



**UNIVERSIDADE FEDERAL DE CAMPINA GRANDE  
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E SOCIAIS  
UNIDADE ACADÊMICA DE DIREITO  
CURSO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E SOCIAIS**

**SANDRA NOGUEIRA MACIEL ALVES**

**INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS:  
INSTRUMENTO DE TUTELA COLETIVA DE DIREITOS**

**SOUSA - PB  
2011**

**SANDRA NOGUEIRA MACIEL ALVES**

**INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS:  
INSTRUMENTO DE TUTELA COLETIVA DE DIREITOS**

**Monografia apresentada ao Curso de Ciências Jurídicas e Sociais do CCJS da Universidade Federal de Campina Grande, como requisito parcial para obtenção do título de Bacharela em Ciências Jurídicas e Sociais.**

**Orientador: Professor Esp. Admilson Leite de Almeida Júnior.**

**SOUSA - PB  
2011**



A474i Alves, Sandra Nogueira Maciel.  
Incidente de resolução de demandas repetitivas: instrumento de tutela coletiva de direitos. / Sandra Nogueira Maciel Alves. - Sousa-PB: [s.n], 2011.

58 f.

Orientador: Prof. Esp. Admilson Leite de Almeida Júnior.

Monografia - Universidade Federal de Campina Grande; Centro de Formação de Professores; Curso de Bacharelado em Ciências Jurídicas e Sociais - Direito.

1. Demandas de massa. 2. Tutela coletiva de direitos. 3. Incidente de resolução demandas repetitivas. 4. Direitos coletivos. 5. Código de Processo Civil. 6. Tutela processual coletiva. I. Almeida Júnior, Admilson Leite de. II. Título.

CDU: 347(043.1)

**Elaboração da Ficha Catalográfica:**

Johnny Rodrigues Barbosa  
Bibliotecário-Documentalista  
CRB-15/626

SANDRA NOGUEIRA MACIEL ALVES

INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS: INSTRUMENTO DE  
TUTELA COLETIVA DE DIREITOS

BANCA EXAMINADORA:

---

Prof. Admilson Leite de Almeida Junior

---

Prof. Francivaldo Gomes de Moura

---

Prof. José Alves Formiga

DATA DA APROVAÇÃO: \_\_\_\_/\_\_\_\_/\_\_\_\_

A Deus, Senhor de todas as coisas,  
e à minha família, que tanto amo.

## **AGRADECIMENTOS**

Ao professor Admilson pela excelente orientação.

Ao apoio da minha família, do meu namorado Caio e dos meus amigos que me ajudaram na conclusão desta pós-graduação, principalmente Leonardo, Patrícia e Marcos.

“Tratei de descrever da melhor forma possível, se bem que naturalmente em rápidas pinceladas, o mecanismo do processo civil e penal, um mecanismo, se me permite a metáfora, que deveria fornecer ao público um produto tão necessário ao mundo como nenhum outro bem: a justiça. É oportuno repetir que os homens têm, antes de tudo, necessidade de viver em paz; mas, se não existe justiça, é inútil esperar pela paz. Por isso não deveria haver nenhum serviço público ao qual o Estado dedicasse tantos cuidados quanto ao que leva o nome de processo”.

Francesco Carnelutti

## RESUMO

Diante da necessidade de instrumentos para proteção jurídica das demandas de massa, hoje presentes na sociedade brasileira, o Anteprojeto do Novo Código de Processo Civil Brasileiro criou o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas, mecanismo de tutela coletiva de direitos. O objetivo da pesquisa é voltado para melhor compreender o referido instituto e entender seus objetivos e aplicabilidade para resolução de demandas de massa, a partir da análise dos aspectos gerais do incidente, nos moldes de sua regulamentação no anteprojeto do novo código, especificamente no Capítulo VII, prevista no artigos 895 ao artigo 906, bem como seu procedimento, esclarecendo sua origem, seu procedimento, de forma que o instituto possa se tornar de conhecimento e assim ser melhor operacionalizado. Foi realizada uma pesquisa descritiva utilizando o método dedutivo, a partir de revisão bibliográfica e análise de jurisprudência dos tribunais superiores e legislação, principalmente do texto do Anteprojeto do Novo Código de Processo Civil. Ademais, realizou-se o estudo do direito comparado, notadamente o do direito alemão, por meio de análise do instituto do *Musterverfahren*. Em razão da pesquisa, verificou-se que o Novo Código continuou com a índole individualista do atual e o incidente foi a única modificação relacionada à tutela coletiva de direitos, pois, baseado em instituto similar alemão, objetiva a escolha de uma demanda paradigma, para que os fundamentos da decisão nele proferida sejam aplicados às demandas similares, produzindo uniformidade da aplicação do direito e diminuição do volume de processos que chegam ao Judiciário. Os efeitos do incidente serão mais bem visualizados quando o mesmo esteja em vigor no ordenamento jurídico, haja vista que alguns de seus aspectos não estão devidamente regulamentados no anteprojeto.

Palavras - chave: Demandas de massa. Tutela coletiva de direitos. Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas.

## ABSTRACT

Before the need for legal instruments for protection of the mass demands present in current Brazilian society, the Bill of the New Brazilian Civil Procedure Code created the Resolution incident of Repetitive Demands, mechanism of collective protection of rights. The purpose of this research is aimed to better understand such Office and understand its goals and solve its applicability to mass, from the analysis of the general aspects of the incident, along the lines of its regulations in the draft of the new code, specifically in Chapter VII, provided in the Articles 895 to Article 906, as well as its procedure, explaining its origin, its procedure, so that the institute can become aware of and therefore best be operationalized. We conducted a descriptive study using the deductive method, based on a review and analysis of case law of higher courts and legislation, particularly the text of the Bill of the New Code of Civil Procedure. Furthermore, we carried out the study of comparative law, notably the German law, through the Office *deanálise doMusterverfahren*. Because of this research, it was found that the New Code continued with the individualistic nature of the current and the incident was the only modification related to the protection of collective rights, because, like German-based institute, the choice of an objective demand paradigm, so that the reasons for the decision which were made are applied to similar demands, producing uniformity of law enforcement and decrease the volume of cases reaching the courts. The effects of the incident will be best seen when the same is in force in the legal system, given that some aspects are not properly regulated in the Bill.

**Key-words:** Mass Demands. Mechanism of collective protection of rights. Resolution incident of Repetitive Demands.

## SUMÁRIO

INTRODUÇÃO .....	1
1 DIREITOS COLETIVOS E TUTELA PROCESSUAL COLETIVA.....	4
1.1 Direitos coletivos no Ordenamento Jurídico Brasileiro .....	5
1.2 Microssistema Processual Coletivo .....	7
1.3 Tutela Coletiva de Direitos .....	12
2 DEMANDAS REPETITIVAS .....	17
2.1 Aspectos Gerais .....	18
2.2 Mecanismos de Tutela de Demandas Repetitivas .....	20
2.3 O Anteprojeto do Novo Código de Processo Civil e as modificações relativas às Demandas de Massa .....	23
3 INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS .....	25
3.1 Aspectos Gerais e Procedimento do Incidente .....	26
3.1.1 Legitimidade para propositura .....	29
3.1.2 Publicidade e Divulgação .....	31
3.1.3 Admissibilidade do incidente .....	32
3.1.4 Suspensão do Processo .....	33
3.2 A influência do <i>musterverfahren</i> alemão na elaboração do incidente de resolução de demandas repetitivas .....	34
3.3 O incidente como elemento garantidor do princípio da igualdade .....	36
3.4 Alcance da decisão proferida e o efeito vinculante .....	39

CONSIDERAÇÕES FINAIS ..... 44

REFERÊNCIAS ..... 47

## INTRODUÇÃO

A atual estrutura social brasileira, que se organizou a partir da globalização dos mercados, é marcada pela massificação das relações sociais. Os fatos se repetem em cadeia, com a participação de um número incontável de pessoas, que concretizam relações jurídicas, desde a simples compra de um refrigerante de uma marca internacional ou a assinatura de um serviço de telefonia.

Em consequência, as relações jurídicas foram modificadas dando origem ao surgimento de direitos coletivos. Tais direitos, diante da incompatibilidade com o sistema jurídica tradicional, pautado pelo caráter individual, passaram a ser tutelados por meio do que se convencionou chamar de microssistema de direito coletivo, o qual garantiu a tutela de direitos transindividuais por meio inúmeros instrumentos processuais, notadamente a previsão de um rol de legitimados com poderes de ajuizar ações em defesa dos direitos coletivos – difusos, coletivos estrito senso e individuais homogêneos.

Dentre estes, ressaltam-se os direitos individuais homogêneos, que são de índole individual, mas que pelo elevado número de pessoas que se encontram na mesma situação lesiva podem ser tutelados coletivamente. Assim, a repetição de demandas que tratem da mesma questão jurídica exige um tratamento especial, que garanta celeridade, acesso à justiça e uniformidade da decisão.

É em razão deste cenário, sobretudo pela massificação, que as relações sociais não são mais únicas e acarretam demandas processuais repetidas, que se amontoam no poder judiciário.

A repetição de processos similares postos à apreciação dos magistrados ocasiona aumento no número de ações a ele submetidas, prejudicando a celeridade do serviço prestado, fazendo com que ocorra uma demora excessiva na solução das lides, diante da insuficiência de pessoal e recursos capazes de solucionar rapidamente o elevado número de demandas.

Esta situação cria o descrédito da população em relação ao Poder Judiciário, o qual se agrava com as inúmeras decisões diferentes, até antagônicas, para solucionar demandas similares. Passa a ser uma loteria o entendimento jurisprudencial que poderá prevalecer no caso posto ao poder judiciário.

Cientes dessa situação, os elaboradores do projeto do Novo Código de Processo Civil, com base no instituto do *musterverfahren* alemão, criaram o denominado "incidente de resolução de demandas repetitivas", com o objetivo de efetuar, de forma equânime, o julgamento de igual matéria jurídica existente em inúmeras demandas individuais similares.

Assim, a presente monografia visa abordar o instituto de resolução de demandas repetitivas, o qual foi inserido no Anteprojeto do Novo Código de Processo Civil, como instrumento de tutela coletiva de direitos.

No primeiro capítulo, para melhor elucidação do tema, sob o prisma processual, tratar-se-á inicialmente do direito coletivo, do processo coletivo nos moldes atualmente postos e do microsistema de direito coletivo. Em seguida será explanada a tutela coletiva de direitos, notadamente dos direitos individuais homogêneos.

No segundo capítulo, se adentrará ao conhecimento das demandas de massa, seu conceito e elementos, colacionando mecanismos que tratam da tutela deste tipo de demanda. Neste ponto, será analisado o Anteprojeto do Novo Código de Processo Civil, analisando as modificações nele introduzidas que digam respeito à tutela das demandas de massa.

Como tema principal e conteúdo do terceiro capítulo, será discutido o instituto do incidente de resolução de demandas repetitivas, esclarecendo suas contribuições como instrumento de tutela coletiva de direitos, bem como ao sistema de defesa dos direitos individuais homogêneos.

Para este fim, serão abordados os aspectos gerais do incidente, a partir de sua regulamentação no anteprojeto do novo código, especificamente no Capítulo VII, prevista no artigo 895 ao artigo 906, bem como seu procedimento, nos moldes postos no projeto, esclarecendo sua origem, seu procedimento, de forma que o instituto possa se tornar de conhecimento e assim ser melhor operacionalizado.

Por fim, ressalta-se que o presente estudo do incidente propõe-se à orientação do aplicador do direito quando o novo código estiver em vigor, ou mesmo para propiciar modificações atuais na apreciação do anteprojeto no âmbito do Senado e da Câmara de Deputados.

Elaborou-se o presente trabalho, a partir de revisão bibliográfica e análise de jurisprudência dos tribunais superiores e legislação, principalmente do texto do Anteprojeto do Novo Código de Processo Civil, por meio da realização de uma

pesquisa descritiva utilizando o método dedutivo. Ademais, realizou-se o estudo do direito comparado, notadamente o do direito alemão, por meio de análise do instituto do *Musterfahren*.

## 1 DIREITOS COLETIVOS E TUTELA PROCESSUAL COLETIVA

Os direitos coletivos foram construídos ao longo da história de vários povos, que de diversas formas lutaram pela efetivação de direitos de grupos, de conjuntos de pessoas que eram lesionadas e que individualmente nada poderiam fazer.

Um possível surgimento das demandas de massa remonta à Inglaterra do século XII, onde os clãs de agricultores passavam a reivindicar direitos à coroa por meio de seus líderes, denotando que as demandas coletivas datam, mesmo que distantes do formato que possuem hoje, de muitos séculos atrás, como afirma Teori Albino Zavascki (2009, p. 23):

Aponta-se a experiência inglesa, no sistema de common law, como origem dos instrumentos do processo coletivo e, mais especificamente, da tutela coletiva de direitos. Desde o século XVII, os tribunais de equidade (courts of chancery) admitiam, no direito inglês, o bill of Peace, um modelo de demanda que rompiam com o princípio segundo o qual todos os sujeitos interessados devem, necessariamente, participar do processo, com o que se passou a permitir, já então, que representantes de determinados grupos de indivíduos atuassem, em nome próprio demandando por interesses dos representados ou, também, sendo demandados por conta dos mesmos interesses.

Outro período da história em que se verifica o desenvolvimento, de forma significativa, das demandas de massa, é a revolução industrial, momento em que houve o aumento da população e sua maior aglomeração em um mesmo ambiente, fazendo com que multidões de pessoas passassem a se encontrar na mesma situação lesiva. Este quadro permitiu uma melhor visualização dos direitos de caráter coletivo, pois os vários trabalhadores das fábricas passavam pela mesma violação de seus direitos e começavam juntos a reivindicá-los por meio de seus representantes.

Em que pese a importância do desenrolar histórico dos direitos coletivos, não objetiva-se no presente trabalho esmiuçar o histórico mundial das demandas coletivas ou relatar pormenorizadamente o surgimento do processo coletivo, pois sequer conseguir-se-ia, com todo esforço possível, esgotar o tema.

Portanto, analisar-se-á os direitos coletivos nos moldes postos no ordenamento jurídico brasileiro, a partir de seus principais diplomas e sua atual tutela, com base no microsistema de direito coletivo

## 1 Direitos Coletivos no Ordenamento Jurídico Brasileiro

O desenvolvimento recente do direito coletivo brasileiro nos moldes atuais, principalmente das demandas de massa, se iniciou “a partir da década de 70 do século XX, quando foi pesquisado a fundo por ilustres representantes da doutrina nacional, seja com a edição da Lei de Ação popular seja com a Lei de Ação Civil Pública”. (BARBOSA JÚNIOR, n.a, n.p)

A elaboração dos referidos diplomas legais deu-se em razão das inúmeras mudanças pelas quais passou a sociedade brasileira moderna, que condicionaram as suas relações sociais, tornando-as mais complexas. O mundo globalizado, a sociedade de massa, a interligação dos organismos e setores sociais fizeram com que a ciência jurídica no Brasil despertasse para um novo tipo de demanda que surgia e necessitava de tutela: “a demanda de massa”.

Diante do contexto exposto, alguns diplomas legais inovaram juridicamente ao trazer para o ordenamento jurídico brasileiro dispositivos voltados a tutela desta nova realidade social que precisava de proteção específica. Pode-se citar dentre estes diplomas a Lei da Ação Popular e a Lei da Ação Civil Pública, e outros, que, buscando tutelar os direitos supra-individuais e movidos pelos mesmos princípios e fundamentos ideológicos, formam o microssistema de direito coletivo.

A Lei nº 7.347/85, que 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, ou a qualquer outro interesse difuso ou coletivo, inaugurou uma nova sistemática processual na defesa dos citados interesses, rompendo a estrutura processual que possuía, no Brasil, cunho nitidamente individualista.

O referido diploma legal inovou ao inserir, no ordenamento jurídico, dispositivos processuais destinados a regular as ações na defesa de interesses coletivos, notadamente na instituição de legitimados, que em substituição processual, defenderiam em juízo aqueles interesses, bem como por atribuir novos efeitos à coisa julgada, conforme afirma Zavascki (2009, p. 15) nas linhas a seguir:

Destinadas a tutelar direitos e interesses transindividuais, isto é, direitos cuja titularidade é subjetivamente indeterminada, já que pertencentes a grupos ou classes de pessoas, as ações civis públicas caracterizam-se por ter como legitimado ativo um substituto processual: Ministério Público, as

peças jurídicas de direito público ou, ainda, entidades ou associações que tenham por finalidade institucional a defesa a proteção dos bens e valores ofendidos. Caracterizam-se, também, pelo especial regime da coisa julgada das sentenças nela proferidas, que tem eficácia erga omnes, salvo quando nelas for proferido juízo de improcedência por falta de provas, hipótese em que qualquer dos legitimados ativos poderá renovar a ação, à base de novos elementos probatórios.

Com o advento da Constituição Federal de 1988, houve o fortalecimento de direitos coletivos e da tutela de direitos individuais de forma coletivas, que foram alçados a nível constitucional no rol de direitos e garantias fundamentais, com a previsão de legitimidade à entidades de classes para efetuar a defesa em juízo de seus representados e a previsão de mandado de segurança coletivo entre outros mecanismos. Nesse sentido são as palavras de Teori Albino Zavascki (2009, p.16):

Foi destacadamente significativo, nessa primeira onda reformadora, o advento da Constituição de 1988. Entre direitos e garantias individuais e sociais nela arrolados consagrou-se a legitimação das associações de classe e das entidades sindicais para promover, em juízo, a defesa dos direitos e interesses dos respectivos associados e filiados (art. 5º, XXI, e o art. 8º, III). Previu-se também que o mandado de segurança- [...] pode ser impetrado não apenas pelo titular do direito, mas ainda em regime de substituição processual, por partidos políticos com representação no congresso nacional, ou por organização sindical, ou por associação ou entidade de classe, em defesa dos interesses de seus membros e associados. Esse novo instrumento – o mandado de segurança coletivo –, a exemplo da ação civil acima referida, potencializou, em elevado grau, a viabilidade da tutela coletiva de direitos individuais e, conseqüentemente, o âmbito da eficácia subjetiva das decisões judiciais, nomeadamente as que envolvem a apreciação de direitos que tenham sido lesados, de forma semelhante, em relação a grupos maiores de pessoas.

Além das modificações acima mencionadas, houve a ampliação do objeto albergado pela ação popular e o coroamento da ação civil pública como instrumento para tutela dos direitos difusos e coletivos:

Relativamente à tutela de direitos transindividuais, a atual Constituição ampliou o âmbito de abrangência da ação popular, que pode ser promovida por “qualquer cidadão” para “anular ato lesivo ao patrimônio público ou de entidade de que o estado participe, à moralidade administrativa, ao meio ambiente e ao patrimônio histórico e cultural, ficando o autor, salvo comprovada má-fé, isento de custas judiciais e do ônus da sucumbência” (art. 5º, LXXIII). Também a ação civil pública mereceu atenção do legislador constituinte, que a sagrou como ação constitucional para tutela de direitos e interesses difusos e coletivos, a ser promovida pelo Ministério Público (art. 129, III), sem prejuízo da legitimação conferida por lei a outras entidades. (ZAVASCKI, 2009, p. 16)

A Constituição Federal de 1988 inaugurou uma nova sistemática na tutela dos direitos coletivos, a qual foi fortalecida pela introdução no ordenamento jurídico

brasileiro de inúmeros diplomas legais para proteção de direitos transindividuais, dentre as quais merecem destaque: Lei nº 7.853/89, para defesa das pessoas portadoras de deficiência; Lei nº 8.069/90, Estatuto da Criança e do Adolescente; Lei nº 8.078/90, Código de Defesa do Consumidor; Lei nº 8.249/92, Lei de Improbidade Administrativa; Lei nº 8.884/94, Lei de Proteção à Ordem Econômica; e Lei nº 10.741/03, Estatuto do Idoso.

Assim, percebe-se que:

Em termos legislativos, a história recente dos processos coletivos no Brasil encontra-se indissolúvelmente marcada por três diplomas: a Lei da Ação Civil Pública (Lei nº 7.347), de 1985; a Constituição da República de 1988; e o Código de Defesa do Consumidor (Lei nº 8.078), de 1990. Ao longo dos últimos vinte anos, pode-se dizer que houve não apenas o florescimento de um conjunto de normas pertinentes, mas também o desabrochar de substancial doutrina relacionada com as ações coletivas e a ocupação de um espaço crescente por parte da preocupação de docentes e discentes no meio acadêmico, consubstanciando o surgimento de uma nova disciplina: o Direito Processual Coletivo. (MENDES, n.a, n.p)

Dos três diplomas legais relacionados, pode-se considerar a Lei da Ação Civil Pública e Código de Defesa do Consumidor, como os pilares centrais da tutela coletiva brasileira, sendo estes os principais elementos do conjunto de normas de proteção aos direitos coletivos, que passou a ser denominado de microsistema de direito coletivo.

## 1.2 Microsistema Processual Coletivo

Conforme explanado nas linhas acima, verifica-se que para tutela de direitos coletivos é necessário um sistema processual diferente do necessário para proteção de direitos eminentemente individuais, sob pena de que diante de regramentos processuais criados para solução de litígios que envolvam interesses de um indivíduo em face de outro, os direitos coletivos não possam produzir toda a proteção por eles dispensada aos seus titulares.

Assim, a efetiva proteção dos direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos encontrava-se obstada pelos inúmeros entraves de ordem processual. Tal óbice era fruto de um sistema processual civil individualista, que ainda prevalece no Código de Processo Civil brasileiro, que, por incompatibilidade ideológica, não

conseguiu tutelar estas novas demandas de cunho transindividual.

Este entendimento é compartilhado por Teori Albino Zavascki (2009, p. 13), para o qual "a estrutura original do código de 1973, moldada para atender demandas entre partes determinadas e identificadas, em conflitos tipicamente individuais, já não espelha a realidade do sistema processual civil".

A incompatibilidade do Código de Processo Civil com a proteção dos direitos coletivos decorre da não introdução de dispositivos no referido código que fossem destinados especificamente à regulamentação dos procedimentos em que se litigassem interesses transindividuais, pois no CPC:

Não se previram, ali, instrumentos para tutela coletiva desses direitos, salvo mediante a fórmula tradicional do litisconsórcio ativo, ainda assim sujeito quanto ao número de litisconsortes, a limitações indispensáveis para não comprometer a defesa do réu e a rápida solução do litígio (art. 46, parágrafo único, CPC). Não se previram, igualmente, instrumentos para tutela de direitos e interesses transindividuais, de titularidade indeterminada, como são os "chamados interesses difusos e coletivos". (ZAVASCKI, 2009, p. 13)

Com efeito, as demandas que tratem de direitos coletivos *lato sensu* são processadas de acordo com as normas prescritas no referido diploma específico que as regulamenta, como, por exemplo, as ações civis públicas são regidas pela Lei n. 7.347/85. Todavia, por se tratar de um único diploma legal para regular uma situação específica, este nem sempre possui uma totalidade de dispositivos capazes de regular todos os aspectos processuais relativos à ação coletiva em questão.

Assim, a Lei da Ação Popular em seu art. 22, e a Lei da Ação Civil Pública em seu art. 19, determinam que sejam aplicadas às matérias por ela regulamentadas as regras do Código de Processo Civil no que não contrariar as suas disposições. Senão vejamos o art. 19 da Lei da Ação Civil Pública:

Art. 19. Aplica-se à ação civil pública, prevista nesta Lei, o Código de Processo Civil, aprovado pela Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, naquilo em que não contrarie suas disposições.

No mesmo sentido verifica-se a prescrição do art. 22 da Lei da Ação Popular:

Art. 22. Aplicam-se à ação popular as regras do Código de Processo Civil, naquilo em que não contrariem os dispositivos desta lei, nem a natureza específica da ação.

Desta forma, a omissão do Código de Processo Civil consistente em não prever em seu bojo disposições conjuntas para regulamentação dos processos

coletivos e a incompatibilidade de seu conteúdo com as demandas transindividuais fez com que os doutrinadores e aplicadores do direito buscassem uma forma para solucionar a lacuna existente em matéria de disposições processuais específicas para tutela de direitos coletivos.

Nesse sentido, foi sendo construída a “tese” de aplicação conjunta dos vários dispositivos que tratassem de aspectos processuais existentes em todos os diplomas que possuíssem regulamentação dos direitos coletivos. Tornou-se possível a aplicação de normas provenientes de uma lei alheia à matéria tratada naquele diploma legal, especificamente no que tange às normas processuais. Possibilitou-se essa integração, por meio do transporte de disposições de uma lei para ser aplicadas em determinados aspectos processuais de um outro processo coletivo que trate de matéria diferente.

O próprio legislador disciplinou a possibilidade de integração das normas de direito coletivo, quando, por meio do Código de Defesa do Consumidor, inseriu o art. 21 na Lei da Ação Civil Pública, o qual possui o seguinte texto:

Art. 21. Aplicam-se à defesa dos direitos e interesses difusos, coletivos e individuais, no que for cabível, os dispositivos do Título III da lei que instituiu o Código de Defesa do Consumidor.

Como se pode observar do Código de Defesa do Consumidor, o seu Título III trata da Defesa do Consumidor em Juízo, prevendo a possibilidade de defesa coletiva, legitimados, aspectos nitidamente procedimentais, destacando que a intercomunicação dos diplomas – Lei da Ação Civil Pública e Código de Defesa do Consumidor – opera-se no campo processual, da defesa em juízo.

O permissivo legal acima referido, diga-se que, se estendeu para uma interpenetração das normas regulamentadoras de direitos coletivos. Assim, não há apenas a integração do CDC com a LACP, mas a interligação concomitante dos vários diplomas legais com o objetivo de obtenção da norma mais apropriada e que surtirá mais efeito no âmbito do processo coletivo, quando a lei específica regulamentadora não possuir regulamentação para certo aspecto necessário para defesa dos interesses transindividuais de forma mais consentânea com o objetivo por ela tutelado.

As leis regulamentadoras ulteriormente referidas - Lei da ação popular, Lei de defesa das pessoas portadoras de deficiência, Estatuto da Criança e do

Adolescente, Lei de Improbidade Administrativa, Lei de Proteção à Ordem Econômica, Estatuto do Idoso - junto com o código de defesa do consumidor e a lei da ação civil pública formam o que se passou a denominar de microsistema de direito coletivo, ou de subsistema processual coletivo. O referido sistema é utilizado para reger os aspectos processuais das ações para tutela de direitos transindividuais levados ao poder judiciário.

A denominação de sistema deve-se ao fato da identidade de princípios e de objetivos das leis que o compõe para defesa de direitos de caráter transindividuais. Assim, por mais que os diplomas normativos tenham sido criados para regulamentar matéria específica, como defesa do consumidor ou mesmo meio ambiente, elas guardam algo comum que as intercomunicam, ou seja, a tutela de algo que sobrepõe o interesse individual e que possui instrumentos processuais específicos para efetiva proteção dos direitos por elas resguardados.

O referido entendimento foi exposto na jurisprudência pátria por meio de decisão do Superior Tribunal de Justiça no Recurso Especial nº 510150, cujo relator foi o Ministro Luiz Fux. No citado acórdão houve o reconhecimento da existência de um microsistema de direito processual coletivo, composto das normas regulamentadoras de direitos coletivos, conforme observa-se do seguinte trecho:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. AÇÃO CIVIL PÚBLICA.

1. A probidade administrativa é consectário da moralidade administrativa, anseio popular e, a fortiori, difuso.
2. A característica da ação civil pública está, exatamente, no seu objeto difuso, que viabiliza mutifária legitimação, dentre outras, a do Ministério Público como o mais adequado órgão de tutela, intermediário entre o Estado e o cidadão.
3. A Lei de Improbidade Administrativa, em essência, não é lei de ritos senão substancial, ao enumerar condutas contra legem, sua exegese e sanções correspondentes.
4. Considerando o cânone de que a todo direito corresponde um ação que o assegura, é lícito que o interesse difuso à probidade administrativa seja veiculado por meio da ação civil pública máxime porque a conduta do Prefeito interessa à toda a comunidade local mercê de a eficácia erga omnes da decisão aproveitar aos demais munícipes, poupando-lhes de novos demandas.
5. As conseqüências da ação civil pública quanto aos provimento jurisdicional não inibe a eficácia da sentença que pode obedecer à classificação quinária ou trinária das sentenças
6. A fortiori, a ação civil pública pode gerar comando condenatório, declaratório, constitutivo, auto-executável ou mandamental.
7. Axiologicamente, é a causa petendi que caracteriza a ação difusa e não o pedido formulado, muito embora o objeto mediato daquele também influa na categorização da demanda.
8. A lei de improbidade administrativa, juntamente com a lei da ação civil pública, da ação popular, do mandado de segurança coletivo, do Código de

Defesa do Consumidor e do Estatuto da Criança e do Adolescente e do Idoso, compõem um microsistema de tutela dos interesses transindividuais e sob esse enfoque interdisciplinar, interpenetram-se e subsidiam-se.

9. A doutrina do tema referenda o entendimento de que "A ação civil pública é o instrumento processual adequado conferido ao Ministério Público para o exercício do controle popular sobre os atos dos poderes públicos, exigindo tanto a reparação do dano causado ao patrimônio por ato de improbidade quanto à aplicação das sanções do art. 37, § 4º, da Constituição Federal, previstas ao agente público, em decorrência de sua conduta irregular. (...) Torna-se, pois, indiscutível a adequação dos pedidos de aplicação das sanções previstas para ato de improbidade à ação civil pública, que se constitui nada mais do que uma mera denominação de ações coletivas, às quais por igual tendem à defesa de interesses meta-individuais. Assim, não se pode negar que a Ação Civil Pública se trata da via processual adequada para a proteção do patrimônio público, dos princípios constitucionais da administração pública e para a repressão de atos de improbidade administrativa, ou simplesmente atos lesivos, ilegais ou imorais, conforme expressa previsão do art. 12 da Lei 8.429/92 (de acordo com o art. 37, § 4º, da Constituição Federal e art. 3º da Lei n.º 7.347/85)" (Alexandre de Moraes in "Direito Constitucional", 9ª ed., p. 333-334).

10. Recurso especial desprovido. (RESP 510150 / MA – RELATOR: MINISTROS LUIZ FUX – PRIMEIRA TURMA, DATA DO JULGAMENTO 17/02/2004, PUBLICADO NO DJ 29.03.2004)

Como se observa da decisão acima, os diplomas legais que tratam dos direitos transindividuais possuem caráter reciprocamente subsidiário. Esta reciprocidade significa que se aplicam uns aos outros para compartilhamento dos dispositivos processuais que possuem, para que seja realizada uma maior efetividade do processo coletivo e conseqüentemente uma adequada tutela dos direitos objeto de proteção.

A possibilidade de interpenetração dos diplomas que compõe o microsistema de processo coletivo não impede a aplicação do Código de Processo Civil para regulamentar aspectos processuais, desde que seja compatível com os objetivos e princípios da sistemática processual coletiva, conforme disposto anteriormente nos artigos 19 da Lei da Ação Civil Pública e 22 da Lei da Ação Popular.

A referida interpenetração e aplicação subsidiária das normas processuais existentes no microsistema de direito coletivo é consequência da existência e concretização do diálogo de fontes, que consiste na possibilidade de fontes do direito, no caso fontes formais, as leis, possam conversar e se intercomunicar, dando, de fato, coesão e coerência, ao que pode ser chamado de sistema, ou microsistema. Pois, para existência de um sistema é imprescindível à conexão entre seus integrantes, para que efetivamente formem um sistema.

Este instituto é de extrema valia para os aplicadores do direito, que necessitam de normas processuais para regulamentar o procedimento das

demandas e podem se utilizar de normas de outras fontes, por estas pertencerem a um mesmo sistema, possuírem a mesma *ratio*.

Por meio do diálogo de fonte, o operador do direito procura a norma que mais se adequa ao caso e que trará melhores e maiores resultados para aplicá-la na situação que lhe está sendo posta, de forma a garantir mais efeitos para concretização do direito tutelado.

Assim, agregam-se dispositivos legais para sua aplicação em outra situação processual que comunga do mesmo sentido e que será capaz de produzir efeitos mais benéficos para quem busca a tutela do direito, e no caso das demandas coletivas, seria o direito de muitas pessoas, em certos casos, até de um indeterminado número de pessoas, que serão beneficiadas com a pronta tutela dos seus direitos, por meio de um processo que, como instrumento que é, objetivou a concretização do direito material que necessitava de proteção.

### **1.3 Tutela Coletiva de Direitos**

A tutela coletiva de direitos e a tutela de direitos coletivos tem por base princípios de ordem constitucional que se aplicam aos ramos do processo, os quais possuem aplicabilidade e alcance diferenciado no âmbito do processo de índole coletiva quando comparado ao eminentemente individual.

De acordo com Ada Pellegrini Grinover (n.a, n.p), os princípios a seguir relacionados assumem feições específicas para aplicação na tutela coletiva:

- (a) Acesso à justiça: assume feição diferenciada no direito coletivo ao determinar que o processo possa garantir a tutela do que se pleiteia ao poder judiciário, no entanto, o atendimento do direito será de várias até milhares de pessoas;
- (b) Universalidade da jurisdição: objetiva garantir o acesso à justiça pelo maior número de pessoas, notadamente pelo acesso das massas ao poder judiciário por meio das ações coletivas;
- (c) Da participação: possibilidade da participação das massas no processo coletivo por meio da atuação dos legitimados para a propositura das ações coletivas, havendo uma maior participação pelo processo, técnica, voltada

ao alcance do objeto tutelado e ao mesmo tempo menor, se considerando o número de pessoas que participam no processo;

- (d) Da ação: atualmente é idêntico nas duas, pois existe no anteprojeto de código de processo coletivo da possibilidade de o juiz informar aos legitimados da propositura da ação coletiva a existência de inúmeras demandas individuais versando sobre o mesmo objeto;
- (e) Do impulso oficial: aumento dos poderes do juiz no âmbito dos processos coletivos, como autoridade para definir um processo como coletivo, dividir um processo coletivo em dois, bem como flexibilizar aspectos processuais, como interpretar os pedidos e a causa de pedir; poderes que não são encontrados no CPC;
- (f) Da economia: este princípio ganha realce no processo coletivo, pois neste busca-se alcançar o máximo de resultados com o menor número possível de atos processuais, havendo a flexibilização da litispendência que será determinada de acordo com o bem jurídico tutelado. Objetiva-se “molecularizar” os litígios, evitando o emprego de inúmeros processos voltados à solução de controvérsias fragmentárias, dispersas, “atomizadas”;
- (g) Da instrumentalidade das formas: o magistrado deve atuar de forma menos rígida e mais voltada ao alcance do escopo do processo, do bem da vida e menos focado em questões estritamente processuais, havendo respeito ao contraditório e sem a ocorrência de prejuízo para parte, prezando que as formalidade processuais devem flexionadas.

Essa nova percepção dos princípios evoca a necessidade de revisão dos valores processuais para fins de aplicação às demandas de cunho coletivo. A flexibilidade ou mesmo a nova formatação do princípio denota a finalidade de se garantir o objeto tutelado ao maior número de pessoas possíveis, de forma molecular.

A feição dos princípios reverbera na instrumentalização processual. Os mecanismos passam a ser diferenciados para que sejam capazes de tutelar, de uma única vez, direitos de uma coletividade de pessoas, seja em processos individuais que tratem da mesma matéria ou mesmo em um processo coletivo para proteção dos direitos transindividuais.

Na percepção de Pedro Lenza (2003, p. 24) “pode-se dizer que os instrumentos processuais suficientes e adequados para a solução dos litígios individuais, marcantes na sociedade liberal, perdem a sua funcionalidade perante os novos e demasiadamente complicados conflitos coletivos”.

Impende registrar que a tutela de direitos coletivos diferencia-se da tutela coletiva de direitos. Na primeira seriam protegidos os direitos coletivos em essência – coletivos estrito senso e difusos, na segunda haveria a proteção dos direitos individuais homogêneos, que, como o próprio nome diz, são de natureza individual, no entanto, por terem caráter homogêneo diante do fato de possuírem origem comum, possibilita-se sua tutela coletivamente.

Para Luiz Guilherme Marinoni (2004, p. 99-100),

o surgimento de conflitos envolvendo, de um mesmo lado, vários titulares de direitos individuais com origem comum – típicos da sociedade de massa – obrigou à consideração jurídica dessa realidade e, assim, à definição de “direitos individuais homogêneos”.

Essa divisão é interessante para demonstrar que direitos individuais podem ser tutelados coletivamente em uma única ação coletiva, proposta por algum dos legitimados à propositura de acordo com os regramentos do microssistema de direitos coletivo, ou mesmo individualmente pelo titular do direito lesionado.

Por haver essa dupla possibilidade de propositura, entende-se que há, em relação aos direitos individuais homogêneos, uma tutela coletiva de direitos individuais, pois os direitos coletivos em si, apenas podem ser tutelados por meio das ações propostas pelos legitimados na forma da lei, como, por exemplo, o Ministério Público, Defensoria Pública, associações, entre outros.

Nesse sentido posiciona-se Zavaski (2009, p. 31):

Contemporaneamente à introdução dos mecanismos destinados a tutelar direitos transindividuais, foram também criados instrumentos para tutela coletiva de direitos individuais. No sistema consagrado no Código de Processo Civil, era admitida a defesa conjunta de direitos individuais ou afins a ou comuns de vários titulares, mas desde que ocorre o regime de litisconsórcio ativo facultativo (CPC, art. 46), ou seja, com a presença dos próprios litisconsortes no polo ativo da relação processual. A Constituição de 1988 expandiu notavelmente uma forma alternativa de tutela coletiva de tais direitos, e o fez adotando a técnica da substituição processual. Com esse desiderato, outorgou legitimação a certas instituições e entidades para, em nome próprio, defender em juízo direitos subjetivos de outrem. Foi o que ocorreu com entidades associativas (art. 5º, XXI) e sindicais (art. 8º, III), às quais foi conferida legitimação para defender em juízo os direitos de seus associados e filiados.

Continua o doutrinador a afirma que:

Um das principais causas, senão a principal, dos equívocos nesse novo domínio processual foi a de confundir direito coletivo com defesa coletiva de direitos, que trouxe a consequência, a toda evidência distorcida, de se imaginar possível conferir aos direitos subjetivos individuais, quando tutelados coletivamente, o mesmo tratamento que se dá aos direitos de natureza transindividual. A origem contemporânea e comum dos mecanismos de tutela de um e outro desses direitos, acima referida, explica, talvez, a confusão que ainda persiste em larga escala, inclusive na lei e na jurisprudência. Com efeito, a partir do advento do Código de Proteção e Defesa do Consumidor que introduziu mecanismo especial para a defesa dos chamados direitos individuais homogêneos, passou-se, não raro, a considerar tal categoria de direitos, para todos os efeitos, como espécie dos direitos coletivos e difusos, lançando-os todos eles em vala comum, como lhes fossem comuns e idênticos os instrumentos processuais e as fontes normativas de legitimação para sua defesa em juízo. (ZAVASCKI, 2009, p. 32-33)

Em que pese a qualificação dos direitos individuais homogêneos como coletivos, conforme depreende-se do Código de Defesa do Consumidor, entende-se que essa denominação deve-se ao aspecto processual de sua tutela, que propicia que direitos individuais sejam tutelados em conjunto para impedir a proliferação de demandas idênticas propostas perante o Poder Judiciário. Para o doutrinador acima citado (ZAVASCKI, 2009, p. 35):

Os direitos individuais homogêneos são, em verdade, aqueles mesmos direitos comuns ou afins de que trata o art. 46 do CPC (nomeadamente em seus incisos II e IV), cuja coletivização tem um sentido meramente instrumental, como estratégia para permitir sua mais efetiva tutela em juízo. Em outras palavras, os direitos homogêneos "são, por est avia exclusivamente pragmática, transformados em estruturas moleculares, não como fruto de uma indivisibilidade inerente ou natural (interesses e direitos públicos e difusos) ou da organização ou existência de uma relação jurídica-base (interesses coletivos *stricto sensu*), mas por razões de facilitação de acesso á justiça, pela priorização da eficiência e da economia processuais". Quando se fala, pois, em "defesa coletiva" ou em "tutela coletiva" de direitos homogêneos, o que se está qualificando como coletivo não é o direito material tutelado, mas sim o modo de tutelá-lo, o instrumento de sua defesa.

Assim, apenas sob o ponto de vista processual, meramente instrumental é que os direitos individuais homogêneos podem ser considerados coletivos, em razão de sua tutela de forma molecular. Zavascki (2009, p. 47) preceitua que:

O "coletivo", conseqüentemente, diz respeito apenas à "roupagem", ao acidental, ou seja, ao modo como aqueles direitos podem ser tutelados. No entanto, é imprescindível ter presente que o direito material - qualquer direito material - existe antes e independentemente do processo. Na essência, e por natureza, os direitos individuais homogêneos, embora tuteláveis coletivamente, não deixam de ser o que realmente são: genuínos direitos subjetivos individuais. Essa realidade deve ser levada em

consideração quando se busca definir e compreender os modelos processuais destinados à sua adequada e mais efetiva defesa. (Zavascki, 2009, 47)

Continuando sua argumentação, conclui o doutrinado mencionado:

Na verdade, ressalvas as aplicações subsidiárias admitidas por lei ou impostas pelo princípio da analogia, pode-se identificar, em nosso sistema processual, um subsistema que delinea claramente os modos e os instrumentos de tutela dos direitos coletivos (que são ações civis públicas e a ação popular) e os modos e os instrumentos para tutelar coletivamente os direitos subjetivos individuais (que são ações civis coletivas, nelas incluído o mandado de segurança coletivo). (ZAVASCKI, 2009, p. 49)

Em síntese, percebe-se que a tutela coletiva de direitos pauta-se pela consecução dos princípios da celeridade e economia processual, pois possibilita a resolução molecular de conflitos. Como leciona Leonardo Roscoe Bessa (2008, p. 382) ao afirmar que “a solução concentrada de conflitos evita ou diminui sensivelmente decisões contraditórias e o volume de processos, possibilitando resultados mais céleres e, conseqüentemente, maior prestígio do Poder Judiciário”.

## 2 AS DEMANDAS REPETITIVAS

A multiplicação de relações sociais idênticas, a partir da massificação dos comportamentos sociais, ocasionou o fenômeno da repetição das demandas judiciais.

Em séculos anteriores, as demandas eram marcadas pela individualidade, no sentido da especificidade, ou seja, as ações judiciais eram únicas, não guardando semelhanças com as demais.

Atualmente, as relações de consumo de produtos e serviços, as cobranças de tributos, as novas regulamentações legais, atingem interesses de um número incontável de pessoas, que estão submetidas à idêntica relação jurídica e conseqüentemente às mesmas lesões decorrentes desses relacionamentos.

Neste quadro, as ações chegam aos milhares no Poder Judiciário, necessitando de resoluções. Decidir o mérito de cada um desses processos, mesmo em todos sendo tratada a mesma questão jurídica, acarreta morosidade e possibilidade de que sejam proferidas decisões diferentes, até diametralmente opostas.

Diante da problemática, impende ser realizada a ponderação entre os direitos e garantias constitucionais que, às vezes, são contrapostas no âmbito do processo. Assim, por meio de um juízo de proporcionalidade deve ser escolhida a garantia, que naquele momento deve ser preservada, a denotar que o devido processo legal é aferido em cada processo.

Realizar um equilíbrio de forças diante da realidade jurídica acima descrita é necessário para garantir a proteção do direito material que o processo visa realizar.

Portanto, a partir da concepção instrumentalista, percebe-se que se o um só processo pode condensar a solução de inúmeras demandas reais, este mecanismo atende aos fins do processo, pois diminui a quantidade de ações e conseqüentemente possibilita mais celeridade processual, além de evitar pronunciamentos discrepantes.

A não existência de discrepâncias entre os julgamentos possui o condão de aumentar o sentimento de igualdade entre os jurisdicionados e diminuir a insegurança jurídica decorrente da falta de uniformidade entre os provimentos judiciais.

## 2.1 Aspectos Gerais

As demandas repetitivas são demandas individuais propostas perante o Poder Judiciário, que, diante da atual massificação das relações sociais, repetem-se incontavelmente. Tornam-se repetitivas a partir da verificação da igualdade do tema de direito tratado na demanda, ou seja, o fundamento jurídico e o direito que busca tutela é o mesmo, mudando-se apenas aspectos relacionados às partes e as circunstâncias de fato em que ocorreu a lesão.

A demanda ou já se repetiu ou tem a possibilidade de repetir-se.

Na experiência brasileira, tais casos são presentes, por exemplo, nas demandas de cobrança indevida de tributos e das taxas de serviços públicos, de defeitos em produtos de uma empresa que efetuou à venda a milhares de pessoas.

Compreende-se entre os aspectos determinantes para configuração de uma demanda como repetitiva: (a) a mesma matéria de direito como causa de pedir, ou seja, todas as ações devem possuir o mesmo epicentro jurídico; (b) a propositura de inúmeras ações ou a possibilidade de que um número considerável de demandas iguais possam ser postas no Poder Judiciário.

Para elucidar melhor o que é uma demanda repetitiva, pode-se citar o acórdão nº 2010/0149251-4, proferido na Reclamação nº 4.618 – MG, do Superior Tribunal de Justiça, em que, na apreciação de uma liminar requerida na reclamação para aquele tribunal superior, foi determinada a suspensão de todos os demais processos em que se tratasse da cobrança de tarifa de assinatura mensal de telefonia fixa.

Tal decisão, na qual foi relator o Ministro Mauro Campbell Marques, foi proferida em razão da não aplicação da Súmula 356 do Superior Tribunal de Justiça no juízo de primeiro grau, no qual foi declarada a ilegitimidade da cobrança da tarifa de telefonia fixa pela concessionária do serviço, em total contrariedade ao entendimento do tribunal superior em comento, conforme se depreende da ementa do julgado:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. SERVIÇOS DE TELEFONIA. DEMANDA ENTRE USUÁRIO E CONCESSIONÁRIA. TARIFA DE ASSINATURA MENSAL. LEGITIMIDADE DA COBRANÇA. SÚMULA 356/STJ. NÃO OBSERVÂNCIA. DEFERIMENTO DO PLEITO LIMINAR.

(RECLAMAÇÃO Nº 4.618 - MG (2010/0149251-4) – RELATOR: MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES)

O objetivo da decisão liminar acima citada foi garantir a aplicação uniforme para casos em que há a mesma questão de direito discutida, haja vista que o epicentro jurídico do exemplo refere-se à legalidade da cobrança de tarifa de assinatura mensal de telefonia fixa. Esse serviço é utilizado por milhões de consumidores, e diante de decisões em que foi declarada a ilegalidade da cobrança da tarifa, existiria uma grande probabilidade de ações com a mesma causa de pedir serem propostas no judiciário.

Sem considerar a insegurança jurídica decorrente das decisões antagônicas sobre o mesmo objeto, fazendo com os jurisdicionados diminuíssem sua credibilidade perante aquele poder. Nesse sentido, trecho da decisão em análise, na qual se afirma que o

risco de manutenção de decisões divergentes quanto à interpretação da legislação federal, gerando insegurança jurídica e uma prestação jurisdicional incompleta, em decorrência da inexistência de outro meio eficaz para resolvê-la. (RECLAMAÇÃO Nº 4.618 - MG (2010/0149251-4) – RELATOR: MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES)

Para evitar a insegurança jurídica e o antagonismo do entendimento acerca da legislação federal, bem como evitar que inúmeros processos chegassem ao Superior Tribunal de Justiça, o ministro Mauro Campbell, no final da decisão citada, assim determinou:

Por fim, verifica-se que idêntica questão está em análise nas Rcl 3918 e 3924, as quais estão sob relatoria dos eminentes Ministros Hamilton Carvalhido e Eliana Calmon. Em ambos os casos foram deferidas medidas liminares para suspensão de processos sobre o tema que ainda não foram julgados nas instâncias de origem, além de terem sido solicitadas as pertinentes informações, segundo o rito estabelecido pela precitada Resolução.

Ante o exposto, defiro a medida liminar postulada para suspender o trâmite do processo em tela, em especial, o cumprimento da decisão, e, cautelarmente, estendo os efeitos da suspensão a todos os processos relativos à cobrança de assinatura básica por concessionária de serviço telefônico que ainda não tenham sido julgados no órgão de origem até o julgamento da presente Reclamação.

Oficie-se aos Presidentes dos Tribunais de Justiça e aos Corregedores Gerais de Justiça de cada Estado membro e do Distrito Federal e Territórios, a fim de que comuniquem as Turmas Recursais acerca da suspensão. (RECLAMAÇÃO Nº 4.618 - MG (2010/0149251-4) – RELATOR: MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES)

Tal decisão foi o prenúncio da adoção de mecanismos processuais para aplicação uniforme do direito, fazendo com que os processos que tratem da mesma matéria fossem julgados com base no mesmo entendimento jurídico, evitando a infinidade de decisões, às vezes, diametralmente opostas sobre a mesma questão de direito.

A suspensão dos demais processos evita que continuem a ser proferidas decisões com os mais variados entendimentos, fortalecendo o caráter dos órgãos superiores como guardiões da lei e orientadores de sua aplicação.

A determinação suspensiva faz com que inúmeras demandas individuais passem a ser decididas de acordo com o entendimento final do Superior Tribunal de Justiça, resolvendo-se milhares de processos a partir deste entendimento.

Desta feita, percebe-se que as demandas repetitivas são decorrentes da atual sociedade de massa, em que as relações sociais se repetem em cadeia, ocasionando lesões ou descumprimentos de lei de forma idêntica para inúmeros destinatários da atividade jurisdicional.

Para melhor tutelá-las, são necessários mecanismos diferenciados, principalmente que sejam capazes de protegê-las de forma conjunta, impedindo a proliferação de inúmeras demandas iguais, abarrotando o Poder Judiciário.

## **2.2 Mecanismos de Tutela de Demandas Repetitivas**

Os mecanismos de tutela de demandas de massa ainda não são uma realidade muito presente no ordenamento jurídico brasileiro, mas começa a dar os primeiros passos.

Pauta-se pela concentração da resolução processual com redução do volume de processos, com base na uniformização do entendimento a ser aplicado às demandas que se repetem.

A decisão do Superior Tribunal de Justiça citada no tópico anterior é uma forma de se inserir uma tutela coletiva, a partir da suspensão das demandas que tratem da mesma matéria.

Caso não houvesse a suspensão, continuariam sendo proferidas as decisões nos juízos de origem e sempre haveria uma enxurrada de recursos e outros meios

processuais para impugnar essas decisões, superlotando o judiciário de processos similares, para apenas quando estes chegassem ao Superior Tribunal de Justiça, fosse efetivamente aplicada a tese por ele estabelecida.

Conforme visto no primeiro capítulo, a Constituição Federal elevou a nível constitucional inúmeros mecanismos processuais capazes de efetivar a tutela coletiva de direitos.

Dentre eles pode-se citar o mandado de segurança coletivo. Por meio do qual, um legitimado pode impetrar um único mandado de segurança em defesa do direito líquido e certo de cada um dos seus representados, evitando-se que inúmeros mandados de segurança individuais sejam impetrados.

Ademais, podem ser propostas ações civis coletivas para tutelar, de forma molecular, direitos individuais e não direitos coletivos, nos moldes propostos no Código de Defesa do Consumidor, como prevê o artigo 91 do citado diploma, em que os legitimados do art. 82 podem propor ação civil coletiva para fins de responsabilização dos danos individualmente sofridos.

Assim, por exemplo, as associações legalmente constituídas podem ir a juízo propondo uma ação coletiva para responsabilidade dos danos individualmente sofridos. Segue o texto do artigo 91 do Código de Defesa do Consumidor:

Art. 91. Os legitimados de que trata o art. 82 poderão propor, em nome próprio e no interesse das vítimas ou seus sucessores, ação civil coletiva de responsabilidade pelos danos individualmente sofridos, de acordo com o disposto nos artigos seguintes.

O texto é claro em falar de danos individuais, que não se tratam de direitos coletivos em si, mas são direitos individuais, lesões individuais que serão tuteladas coletivamente, em claro atendimento aos princípios do processo coletivo, principalmente o da economia processual e da universalidade da jurisdição, possibilitando o acesso de um maior número de pessoas ao judiciário para proteção de seus direitos com o mínimo de produção processual possível e, notadamente, a diminuição da quantidade de processos levados ao judiciário.

Outro instrumento que merece destaque na resolução de demandas repetitivas é o instituto de julgamento de recursos repetitivos previstos no art. 543-C do atual Código de Processo Civil.

Ele preceitua um processamento diferenciado para recursos especiais, quando houver a multiplicidade de recursos com idêntica questão jurídica.

Por meio dele, escolhe-se um ou mais recursos para representar a controvérsia e todos os outros recursos similares ficarão suspensos até o Superior Tribunal de Justiça se pronunciar em definitivo acerca do mérito do recurso. A suspensão pode se estender a processos que estejam nos tribunais inferiores, federais ou estaduais.

Após proferido o acórdão, nos termos do parágrafo 7º do artigo 543-C do atual Código de Processo Civil, os recursos de origem:

I - terão seguimento denegado na hipótese de o acórdão recorrido coincidir com a orientação do Superior Tribunal de Justiça; ou

II - serão novamente examinados pelo tribunal de origem na hipótese de o acórdão recorrido divergir da orientação do Superior Tribunal de Justiça.

§ 8º Na hipótese prevista no inciso II do § 7º deste artigo, mantida a decisão divergente pelo tribunal de origem, far-se-á o exame de admissibilidade do recurso especial.

Em que pese a uniformidade de entendimento judicial decorrente do instituto de recursos repetitivos, o mesmo apresenta inconvenientes ou empecilhos para uma melhor economicidade e celeridade nos julgamentos.

Estes se referem ao momento de aplicação e aos legitimados a sua propositura. Assim, o instituto apenas aplica-se em grau de recurso especial, não evitando que inúmeras demandas já tenham sido movimentadas nos diversos graus de jurisdição, sem qualquer atendimento aos princípios da celeridade e economicidade.

No que tange à legitimação para propositura, entende-se que apenas os ministros do Superior Tribunal de Justiça possuem atribuição para admiti-lo, impossibilitando a atuação das partes e demais personagens da tutela coletiva de direitos, como Defensoria Pública e Ministério Público.

Percebe-se, em síntese, que os mecanismos para tutela das demandas repetidas, são pautados pela adoção de uma decisão acerca da questão jurídica comum do conflito, resolvendo-o, bem como pela propositura de uma única ação para defesa de direitos individuais por meio da atuação de um legitimado, na forma prevista no Código de Defesa do Consumidor e nos moldes previsto na Constituição Federal acerca do mandado de segurança coletivo.

### 2.3 O Anteprojeto do Novo Código de Processo Civil e as modificações relativas às demandas de massa

Após inúmeras audiências em todas as regiões do país, foi apresentado o Anteprojeto do Novo Código de Processo Civil, cuja elaboração foi presidida pelo atual Ministro do Supremo Tribunal Federal, Luiz Fux.

Dentre os objetivos centrais do citado Anteprojeto do Código de Processo Civil, cita-se a busca de um processo eficiente, capaz de garantir que os direitos previstos no ordenamento jurídico possam ser efetivados por meio de um processo menos complexo e mais consentâneo com o que os jurisdicionados necessitam, conforme se extrai do texto da exposição de motivos do novo código:

A simplificação do sistema, além de proporcionar-lhe coesão mais visível, permite ao juiz centrar sua atenção, de modo mais intenso, no mérito da causa.

Com evidente redução da complexidade inerente ao processo de criação de um novo Código de Processo Civil, poder-se-ia dizer que os trabalhos da Comissão se orientaram precipuamente por cinco objetivos: 1) estabelecer expressa e implicitamente verdadeira sintonia fina com a Constituição Federal; 2) criar condições para que o juiz possa proferir decisão de forma mais rente à realidade fática subjacente à causa; 3) simplificar, resolvendo problemas e reduzindo a complexidade de subsistemas, como, por exemplo, o recursal; 4) dar todo o rendimento possível a cada processo em si mesmo considerado; e, 5) finalmente, sendo talvez este último objetivo parcialmente alcançado pela realização daqueles mencionados antes, imprimir maior grau de organicidade ao sistema, dando-lhe, assim, mais coesão. (ANTEPROJETO DO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL, 2011)

No âmbito da exposição de motivos, além dos objetivos acima, citou-se a busca de um processo mais célere e aproximado do que a sociedade necessita. Para alcançar tais escopos, inúmeras modificações foram implementadas em relação ao disposto no antigo código.

Em que pese os objetivos acima relacionados, mesmo tendo sido um momento oportuno, observa-se apenas uma sutil modificação no que diz respeito à resolução de processos coletivos, constando no projeto apenas a regulamentação de um único instituto neste sentido. Perdeu-se a oportunidade de dar ao CPC o caráter efetivo de Código e fazer constar nele, sistematicamente, todas as disposições processuais civis de caráter genérico existentes no ordenamento jurídico brasileiro.

Seria o momento de realmente reformar, para que possa ser o código

chamado de novo, de inovador, de modificador. No entanto, preferiu-se continuar com a divisão nada pragmática de manter o que podemos denominar de uma codificação bipartida: um código de processo civil e um projeto de código de processo coletivo. Se o Novo Código é de Processo Civil e o processo coletivo é processo civil, se considerado o âmbito da tradicional divisão entre o processo civil e o processo penal, poderia ter sido incluída a regulamentação dos processos coletivos no âmbito do Novo Código de Processo Civil.

A escolha de manter um código de processo civil de cunho eminentemente individualista em pleno século XXI é, no mínimo, anacrônica. Hoje, na sociedade de massa, globalizada, as demandas coletivas não são exceção sob o prisma dos acontecimentos, elas são a realidade, que se repetem todos os dias. Se não são maioria no âmbito judicial é por falha na aplicação das disposições do microssistema de direito coletivo por parte dos aplicadores do direito, ou mesmo negligência dos legitimados.

Não soaria bem a definição, mas por uma questão prática de identificação o Novo Código de Processo Civil poderia ser denominado de "Código de Processo Civil Individual", para que ficasse clara a sua diferenciação dos projetos de Código de Processo Coletivo, hoje, existentes no Brasil.

Na concretização de sua índole individualista, o Novo CPC trouxe em seu bojo, digamos que, apenas um instrumento referente à tutela coletiva de direitos: o incidente de resolução de demandas repetitivas.

### 3 O INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS

Conforme afirmado no tópico anterior, a única inovação presente no Projeto do Novo Código de Processo Civil Brasileiro é o incidente de resolução de demandas repetitivas, que se constitui na importação do incidente alemão denominado *Musterverfahren*, e se propõe a garantir celeridade e economia processual às demandas de massa.

Sob o prisma dos direitos coletivos, esse instrumento irá servir para as pretensões relativas aos interesses individuais homogêneos. Os outros direitos de cunho coletivo - difusos e o coletivo estrito senso - não poderão ser favorecidos em sua tutela pelo incidente.

O incidente possui a capacidade de produzir efeitos de ordem coletiva, de solução molecular de conflitos, garantindo celeridade e economia processual.

Tal dedução decorre da finalidade do mesmo, haja vista que este tem por escopo a formação de um precedente a ser aplicado às ações individuais ou para tutela de direitos individuais homogêneos, uniformizando o entendimento jurídico acerca da questão de direito, que é causa de pedir em todos os processos similares.

Como afirma Igor Bimkowski Rossoni (2010, n.p),

Desde logo deve ser destacado que o novo incidente, dados os requisitos para sua admissibilidade, visa apenas a tutelar direitos individuais homogêneos, não sendo possível a tutela de direitos coletivos em sentido amplo (difusos e coletivos). Da mesma forma, por uma interpretação literal, apenas questões de direito serão analisadas no incidente. Ou seja, não será admitido que o Tribunal se pronuncie sobre matéria de fato.

Assim, entende-se o caráter predominantemente jurídico do incidente, que é inserido no sistema brasileiro, denotando que este está sendo direcionado para uma maior valorização dos precedentes jurisprudenciais como fonte formal do direito e uniformidade dos entendimentos, e conseqüentemente elevando a credibilidade do Poder Judiciário que, atualmente, encontra-se abalada diante da morosidade e divergência de decisões para casos idênticos, conforme analisado nas linhas a seguir.

### 3.1 Aspectos gerais e o procedimento do incidente

O instituto de resolução de demandas repetitivas, denominado assim provisoriamente, está presente no Capítulo VII do anteprojeto do Novo CPC, com regulamentação posta nos artigos 895 ao 906 do referido diploma.

Em síntese, ele dispõe sobre a verificação da identidade de demandas que versem sobre o mesmo direito, para determinação de um processo paradigma cuja fundamentação da decisão nele proferida será posteriormente aplicada a todas as demandas que versem sobre a mesma matéria de direito.

O substrato fático para a criação do incidente é a atual configuração da sociedade de massa, na qual as relações sociais geram obrigações repetitivas decorrentes de lesões a direito de inúmeros indivíduos que estão submetidos a uma relação jurídica idêntica, regulada pelo mesmo dispositivo ou conjunto de mandamentos jurídicos iguais.

Este quadro social é perfeitamente descrito por José Maria Rosa Tesheiner (TESHEINER, 2011, n.p), Desembargador aposentado do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul:

O mundo, hoje, é o das grandes corporações, que satisfazem, entre outras, às necessidades de energia, de comunicações e de entretenimento. Milhões de consumidores adquirem produtos de uma mesma empresa, às vezes com sede no exterior, às vezes até mesmo sem sede física, como possível em contratos celebrados pela Internet. Multiplicam-se as ações judiciais e, como, muitas vezes, os contratos têm igual teor e, em outras, há danos causados por produtos de uma mesma empresa, surgem as ações repetitivas.

São transformações da economia que exigem alterações do processo civil e, quiçá, da organização judiciária. Não há dúvida de que o proposto "incidente de resolução de demandas repetitivas" responde às necessidades dessa nova sociedade de consumidores. E não se trata de proteger apenas os consumidores. Trata-se de proteger também as empresas, assegurando-lhes uniformidade de tratamento legal e jurisdicional.

No projeto do Novo Código de Processo Civil já há uma definição legislativa para o instituto da resolução de demandas repetitivas, a qual vem prevista no capítulo sétimo, inserido no livro quatro, que trata dos processos nos tribunais e dos meios de impugnação das decisões judiciais:

#### CAPÍTULO VII

#### DO INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS

Art. 895. 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. (Anteprojeto do novo Código de Processo Civil, 2011)

Conforme dispõe o artigo, o instituto aplica-se quando há a possibilidade de certa demanda gerar processos repetitivos que tenham por base a identidade da questão jurídica discutida e que possam acarretar insegurança jurídica caso sejam decididas de forma diversificada pelos vários magistrados que compõe o Poder Judiciário.

Melhor elucida-se o objetivo do instituto acima referido no âmbito da exposição de motivos:

Com os mesmos objetivos, criou-se, com inspiração no direito alemão, o já referido incidente de Resolução de Demandas Repetitivas, que consiste na identificação de processos que contenham a mesma questão de direito, que estejam ainda no primeiro grau de jurisdição, para decisão conjunta. O incidente de resolução de demandas repetitivas é admissível quando identificada, em primeiro grau, controvérsia com potencial de gerar multiplicação expressiva de demandas e o correlato risco da coexistência de decisões conflitantes. (Anteprojeto do novo Código de Processo Civil, 2011)

Desta forma, percebe-se que o artigo 895 do projeto conceitua o incidente exigindo a presença de requisitos para que ocorra sua configuração. Afirma-se que

O dispositivo trata dos requisitos para a instauração do incidente, que são, basicamente, dois. Primeiro: é preciso vislumbrar naquela questão jurídica que se apresenta ao Judiciário através de uma ou mais demandas o potencial de vir a ser reproduzida como causa de pedir em diversas outras ações. A gênese de muitos outros conflitos. É preciso, em suma, ver naquela(s) demanda(s) o prenúncio de que muitas outras estão por vir. O projeto, portanto, menciona o risco de multiplicação de ações fundadas em idêntica questão jurídica. E, dois: de tal multiplicação de processos deverá decorrer o risco de prolação de decisões divergentes. (BARBOSA; BOSOARO, 2011, pp. 491-492)

Desta feita, é imprescindível a ocorrência de dois pressupostos: (a) que seja identificada controvérsia jurídica sobre a mesma questão com potência de se repetir em inúmeras outras demandas e; (b) que haja risco de prolação de decisões divergentes sobre a mesma matéria, gerando insegurança jurídica.

Em que pese o caráter individualista do projeto do Novo Código de Processo Civil, o incidente de resolução de demandas repetitivas possui um caráter de mecanismo de tutela coletiva de direitos.

Isto quer dizer que por mais que o incidente não se constitua em uma ação coletiva ele possui a capacidade de irradiar efeitos para solucionar, de forma

coletiva, inúmeros conflitos por meio da instituição de uma decisão paradigma, a ser decidida em um processo modelo, que será adotada em todos os demais processos que estejam suspensos ou que possam a ser iniciados e que tenham por objeto a mesma questão jurídica.

Os principais objetivos com a criação do incidente é aumentar a credibilidade dos indivíduos no judiciário, pois a insegurança jurídica decorrente da existência de decisões diametralmente opostas para casos iguais gera insegurança jurídica e consequente descrédito no Poder Judiciário, além de objetivar diminuir a quantidade de processos que abarrotam as prateleiras das secretarias judiciárias do país.

A ação coletiva nos moldes do microssistema de direito coletivo não impede que o titular do direito proponha ação individual com o objetivo de tutelar o mesmo direito já em análise em ação coletiva anteriormente proposta, nos termos do artigo 104 do Código de Defesa do Consumidor:

Art. 104. As ações coletivas, previstas nos incisos I e II e do parágrafo único do art. 81, não induzem litispendência para as ações individuais, mas os efeitos da coisa julgada erga omnes ou ultra partes a que aludem os incisos II e III do artigo anterior não beneficiarão os autores das ações individuais, se não for requerida sua suspensão no prazo de trinta dias, a contar da ciência nos autos do ajuizamento da ação coletiva.

Desta forma, a ação coletiva não exala efeitos externos capazes de frear o número de ações individuais sobre a mesma temática jurídica, principalmente se for considerado o efeito jurídico da coisa julgada da ação coletiva, que apenas poderá ser utilizada em outras ações se tiver sido favorável. Nesse sentido pode-se afirmar que

Implicitamente, o projeto reconhece que a sistemática das ações coletivas, tal qual adotada no direito brasileiro, fracassou no intento de conter a enxurrada de ações que são ajuizadas em prol da tutela de direitos originados de um mesmo contexto fático jurídico. (BARBOSA; CANTOARIO, 2011, p. 490)

Desta forma, entende-se que, ao contrário do que acontece com a ação coletiva, o incidente, por meio de um único julgamento, produzirá um entendimento vinculante que servirá para ser adotado nos demais processos, denotando que por mais que não seja uma ação coletiva necessariamente, produz mais efeitos coletivos do que uma ação coletiva comum, pois resolve coletivamente inúmeros outros processos similares, garantindo celeridade, igualdade, economia processual, que

são alicerces do processo coletivo.

Assim, discute-se coletivamente, haja vista que a discussão diz respeito a inúmeros outros processos suspensos e aos que potencialmente serão iniciados.

Nesse sentido a fundamentação da decisão proferida no processo modelo vinculará a todos, independente de a decisão ser positiva ou negativa para os interesses de qualquer das partes. Como afirmado, é a fundamentação que vincula e não a parte dispositiva da decisão. Serão as razões jurídicas veiculadas que servirão como paradigma para solucionar os demais casos similares, pois é assentado o entendimento referente à questão jurídica debatida.

Na percepção de Andrea Carla Barbosa (2011, p. 491-492), a fundamentação da decisão possui efeitos transcendentais, extrapolando os limites do processo onde foi proferida, se aplicando aos demais casos similares, e afirma:

Veja-se que não é propriamente a decisão a respeito do pedido na ação paradigma que produzirá efeitos externos, mas a fundamentação da decisão. E daí se pode falar em uma eficácia transcendente dos motivos determinantes da decisão (da chamada *ratio decidendi*), que é diferente da eficácia da coisa julgada.

Desta feita, verifica-se que a eficácia coletiva do incidente, nos moldes do projeto, o faz ser um instrumento de repercussão na tutela de direitos coletivos. As consequências extraprocessuais ao processo paradigma auxiliam na proteção de direitos coletivos, especificamente dos direitos individuais homogêneos, havendo resolução conjunta da questão de direito, pois o entendimento proferido no processo paradigma aplicar-se-á a todos os processos similares.

### 3.1.1 Legitimidade para propositura

No ordenamento jurídico brasileiro a legitimidade para instauração do incidente é *op legis*, ou seja, decorre diretamente da lei, que elenca as pessoas legitimadas para requerer que o incidente de resolução de demandas repetitivas possa ser colocado para análise do tribunal competente.

A escolha de previsão de um rol possui um aspecto positivo interessante para tutela coletiva de direitos, pois possibilita que entes fortes, como a defensoria pública ou o ministério público, possam participar da decisão em que se formará o incidente.

Estes possuem estrutura para lutar de igual para igual com a outra parte do processo, o que não acontece, por exemplo, quando a parte requerente é apenas um simples consumidor em face de uma multinacional.

O quadro relatado é a realidade brasileira em que a maioria da população não possui sequer condições financeiras de defender-se no processo em iguais condições com a outra parte. No entanto, os outros legitimados, como o Ministério Público e a Defensoria Pública possuem melhores condições técnicas, econômicas e jurídicas para defender o entendimento que melhor alberga os interesses da coletividade defendida.

O procedimento do incidente é marcado pelo amplo rol de legitimados à sua propositura. As partes, o Ministério Público, Defensoria Pública podem requerer a instauração do incidente e até mesmo o relator do processo no tribunal, visualizando a possibilidade de repetição de inúmeras demandas sob o mesmo fundamento jurídico pode determinar a sua instauração.

Tal abertura dos legitimados é salutar ao universo jurídico, pois uma das partes, que, por ventura, esteja sendo demanda em inúmeros outros processos em que se tenha a discussão do mesmo fundamento de direito, pode requerer a instauração do incidente, para que em única decisão obtenha-se o que, digamos ser, uma decisão paradigma para os demais casos semelhantes.

No âmbito do projeto do novo CPC a previsão expressa dos legitimados encontra-se no parágrafo primeiro do artigo 895, nos seguintes termos:

§ 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. (ANTEPROJETO DO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL, 2011)

Assim, observa-se que a legitimidade para a propositura do incidente de resolução de demandas repetitivas é bem extensiva, possibilitando que inúmeras pessoas, desde as partes até o relator do processo possam propor a sua realização.

Esse amplo rol mostra-se benéfico, positivo à economicidade e a celeridade processual, pois sendo visualizado pelas partes, pelo juiz, pela Defensoria Pública ou Ministério Público, que inúmeras demandas possuem a mesma questão de direito, podem propor o incidente, para que as demais ações possam ser suspensas e espere-se que o paradigma possa ser julgado para se garantir que todos os

processos com o mesmo fundamento jurídico sejam decididos com igualdade, não havendo inúmeras decisões discrepantes que malferem a credibilidade do Poder Judiciário com um cem números de decisões diferentes para a mesma causa.

### 3.1.2 Publicidade e Divulgação

Para garantir a efetividade do incidente é imprescindível que seja realizada a maior publicidade possível, para que todos os processos que tratem da mesma questão jurídica sejam suspensos e o incidente possa surtir os efeitos de resolução coletiva.

O projeto do novo código traz um dispositivo que trata especificamente deste aspecto. O artigo 896 dispõe que a instauração e julgamento do incidente serão sucedidos da mais ampla divulgação, conforme texto colacionado na íntegra:

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. (ANTEPROJETO DO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL, 2011)

Percebe-se da leitura do artigo que será efetuado um cadastro nacional no âmbito do Conselho Nacional de Justiça, com a formação de um banco de dados nacional para realização de controle dos processos individuais que ajuizados tratem da mesma questão jurídica já tratada por meio de incidente.

Em sendo instaurado o incidente sem que seja dada a publicidade necessária o instituto perde o sentido e não produz o efeito de suspender as demais demandas similares que possuam a mesma matéria de direito discutida.

Entende-se que institutos como o incidente em comento ou mesmo as ações coletivas previstas no microsistema de direito coletivo não podem servir para garantir celeridade e unidade de entendimento jurídico caso não seja concretizada uma ampla divulgação da existência de ações coletivas ou do incidente acerca da questão jurídica comum.

Assim, a informática deve ser utilizada para que esse objetivo vire realidade,

pois não se pode chegar a níveis tão elevados de tecnologia da informação sem que benefícios possam ser utilizados no sentido de garantir economia processual e desafogar o judiciário brasileiro.

### 3.1.3 Admissibilidade do incidente

Em linhas gerais, a própria exposição de motivos do novo código dispõe resumidamente acerca do procedimento para instauração do incidente:

É instaurado perante o Tribunal local, por iniciativa do juiz, do MP, das partes, da Defensoria Pública ou pelo próprio Relator. O juízo de admissibilidade e de mérito caberão ao tribunal pleno ou ao órgão especial, onde houver, e a extensão da eficácia da decisão acerca da tese jurídica limita-se à área de competência territorial do tribunal, salvo decisão em contrário do STF ou dos Tribunais superiores, pleiteada pelas partes, interessados, MP ou Defensoria Pública. Há a possibilidade de intervenção de *amicicuriae*. O incidente deve ser julgado no prazo de seis meses, tendo preferência sobre os demais feitos, salvo os que envolvam réu preso ou pedido de *habeas corpus*. O recurso especial e o recurso extraordinário, eventualmente interpostos da decisão do incidente, têm efeito suspensivo e se considera presumida a repercussão geral, de questão constitucional eventualmente discutida. Enfim, não observada a tese firmada, caberá reclamação ao tribunal competente. (ANTEPROJETO DO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL, 2011)

Conforme visto, a análise da admissibilidade do incidente caberá ao tribunal julgador, que tanto analisará a admissão do incidente, quanto julgará a matéria de direito que possuirá efeito vinculante. O art. 898 do anteprojeto trata do assunto:

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 a presença considerará dos requisitos do art. 895 e a conveniência de se adotar decisão paradigmática. (ANTEPROJETO DO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL, 2011)

O texto do artigo é comentado por Igor Bimkowski Rossoni (2010, n.p) que critica o requisito previsto na expressão "conveniência de se adotar decisão paradigmática" por entender que o referido pressuposto possibilita discricionariedade excessiva ao tribunal que fica livre para admitir o incidente, por ser muito abstrato e amplo o conceito de conveniência. Afirma:

Além de não se regulamentar com precisão no que consiste a idêntica questão a ser tratada no incidente nem quem a fixará, diferentemente do KapMuG, a adoção de critério amplamente subjetivo (conveniência) pode fazer com que o incidente surja natimorto, pois, mesmo diante do preenchimento dos requisitos do art. 895, poderá o Tribunal entender "não conveniente" adotar decisão paradigma. Ao se prever tal requisito adicional, o incidente pode tornar-se letra morta ou de rara utilização, mesmo destino que teve a Uniformização de Jurisprudência do art. 476 do atual Código de Processo Civil dada a interpretação que os Tribunais deram a esse dispositivo, principalmente o Superior Tribunal de Justiça. Esse, reiteradamente, afirma ser mera faculdade do Tribunal da Corte a adoção da Uniformização. (ROSSONI, 2010, n.p.)

Continuando em sua crítica Igor Bimokwski (2010, n.p) sugere que o incidente siga a orientação do similar instituto alemão do *musterverfahren*. Assim, ele afirma que deveria ser adotado um critério objetivo, de cunho numérico, e não o parâmetro subjetivo da conveniência. Seguem suas palavras:

Melhor seria a adoção de critério objetivo numérico, como o feito na Alemanha (§4 (1) 2)) – dez requerimento no espaço de tempo de quatro meses – o que possibilita uma parcial aferição do requisito de pluralidade de demandas iguais. Assim, se alcançado determinado número de pedidos da instauração do incidente em determinado período de tempo, presume-se a existência de repercussão extraprocessual da questão comum.

A utilização de um critério objetivo garante transparência ao instituto, possibilitando um maior controle pelos jurisdicionados das atividades realizadas para sua concretização no âmbito dos tribunais.

### **3.1.4 Suspensão do Processo**

Preceitua o art. 899 do Projeto do Novo Código de Processo Civil que:

Art. 899. Admitido o incidente, o presidente do tribunal determinará, na própria sessão, a suspensão dos processos pendentes, em primeiro e segundo grau de jurisdição.  
Parágrafo único. Durante a suspensão poderão ser concedidas medidas de urgência no juízo de origem.

O incidente de resolução de demandas repetitivas realiza-se a partir da escolha de uma demanda para representar a controvérsia, na qual os fundamentos da decisão serão adotados para resolução das demandas similares que estejam em andamento em primeiro grau de jurisdição, e para tanto necessitam aguardar que o

tribunal julgue o incidente para prosseguirem no julgamento das demandas, posto que o andamento necessário continua, como continuará também na demanda escolhida como parâmetro para o incidente.

Por isto, a suspensão é etapa natural para finalidade do incidente. É etapa indispensável para garantia de celeridade dos julgamentos.

Do artigo em comento sobressai-se o questionamento acerca das possíveis demandas ainda não propostas, que tratem da mesma questão de direito, que poderão ser ajuizadas durante o julgamento do incidente.

Entende-se que o texto não exclui a possibilidade de propositura de novas demandas durante o andamento do incidente, haja vista que diante da individualidade de suas relações, podem os futuros autores perder suas pretensões em razão da ocorrência de prescrição e decadência, caso quedem-se inertes esperando o julgamento do incidente.

Desta forma, o posicionamento de Andrea Carla Barbosa e Diego Martinez Fervenza Cantoario (2011, p. 513) é no sentido de que o projeto deveria ter previsto que a formação do incidente sustaria o prazo decadencial e prescricional das demandas similares ainda não ajuizadas, ao fazerem as seguintes considerações:

Na verdade, o projeto deveria ter trazido a previsão de que para as demandas individuais não ajuizadas até a admissão do incidente, os prazos prescricional e decadencial teriam seu curso automaticamente sustado, apenas sendo retomado (evidentemente, do ponto em que tivesse sido interrompido) depois do julgamento definitivo do incidente. Isto evitaria que milhares de demandantes individuais, apenas por medo de ver perecer suas pretensões, ajuizassem demandas que poderiam nem sequer vir a ser intentadas se tivessem eles a segurança de que, após o julgamento do incidente, o seu direito de ação permaneceria incólume.

Por estas razões, os doutrinadores acima defendem a inserção de previsão expressa no Novo Código de Processo Civil de dispositivo que determinasse a interrupção do prazo prescricional, com o objetivo de se garantir que não seriam desperdiçados dinheiro, trabalho e tempo do Poder Judiciário com o ajuizamento de novas ações que tratem da mesma matéria que esteja sendo analisada no incidente.

### **3.2 A influência do *Musterverfahren* alemão na elaboração do incidente de resolução de demandas repetitivas**

A realidade das demandas de massa apresenta-se em todos os países, ocasionando que processos baseados nos mesmos substratos fáticos e jurídicos repitam-se indefinidamente nos ordenamentos jurídicos obrigando-os a regulamentar ou mesmo criar instrumentos capazes de solucionar eficazmente os conflitos assim delineados, decorrentes da globalização e comercialização em grande escala de produtos e serviços.

Diante da existência de mecanismos utilizados por outros ordenamentos jurídicos para tutelar as demandas que se repetem, a busca no direito comparado foi inevitável para se angariar conhecimento baseado nas experiências de outros países que utilizam de um processo-modelo ou processo-padrão.

Assim, o incidente de resolução de demandas repetitivas foi influenciado por instituto de ordenamento jurídico alemão, denominado de *musterverfahren*. Este foi criado no ano de 2005 para regular a situação de inúmeros investidores da bolsa de Frankfurt que foram lesionados coletivamente e pelo medo de que inúmeras demandas repetissem abarrotando o poder judiciário e impossibilitando a prestação de serviços judiciais.

Desta feita, os moldes do incidente ora estudado foram delineados por meio do estudo do direito comparado, especificamente do *musterverfahren*. Assim,

torna-se mais fácil entender os mecanismos utilizados pelo legislador no novo incidente de resolução de demandas repetitivas que, resumidamente, adotou a ideia do procedimento-modelo de mercado de capitais alemão (KapMuG) com algumas alterações. (ROSSONI, 2010, n.p.)

O *musterverfahren* é proposto perante o juiz de primeiro grau por qualquer das partes e, após aceito, o processo em que foi suscitado é encaminhado ao Tribunal que julgará os aspectos fáticos ou de direito material que são comuns a inúmeros outros processos que versem sobre lides individuais, cuja decisão deverá ser aplicadas às demandas suspensas com a instauração do incidente.

Em síntese, pode-se entender que em um processo submetido ao tribunal alemão serão decididas matérias de direito que estão presentes e são comuns a este e inúmeros litígios, das quais, a partir da escolha do processo-padrão, determinar-se-á entendimento basilar que vinculará os juízes, os quais o aplicarão aos demais processos suspensos.

Impende registrar que, para instauração do procedimento em destaque, deve a parte comprovar que a questão jurídica apontada é relevante e se repete.

Além deste requisito, exige-se a ocorrência de um pressuposto objetivo para sua instauração: o número de, no mínimo, nove outros requerimentos de instauração do incidente, no intervalo de quatro meses. Isto impede a discricionariedade dos magistrados quanto à conveniência da instauração do incidente-padrão, característica que merece elogios por deixar o instituto objetivo e vinculado. Neste sentido,

O juiz recebe a requisição de instauração de do incidente –padrão (musterfests-tellungsantrag) deve suspender o processo e dar publicidade à requisição a ele dirigida, disponibilizando todas as informações relevantes no registro eletrônico da controvérsia (klageregister). Para instauração do procedimento coletivo é preciso que, no lapso de quatro meses, a contar da divulgação, outros nove requerimentos de instauração de musterverfahren sejam realizados sejam realizados, versando sobre as mesmas questões. (BARBOSA; CANTOARIO, 2011, p. 472-473)

Outro aspecto interessante é que os litigantes dos processos similares que tenham sido propostas anteriormente ou em momento posterior ao *musterverfahren* serão inseridos, de forma automática, nele, ficando vinculados ao que o tribunal decidir. Nesse sentido, as partes dos outros processos suspensos também poderão participar do processo trazendo argumentos para solução do litígio e praticar demais atos que sejam relevantes para sua resolução.

Merece atenção a escolha de um líder para representar todos os autores e de outro líder para os demandados, que será efetuada pelo tribunal onde o processo-modelo estiver sendo processado.

Outros institutos internacionais são pautados pela mesma ideologia de celeridade no julgamento e com base em situações basilares que se repetiram em vários números de demandas, dentre eles podemos citar as *class action* dos Estados Unidos, o *pilot-judgmente* da Corte Europeia de Direitos Humanos, que não serão esmiuçadas por se diferenciarem em inúmeros aspectos do nosso incidente nacional.

### **3.3 O incidente como elemento garantidor do princípio da igualdade**

Um dos benefícios que será proporcionado quando da concretização do incidente de resolução de demandas repetitivas refere-se à segurança jurídica a ser

sentida pelo jurisdicionados. A afirmação refere-se à incredibilidade das decisões judiciais quando estas são totalmente discrepantes quando do julgamento de casos com identidade de questão jurídica.

Essa sensação de insegurança caminha junto ao sentimento de desigualdade incrustado no pensamento dos destinatários do serviço jurisdicional. Decisões mais justas é pressuposto de aplicação do princípio da igualdade que deve estar concretizada no desenrolar processual, para que os litigantes não tenham seus litígios decididos pela loteria da distribuição dos processos.

Em que pese a margem de liberdade concedida aos magistrados pelos legisladores quando da elaboração das leis, o núcleo predominantemente principiológico em que se realizam as atividades interpretativas do juiz não pode ser instrumento de realização de desigualdades, pois a Constituição Federal afirma que todos são iguais perante a lei.

Para que esse princípio basilar do sistema democrático possa ser efetivado pressupõe-se que haja igualdade na aplicação dos dispositivos legais, principalmente em casos assemelhados, como ocorre nas demandas de massa.

Acerca da aplicação do princípio da igualdade no processo, entende-se que

Também pelo processo deve o valor igualdade ganhar concretude. Mais ainda. De um ponto de vista macro, da prestação da tutela jurisdicional, pessoas iguais, envoltas em um mesmo cenário fático jurídico litigioso, devem receber tratamento igual. O judiciário não pode ser sede de iniquidades. (BARBOSA; CANTOARIO, 2011, pp. 449)

A realidade sentida quando são proferidas diversas decisões com fundamentos diferentes para as mesmas discussões jurídicas é de que o judiciário é injusto, pois profere decisões diferentes para demandas idênticas, situação que se repete em todos os cantos do país.

A diminuição das discrepâncias nos julgados passou a ser mais efetiva a partir da edição de súmulas vinculantes pelo Supremo Tribunal Federal. Neste momento, percebeu-se uma maior observância de um entendimento consolidado no julgamento das lides, e em consequência uma maior credibilidade do jurisdicionado no poder judiciário.

Acredita-se que, por seu formato posto no projeto do Novo Código de Processo Civil, o incidente de resolução de demandas repetitivas auxiliará na incursão do pensamento e da sensação de segurança jurídica na mentalidade do

jurisdicionado, notadamente nas partes do processo que serão submetidas ao *decisium*, que em muitas demandas de massa, o demandado será processado por inúmeras outras pessoas em razão do mesmo fato, já que este é o fundamento da instauração do incidente – a possibilidade de haver a repetição de inúmeras demandas baseadas no mesmo fundamento jurídico.

Nesse mesmo sentido é o entendimento de Andrea Carla Barbosa e Diego Martinez Fervenza Cantoario (2011, p. 450), os quais afirmam que

Tal problemática ganha visibilidade no contexto da litigiosidade de massa, em que apesar de as lides se reproduzirem, as soluções engendradas para cada qual nem sempre são as mesmas. Uma vez tocados os conflitos pela dimensão supraindividual, a unidade da aplicação da lei e a coerência do próprio serviço de prestação de justiça passam a demandar a criação de mecanismos voltados à uniformização da jurisprudência. Dente eles, o *novel* incidente.

Portanto, entende-se que o legislador ao criar o incidente ora estudado buscou “ao resolver questões comuns, aplicando-as de forma idêntica a uma multiplicidade de demandas, desincumbir-se de sua tarefa de, ao mesmo tempo, prever instrumentos de tutela diferenciada, sem, criar, contudo, insegurança jurídica, nem aumentar o risco do processo”. (ROSSONI, 2010, n.p.)

Assim, para concretização da igualdade no processo e pelo processo, a resolução de demandas repetitivas, nos moldes postos no projeto, busca a realização dos primados da igualdade, fazendo com que lides juridicamente semelhantes sejam decididas com base um entendimento paradigma, que será aplicado a todos os casos que tratem da mesma temática de direito material. Consonante com a exposição acima, entende-se que

O incidente, não há dúvidas, propõe-se a ser poderoso instrumento de efetividade do valor equidade no processo. Da igualdade de todos na aplicação da lei. Se todos são iguais perante a lei, a interpretação da lei há de ser a mesma para todos. De nada adianta uma lei só e várias interpretações dela quando consideradas as mesmas situações jurídicas. Fixada a tese jurídica geral aplicável à generalidade dos casos em que se discuta uma mesma questão de direito, acelera-se a cristalização da jurisprudência, evitando-se o risco de decisões conflitantes para jurisdicionados envolvidos em um mesmo contexto litigioso. Assim compreendido, o incidente de resolução de demandas repetitivas bem se poderia denominar de incidente de aceleração de formação de precedente. Já na origem, tão logo instaurada a controvérsia, a aplicação da lei se fará uniformemente. (BARBOSA; CANTOARIO, 2011, p. 452)

Conforme visto, o instrumento de resolução de demandas repetitivas prima

pela uniformização do entendimento do Poder Judiciário, como um todo, acerca de algum conflito de interesses baseados no mesmo direito material, que se repete em inúmeras outras demandas, para garantir a unidade do ordenamento jurídico e extirpar a sensação de insegurança jurídica presente na concepção dos jurisdicionados sobre atividade fim do judiciário.

### **3.4 O alcance da decisão proferida no incidente e a formação de precedente de efeito vinculante**

Um aspecto importantíssimo para compreensão do instituto e pra quando este estiver em prática é saber qual a abrangência da decisão adotada no processo-modelo para resolução do incidente de resolução de demandas repetitivas.

A regulamentação do incidente posta no projeto do Novo Código de Processo Civil, especificamente no parágrafo segundo do art. 898, dispõe que “rejeitado o incidente, o curso dos processos será retomado; admitido, o tribunal julgará a questão de direito, lavrando-se o acórdão, cujo teor será observado pelos demais juízes e órgãos fracionários situados no âmbito de sua competência, na forma deste Capítulo”.

O teor do supracitado parágrafo é reforçado pelas determinações dos artigos 903 e 906 do projeto, cujo teor segue na íntegra:

Art. 903. Julgado o incidente, a tese jurídica será aplicada a todos os processos que versem idêntica questão de direito.

Art. 906. Não observada a tese adotada pela decisão proferida no incidente, caberá reclamação para o tribunal competente.

Parágrafo único. O processamento e julgamento da reclamação serão regulados pelo regimento interno do respectivo tribunal. (ANTEPROJETO DO NOVO CÓDIGO PROCESSO CIVIL, 2011)

O questionamento a ser feito refere-se aos limites de aplicação da decisão adotada, haja vista que não se definiu legislativamente se o decisório paradigma aplicar-se-á apenas aos processos suspensos/pendentes quando se sua instauração ou a todos os demais processos futuros que guardem igualdade com a questão de direito analisada no incidente.

Acerca deste quadro de dúvida, desenvolveram-se duas teses: a que defende

que a *ratio* da decisão padrão se aplicará apenas aos processos pendentes quando da instauração do incidente; e a que entende que deverá haver a aplicação aos processos pendentes e aos processos futuros que revelem igualdade ao direito analisado no incidente.

Em que pese haver disparidade entre as teses, estas são concordantes de que a decisão criará um precedente de efeito vinculante acerca da matéria de direito discutida, que será aplicada uniformemente aos demais processos individuais que estejam pendentes no momento do julgamento do processo padrão, expandindo seus efeitos além deste.

A primeira corrente leciona que, em razão da influência do *musterverfahren* alemão, a decisão paradigma proferida no âmbito do incidente de resolução de demandas repetitivas aplicar-se-á apenas para os processos pendentes, suspensos no momento da admissibilidade do incidente no tribunal, devendo haver litispendência entre o julgamento do processo-modelo e os demais processos a que será aplicada a tese.

Baseia-se tal pensamento na premissa de que o projeto do novo código não dispôs expressamente acerca da aplicabilidade da tese estabelecida no processo paradigma e que, a partir de uma análise sistemática do projeto deflui que deve ser apenas aplicada aos processos pendentes. Tal assertiva é defendida por Igor Bimkowski Rossoni (2010, n.p.), que elenca quatro argumentos que motivam a formação de seu entendimento:

O primeiro argumento, sem qualquer força legal, é decorrente da origem do incidente no direito alienígena. Na Alemanha, como referido, é necessária a litispendência para a extensão da coisa julgada.

A segunda razão para adotar esse entendimento é de ordem terminológica. Quando dos trabalhos de elaboração do anteprojeto, a comissão utilizava-se inicialmente da expressão "incidente de coletivização" que, posteriormente, foi abandonada, pois de "coletivização" não trata o instituto. A "coletivização", sim, estaria mais ligada à ideia de vinculação a todos os casos semelhantes.

O terceiro argumento retira-se da total ausência de referência à representação ou à substituição processual. Assim, não há como terceiros que não estivessem em juízo serem atingidos pela eficácia da decisão, pois seu direito não está posto em causa. Ainda, os arts. 900, 901 e 902, falam em partes e interessados e a possibilidade de sua manifestação no incidente. Disso, conclui-se que apenas a esses se refere a decisão do Tribunal.

O último argumento, sem dúvida, de maior peso, parte de uma interpretação conforme a Constituição. Deve-se perceber que, pela atual configuração constitucional, nem Tribunal de Estado, nem Tribunal Regional Federal, possuem competência para a prolação de decisão com eficácia vinculante em relação a órgãos que não de seu próprio Tribunal. Assim, não podem os Tribunais emitir decisões que vinculem os juízes de primeiro grau para

decisões futuras e, com isso, deve-se entender que apenas para os processos suspensos a tese é vinculativa.

Em sentido oposto, a segunda corrente entende que a decisão vinculante aplicar-se-á a todos os processos suspensos e futuros que tenham igualdade de fundamento jurídico para propositura. Este entendimento está em sintonia com a disposição do art. 903 acima citado. Distanciando-se dos parâmetros do modelo alemão adotado, afina-se com instrumentos como a edição de súmulas vinculantes emitidas pelo Supremo Tribunal Federal.

Esta linha de pensamento é fruto das últimas ondas jurídicas do ordenamento brasileiro, que aos poucos está injetando a força dos precedentes jurisprudenciais no seu modo de estabelecer o direito atual. Os entendimentos provenientes das decisões dos tribunais passam a ser normas a regulamentar as relações jurídicas, dividindo o espaço antes ocupado apenas pela estrita letra da lei.

Atualmente, o sistema jurídico brasileiro busca minimizar os efeitos negativos decorrentes da insegurança jurídica proveniente das inúmeras decisões divergentes que o permeiam, para que ele possa despertar confiança dos jurisdicionados nas decisões judiciais.

Percebe-se que, no anteprojeto, está sendo mesclado o sistema do *civil law* com o *common law*, fato este percebido a partir da análise global do anteprojeto do novo Código de Processo Civil que preza pela padronização dos entendimentos jurisprudenciais.

A sedimentada interpretação jurisprudencial decorrente de reiteradas decisões acerca de matérias postas à análise do tribunal ganha força, como se pode perceber dos inúmeros dispositivos colocados ao longo do anteprojeto do novo código de processo civil, dentre eles citamos o artigo 317, inserido no capítulo que trata da rejeição liminar da demanda, que assim dispõe:

Art. 317. Independentemente de citação do réu, o juiz rejeitará liminarmente a demanda se:

I – manifestamente improcedente o pedido, desde que a decisão proferida não contrarie entendimento do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça, sumulado ou adotado em julgamento de casos repetitivos;

II – o pedido contrariar entendimento do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça, sumulado ou adotado em julgamento de casos repetitivos; (ANTEPROJETO DO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL, 2011)

Conforme afirma o artigo acima referido, o juiz indeferirá liminarmente a demanda caso o pedido nela vinculado seja contrário ao entendimento adotado em julgamento de casos repetitivos. Ademais, também haverá indeferimento caso o pedido contrarie entendimento de súmula do Supremo Tribunal Federal ou Superior Tribunal de Justiça.

Analisando o dispositivo colacionado, em conjunto com as disposições dos artigos 903 e 906 do anteprojeto, é forçoso acreditar que, por uma interpretação sistemática do projeto, o incidente será também destinado aos casos futuros que guardem igualdade com a questão jurídica decidida no processo modelo escolhido, constituindo-se a decisão como um precedente normativo a ser observado.

Este segundo entendimento é corroborado pela concepção de Andrea Carla Barbosa e Diego Martines Ferverenza Cantoario (2011, p. 480), os quais afirmam que

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

Em seguida concluem:

Portanto, ao que parece, a decisão do incidente almeja projetar-se para o futuro, o que permite a equiparação da decisão do incidente a um verdadeiro precedente vinculante. Prevalecendo esta interpretação a uma ação coletiva, pois o incidente fica adstrito apenas às questões de direito, no que difere, inclusive, de seu congênere alemão, que permite a solução coletiva tanto das questões de fato quanto de direito. (BARBOSA; CANTOARIO, 2011, p. 480)

Contrapondo-se as duas correntes acima expostas com base em uma análise sistemática do projeto do novo código, o qual se mostra voltado para o fortalecimento do caráter normativo das decisões jurisprudenciais, entende-se que a decisão proferida no processo paradigma do incidente surtirá efeitos futuros, aplicando-se aos casos posteriormente surgidos e que guardem igualdade jurídica com o paradigma.

A conclusão supracitada deve se alinhar com a reanálise periódica do entendimento determinado no precedente, caso este se mostre obsoleto diante das modificações sociais ou jurídicas que futuramente passem a fazer parte do ordenamento jurídico.

Tornando-se injusto o precedente este deve ser revisto para que possa ser aplicado o entendimento que melhor se coadune com os princípios e estrutura da sociedade. Registre-se que no projeto já poderia ter sido previsto a possibilidade de revisão da decisão, para demonstrar que a mesma surtiria efeitos prospectivos, mas que seria periodicamente analisado para verificar seu atual cabimento.

## CONCLUSÃO

A partir da elaboração do trabalho de pesquisa, foi verificado que a massificação das relações sociais acarretou a proliferação de demandas repetitivas, ou seja, as demandas de massa.

Para resolução das mesmas, constatou-se que tratar o litígio de forma molecularizada, por meio da junção das demandas e examinar sua matéria jurídica de uma só vez, possibilita que sejam solucionadas todas as demandas individuais que guardem igualdade com a matéria.

Com essa prática o Poder Judiciário aumenta a economia processual e garante julgamentos iguais para os jurisdicionados, aumentando sua credibilidade.

A adoção das medidas acima informadas possibilita a uniformidade das decisões judiciais, conforme já foi adotado pelo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento da Reclamação nº 4.618, em que foi determinada a suspensão das demandas que tratassem da legitimidade da cobrança da tarifa mensal pelo serviço de telefonia fixa, com o objetivo de evitar a multiplicação de ações com a mesma questão jurídica e de garantir julgamentos uniformes para a controvérsia no território nacional.

Verificou-se que apesar da possibilidade de inovar no sistema, na elaboração do Anteprojeto do Novo Código de Processo Civil preferiu-se manter o caráter individual presente no atual código, denotando a postura anterior de dividir o processo individual e o processo coletivo.

Em que pese tal posicionamento, visualizou-se a existência de um único instrumento voltado à tutela coletiva de direitos: o incidente de resolução de demandas repetitivas.

Este objetiva a escolha de uma demanda paradigma, para que os fundamentos da decisão nele proferida sejam aplicados às demandas similares, produzindo uniformidade da aplicação do direito e diminuição do volume de processos que chegam ao Judiciário.

Por seus objetivos, o incidente mostrou ser um mecanismo de tutela coletiva de direitos, pois possibilita que em um único processo seja proferida decisão, cuja fundamentação irradiará para milhares de outros processos, solucionando a controvérsia jurídica existente nas inúmeras demandas similares que tratem da

mesma questão jurídica.

No entanto, nos moldes postos no anteprojeto, o incidente apresenta lacunas referentes a certos aspectos procedimentais. Dentre eles podem ser citados o pressuposto objetivo da quantidade de processos e demandas que devem estar presentes para se admitir o incidente, bem como a previsão de suspensividade do prazo prescricional para os jurisdicionados que ainda não tenham proposto suas demandas no período de julgamento do incidente.

Os entendimentos acerca das lacunas acima referidas posicionam-se no sentido de exigir objetividade quanto ao número de processos que tratem da mesma questão jurídica, evitando-se que a admissão do incidente fique na conveniência dos tribunais.

Sob o aspecto da legitimidade, pautou-se o instituto pela abrangência do rol de legitimados, possibilitando às partes, ao Ministério Público, Defensoria Pública, bem como aos magistrados a possibilidade de requerer o incidente.

Outro ponto que merece destaque, é que o incidente poderá ser requerido quando a demanda encontre-se em primeiro grau de jurisdição, ocasionando uma rápida solução molecular das demandas, ao contrário do que ocorre atualmente no processamento de recursos especiais repetitivos no âmbito do Superior Tribunal de Justiça.

No que tange à decisão do incidente, considerando que suas razões servirão como precedente vinculante que será aplicado aos demais processos, imprescindível se faz que sejam tomadas todas as cautelas necessárias para que a decisão tomada seja a mais justa possível, haja vista que se aplicará a vários outros processos e repercutirá na vida de um incontável número de jurisdicionados que se compreendem na mesma situação.

Ademais, restou demonstrado que o fundamento da decisão do incidente terá efeito de precedente vinculativo, denotando que a jurisprudência brasileira caminha para uma orientação voltada ao fortalecimento do caráter vinculante das decisões judiciais, elevando os precedentes ao nível de fonte formal do direito.

Considerando o efeito vinculativo da fundamentação, entendeu-se que a decisão do incidente também será aplicada aos processos futuros que tratem da mesma questão de direito. Justificou-se tal posicionamento pela necessidade de evitar a multiplicação de demandas repetitivas diante da existência de um entendimento anteriormente adotado e vinculante acerca do mesmo epicentro

jurídico.

Apesar a modificação legislativa que se mostra valiosa para solução de demanda que se repetem diariamente no judiciário, não se pode cogitar que a simples inserção do incidente no ordenamento jurídico brasileiro garantirá eficácia do instituto. Conforme exposto no trabalho, necessita-se de aplicação efetiva para que ele realmente sirva de instrumento de tutela coletiva de direitos.

Por fim, compreendeu-se que a busca por celeridade, economia processual e aplicação do princípio da igualdade não pode comprometer a justiça das decisões e o direito fundamental dos jurisdicionados por mandamentos jurisdicionais corretos e consentâneos com os princípios fundamentais do ordenamento jurídico brasileiro e com a dignidade da pessoa humana.

Em síntese, entendeu-se que o incidente de resolução de demandas repetitivas trará benefícios à solução de demandas de massa, pois é pautado pela celeridade e uniformidade de aplicação do direito.

Ressalta-se que o tema continuará a ser estudado, principalmente quando o Novo Código de Processo Civil entrar em vigor e assim possam ser analisados os efeitos práticos e os resultados sortidos pelo instituto do incidente de resolução de demandas repetitivas.

## REFERÊNCIAS

ARENHART, Sérgio Cruz; MARINONI, Luiz Guilherme. **Manual do processo de conhecimento**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

BARBOSA, Andrea Carla... [et al.]. Coordenador Luiz Fux. **O novo processo civil brasileiro (direito em expectativa): reflexões acerca do projeto do novo código de processo civil**. Rio Janeiro: Forense, 2011.

BRASIL. **Anteprojeto do Código de Processo Civil Brasileiro**. Disponível em: <http://www.senado.gov.br/senado/novocpc/pdf/Anteprojeto.pdf>. Acesso em: 08.03.2011.

\_\_\_\_\_. **Código de Defesa do Consumidor**. Disponível em [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/L8078.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L8078.htm). Acesso em: 08.03.2011.

\_\_\_\_\_. **Código de Processo Civil**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil/leis/L5869.htm>. Acesso em 13.03.2011.

\_\_\_\_\_. **Lei da Ação Civil Pública**. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/L7347orig.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L7347orig.htm). Acesso em: 11.03.2011.

\_\_\_\_\_. **Lei da Ação Popular**. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/Leis/L4717.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L4717.htm). Acesso em: 11.03.2011.

\_\_\_\_\_. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso especial no mandado de segurança nº 510150**. 1ª T. Relator: Min. Luiz Fux, 17/02/2004. DJ 29/03/2004.

\_\_\_\_\_. \_\_\_\_\_. **Decisão liminar na Reclamação nº 4.618**. 1ª T. Relator: Min. Mauro Campbell Marques. Brasília, 15/09/2010. DJ 20/09/2010.

BENJAMIM, Antônio Hermam V.; BESSA, Leonardo Roscoe; MARQUES, Cláudia Lima. **Manual de direito do consumidor**. 2. ed. rev., atual. E ampl. – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009.

DIDIER JÚNIOR, Fredie; ZANETI JÚNIOR, Hermes. **Curso de direito processual civil – processo coletivo**. 3ª ed. rev., ampl., atual.. Salvador: Juspodium, 2008.

GRINOVER, Ada Pellegrini. **Direito processual coletivo**.  
[http://www.ufrnet.br/~tl/otherauthorsworks/grinover\\_direito\\_processual\\_coletivo\\_principios.pdf](http://www.ufrnet.br/~tl/otherauthorsworks/grinover_direito_processual_coletivo_principios.pdf). Acesso em: 08.03.2011.

LENZA, Pedro. **Teoria geral da ação civil pública**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2003.

MARINONI, Luiz Guilherme. **Técnica processual e tutela dos direitos**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004.

MENDES, Aluisio Gonçalves de Castro. **Do individual ao coletivo: os caminhos do direito processual brasileiro**. Disponível em:  
<http://www.gidi.com.br/Ada%20P.%20Grinover/B%20Resposta%20de%20Aluisio%20Mendes.pdf>. Acesso em: 02.03.2011.

**Monografia: como fazer**. Disponível em: <http://www.feis.unesp.br/extensao/teia-saber/teia2004/Downloads/Como%20Fazer%20Monografia.pdf>. Acesso em: 13.03.2011.

ROSSONI, Igor Bimkowski. **O Incidente de resolução de demandas repetitivas e a introdução do group litigation no direito brasileiro: avanço ou retrocesso?**. 2010. Disponível em: <http://www.tex.pro.br/tex/listagem-de-artigos/50-artigos-dez-2010/7360-o-incidente-de-resolucao-de-demandas-repetitivas-e-a-introducao-do-group-litigation-no-direito-brasileiro-avanco-ou-retrocesso>. Acesso em: 13.03.2011.

TESHEINER, José Maria Rosa. **Tecnologia, direito e economia: o incidente de resolução de demandas repetitivas como decorrência de alterações do sistema econômico**. 22/03/2011. Disponível em: <http://www.tex.pro.br/tex/listagem-de>

artigos/318-artigos-mar-2011/7868-tecnologia-direito-e-economia-o-incidente-de-resolucao-de-demandas-repetitivas-como-decorrencia-de-alteracoes-do-sistema-economico. Acesso em: 06.04.2011.

ZAVASCKI, Teori Albino. **Processo coletivo: tutela de direitos coletivos e tutela coletiva de direitos**. 4. ed. ver. e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009.