questão debatida no incidente. A tese vinculante se espalha até mesmo aos feitos deflagrados perante os juizados especiais do respectivo estado ou região (art. 985, I, CPC).

Objetivamente falando, o que vincula nos precedentes obrigatórios são os fundamentos determinantes da decisão, isto é, a *ratio decidendi*; argumentos não determinantes, ou seja, firmados *by the way*, de passagem (*obiter dictum*), não são vinculantes. Torna-se necessário, portanto, analisar a decisão proferida no IRDR para verificar quais são os fundamentos que efetivamente funcionaram como razão de decidir. Não por outra razão, determinou o legislador que o *decisum* contenha a análise de todos os fundamentos suscitados concernentes à tese jurídica discutida, quer favoráveis ou não (art. 984, §2º, CPC).

Por conseguinte, faz-se mister separar as figuras da coisa julgada e da eficácia vinculante: essa abraça os fundamentos determinantes da decisão, ou seja, é na *ratio decidendi* que reside a vinculação. A coisa julgada, diversamente, recai sobre o dispositivo da sentença ou do acórdão (arts. 489, III e 504, I e II, CPC).

Aluísio Mendes (2017) e Sofia Temer (2020) concordam que a formação de um precedente com eficácia vinculante (ou vinculativa, como prefere a última) não afronta a Carta Magna de 1988, apesar de ter sido estabelecido por lei ordinária (art. 985, I e II, CPC). No entanto, vozes se insurgem contra o efeito vinculante (*Bindungswirkung*) decorrente da decisão proferida em sede do incidente de resolução de demandas repetitivas (ABBOUD; CAVALCANTI, 2015). Afirmam que tal efeito vinculante ofende a independência funcional dos magistrados; que não poderia ter sido estabelecido por lei ordinária; que vulnera a separação dos poderes, dado o caráter quase legislativo da decisão no incidente.

Leonardo Greco (2019) não chega a defender a inconstitucionalidade da eficácia vinculante da decisão prolatada no IRDR. No entanto, salienta que o precedente é meramente persuasivo em relação àqueles que não participaram do incidente, sob pena de ofensa ao contraditório, que é uma garantia constitucional, na forma do art. 5º, LIV e LV, CRFB/88.

Luiz Marinoni (2015) encara a decisão prolatada no incidente de modo singular, ao afirmar que o IRDR de modo algum gera um precedente. O art. 985, I e II, CPC implicaria um avanço da coisa julgada à questão prejudicial repetitiva, o que já fora genericamente previsto no art. 503, §1º, CPC; outrossim, o procedimento incidental permitiria uma extensão da coisa julgada a terceiros. Em suma: o IRDR se presta a uma ampliação objetiva e subjetiva da coisa julgada, mas não à formação de um precedente.

A prolação de decisões com eficácia vinculante (*binding precedents*) nos aproxima de institutos da *common law*. No entanto, observe-se bem: cuida-se de aproximação, não de filiação ao sistema da *common law*. Continuamos ligados à tradição romano-germânica, ou seja ao *civil law* (BARBOSA MOREIRA, 2001). Basta observar, por exemplo, que a eficácia vinculante das decisões proferidas no IRDR decorre de previsão legal (art. 985, I e II, CPC). Não é o juiz do caso seguinte que, por indução sistemática, resolve vincular-se a anteriores pronunciamentos (CÂMARA, 2016).

Por conta da globalização, ocorreu um intenso intercâmbio entre os países da *common law* e os da *civil law*, o que propicia a importação recíproca de institutos típicos da outra tradição jurídica: se, por um lado, o modelo de precedente vinculantes (*stare decisis*) tem apresentado cada vez mais espaço na nossa legislação, por outro, os ingleses agora contam com um código de processo civil, que é um elemento tônico da família romano-germânica (BARBOSA MOREIRA, 2001).

Há em doutrina quem faça uma distinção da eficácia meramente vinculante da decisão para os casos em andamento (art. 985, I, CPC), que seria diferente do precedente propriamente dito, esse sim, reservado apenas aos casos futuros (ZANETI

JR., 2015). Sofia Temer (2020), no entanto, não vê, por ora, necessidade de distinguir a eficácia em termos de casos pendentes ou futuros.

Entretanto, parece haver consenso de que o *stare decisis* atinge apenas os órgãos do poder judiciário abrangidos pela área do respectivo tribunal, não havendo que se falar em efeito vinculante para os órgãos administrativos (diversamente do que ocorre nas situações de fiscalização abstrata da constitucionalidade e de súmulas vinculantes, por força do art. 101, §2º e 103-A, CRFB/88).

O art. 985, §2º, CPC trata da mera comunicação aos órgãos prestadores de serviços públicos; para a Administração Pública, portanto, o precedente tem eficácia meramente persuasiva (TEMER, 2020). A despeito da inexistência do caráter vinculante, é importante salientar que o expediente do art. 985, §2º, CPC, pode fomentar uma melhoria considerável na prestação dos serviços por parte da Administração Pública e seus delegatários, contribuindo, assim, para a efetivação dos princípios da eficiência (art. 37, *caput*, CRFB/88), adequação, segurança e continuidade da prestação dos serviços públicos (art. 175, parágrafo único, IV, CRFB/88; art. 22, *caput*, Lei nº 8.078/90; art. 6º da Lei nº 8987/95).

A prévia comunicação ao órgão, ente ou agência reguladora competente para a fiscalização da tese adotada no precedente vinculante também pode fomentar, por parte da Administração Pública, a adoção de meios preventivos de solução consensual dos conflitos (art. 3º, §2º, CPC), impedindo-se, assim, a deflagração de um sem-número de demandas judiciais.

A decisão proferida no Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas desafia os recursos especial e extraordinário, dotados de eficácia suspensiva, e com presunção da repercussão geral da questão constitucional (art. 986, *caput* e §1º, CPC).

Alguns autores entendem que tais recursos somente cabem nas hipóteses em que houver julgamento da causa propriamente dita. Nas situações restritas ao exame da tese jurídica – o que se dá, sem discussões doutrinárias, nos casos de desistência ou abandono do processo (art. 976, §1º, CPC) –, não seria possível interpor recurso especial ou extraordinário, por faltar o requisito da “causa decidida”, previsto nos arts. 102, III e 105, III, ambos da Constituição de 1988 (CABRAL, 2015). Aluísio Mendes (2017) e Sofia Temer (2020), ao reverso, não fazem tal ressalva. Nada obstante, Temer defende que o próprio vencedor tem legitimidade para recorrer da decisão proferida no IRDR, com o fito de estender nacionalmente o precedente vinculante (TEMER, 2020).

São também cabíveis os embargos declaratórios e a reclamação para garantir a observância do acórdão proferido no julgamento do incidente de resolução de demandas repetitivas (art. 988, IV, CPC; 1022, parágrafo único, I, CPC).

Não se deve relegar ao oblívio que o próprio CPC/15 foi bastante feliz ao tratar de técnicas para distinção de casos (*distinguishing*) e superação de teses (*overruling*), nos termos do art. 489, §1º, VI, CPC. Assim, evita-se o engessamento da função jurisdicional. Situações de mutação legal ou constitucional, reconhecimentos supervenientes de erros e até mesmo mudanças de valores sociais constituem-se em fatores que permitem

a superação do precedente vinculante. Aliás, todos os precedentes, vinculantes ou meramente persuasivos, são essenciais para a segurança jurídica, o que não os torna, contudo, imutáveis. (MENDES, 2017). Lateralmente ao *distinguishing* e ao *overruling*, o CPC/15 também disciplinou o mecanismo de revisão de teses (art. 986, CPC).

6. Conclusão

Como é possível perceber, enormes são as utilidades do instituto ora descrito. Trata-se de uma técnica de gestão processual que permite a formação do precedente a partir de um único incidente, não sendo necessário aguardar o julgamento de diversas e infundáveis causas e recursos. Ademais, inexistem no IRDR as limitações temáticas presentes nas ações civis públicas, que não podem veicular questões tributárias, bem como outras indicadas no art. 1º, parágrafo único da Lei nº 7.347/85 (MENDES, 2017).

Verifica-se a sua aplicabilidade nas arenas consumeristas, tributárias, concursais (recuperacionais e falimentares). Há, igualmente, diversos incidentes estabelecidos para análise de teses jurídicas referentes a gratificações e outras parcelas estipendiais de servidores públicos. Questões comuns de direito são igualmente replicadas na tutela coletiva, nas varas de família, bem como nas estruturas da infância e da juventude.

O IRDR tem um grande potencial: foi criado em princípio para os tribunais de justiça e para os tribunais regionais federais. Nada obsta, antes, tudo aconselha, que seja aplicado aos tribunais regionais do trabalho e aos tribunais regionais eleitorais, por força do art. 15, CPC. O remédio processual compatibiliza-se, inclusive, com o sistema dos juizados especiais cíveis e fazendários (MENDES, 2017).

Os horizontes do IRDR alcançam proporções nacionais: Sofia Temer (2020) menciona o caso de sua admissão no próprio STJ, nas hipóteses de competência originária ou mesmo no contexto dos recursos ordinários constitucionais.

Em remate, o estudo do IRDR revela-se bastante profícuo para a solução de demandas forenses. O instituto abraça uma nova concepção da função jurisdicional, bastante preocupada em fixar teses jurídicas para a solução dos problemas atinentes à litigiosidade de massa; as decisões judiciais nele proferidas, por isso mesmo, funcionam como guias para provimentos jurisdicionais posteriores (MENDES, 2017). O *Parquet*, a seu turno, recebe a função de *promoção e fiscalização da unidade do ordenamento jurídico*, a par das atribuições existentes até então.

Referências bibliográficas

ABBOUD, Georges; CAVALCANTI, Marcos. Inconstitucionalidades do incidente de resolução de demandas repetitivas e riscos ao sistema decisório. *Revista de Processo*, v. 240, p. 221-242, fev. 2015.

BARBOSA MOREIRA, José Carlos. O processo civil brasileiro entre dois mundos. *Revista da Emerj*, v. 4, n. 16, p. 11-22, 2001.

CABRAL, Antonio do Passo. Comentários aos arts. 976 a 987. In: CABRAL, Antonio do Passo; CRAMER, Ronaldo. *Comentários ao novo Código de Processo Civil*. Rio de Janeiro: Forense, 2015. p. 1415-1454.

_____. A escolha da causa-piloto nos incidentes de resolução de processos repetitivos. *Revista de Processo*, v. 231, p. 201-223, maio 2014.

_____. Despolarização do processo e zonas de interesse: sobre a migração entre os polos da demanda. *Revista Forense*, ano 105, v. 404, p. 3-42, jul./ago. 2009.

CÂMARA, Alexandre Freitas. *Levando os padrões decisórios a sério: formação e aplicação de precedentes e enunciados de súmula*. São Paulo: Atlas, 2018.

_____. *O novo processo civil brasileiro*. São Paulo: Atlas, 2016.

CARNEIRO, Paulo Cezar Pinheiro. Comentários aos arts. 1º a 15. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim et al. *Breves comentários ao novo Código de Processo Civil*. 3ª ed. rev. e atual. São Paulo: RT 2016. p. 73-115.

_____. *Acesso à Justiça: Juizados Especiais Cíveis e Ação Civil Pública*. 2ª ed. rev. e atual. Rio de Janeiro: Forense, 2003.

DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. *Curso de Direito Processual Civil*. Salvador: Juspodium, 2019. v. 3.

FUX, Luiz; BODART, Bruno. Notas sobre o princípio da motivação e da uniformização da jurisprudência no novo Código de Processo Civil à luz da análise econômica do Direito. *Revista de Processo*, v. 269, p. 421-432, jun. 2017.

GRECO, Leonardo. Desafios à coisa julgada no novo Código de Processo Civil. In: GRECO, Leonardo. *Estudos de Direito Processual em homenagem a Paulo Cezar Pinheiro Carneiro*. 8ª ed. Rio de Janeiro: LMJ Mundo Jurídico, 2019. p. 657-699.

MARINONI, Luiz Guilherme. O “problema” do incidente de resolução de demandas repetitivas. *Revista de Processo*, v. 249, nov. 2015.

MENDES, Aluísio Gonçalves de Castro. *Incidente de resolução de demandas repetitivas: sistematização, análise e interpretação do novo instituto processual*. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

_____; SILVA, Jorge Luís da Costa. Acesso à justiça e necessidade de prévio requerimento administrativo: o interesse como condição da ação – comentários ao recurso extraordinário nº 631.240, de relatoria do Ministro Luís Roberto Barroso. *Revista Eletrônica de Direito Processual – REDP*, v. 21, n. 3, p. 1-25, set./dez. 2020.

PINHO, Humberto Dalla Bernardina de. A releitura do princípio do acesso à justiça e o necessário redimensionamento da intervenção judicial na resolução dos conflitos na contemporaneidade. *Revista Jurídica Luso-Brasileira*, v. 3, p. 791-830, 2019.

_____. *Jurisdição e Pacificação: limites e possibilidades do uso dos meios consensuais de resolução de conflitos na tutela dos interesses transindividuais e pluri-individuais*. Curitiba: CRV, 2017.

RODRIGUES, Marco Antonio. *A Fazenda Pública no Processo Civil*. 2ª ed. São Paulo: Atlas, 2016.

TEMER, Sofia. *Incidente de resolução de demandas repetitivas*. Salvador: Juspodium, 2020.

ZANNETTI JR., Hermes. Comentários aos arts. 926 a 928. In: CABRAL, Antonio do Passo; CRAMER, Ronaldo. *Comentários ao novo Código de Processo Civil*. Rio de Janeiro: Forense, 2015. p. 1302-1338.