

**Aluisio Gonçalves
de Castro Mendes**

INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS

Sistematização, análise
e interpretação do novo
instituto processual



- A EDITORA FORENSE se responsabiliza pelos vícios do produto no que concerne à sua edição (impressão e apresentação a fim de possibilitar ao consumidor bem manuseá-lo e lê-lo). Nem a editora nem o autor assumem qualquer responsabilidade por eventuais danos ou perdas a pessoa ou bens, decorrentes do uso da presente obra.

Todos os direitos reservados. Nos termos da Lei que resguarda os direitos autorais, é proibida a reprodução total ou parcial de qualquer forma ou por qualquer meio, eletrônico ou mecânico, inclusive através de processos xerográficos, fotocópia e gravação, sem permissão por escrito do autor e do editor.

Impresso no Brasil – *Printed in Brazil*

- Direitos exclusivos para o Brasil na língua portuguesa
Copyright © 2017 by
EDITORA FORENSE LTDA.
Uma editora integrante do GEN | Grupo Editorial Nacional
Travessa do Ouvidor, 11 – Térreo e 6º andar – 20040-040 – Rio de Janeiro – RJ
Tel.: (21) 3543-0770 – Fax: (21) 3543-0896
faleconosco@grupogen.com.br | www.grupogen.com.br
- O titular cuja obra seja fraudulentamente reproduzida, divulgada ou de qualquer forma utilizada poderá requerer a apreensão dos exemplares reproduzidos ou a suspensão da divulgação, sem prejuízo da indenização cabível (art. 102 da Lei n. 9.610, de 19.02.1998). Quem vender, expuser à venda, ocultar, adquirir, distribuir, tiver em depósito ou utilizar obra ou fonograma reproduzidos com fraude, com a finalidade de vender, obter ganho, vantagem, proveito, lucro direto ou indireto, para si ou para outrem, será solidariamente responsável com o contrafator, nos termos dos artigos precedentes, respondendo como contrafadores o importador e o distribuidor em caso de reprodução no exterior (art. 104 da Lei n. 9.610/98).

- Capa: Danilo Oliveira

- Fechamento desta edição: 17.07.2017

- CIP – Brasil. Catalogação na fonte.
Sindicato Nacional dos Editores de Livros, RJ.

M491i

Mendes, Aluisio Gonçalves de Castro

Incidente de resolução de demandas repetitivas : sistematização, análise e interpretação do novo instituto processual / Aluisio Gonçalves de Castro Mendes. – Rio de Janeiro : Forense, 2017.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-85-309-7689-7

1. Processo civil - Brasil. I. Título.

17-43303

CDU: 347.91./95(44)

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	XXV
Capítulo 1 – Posição propedéutica do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas (<i>rectius</i> de questão comum) (IRDR ou IRQC).....	1
Capítulo 2 – As funções do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas no contexto sociojurídico do mundo contemporâneo	9
2.1. Acesso à Justiça e a economia judicial e processual	11
2.2. Os instrumentos processuais coletivos e o acesso à Justiça.....	16
2.3. O IRDR como instrumento de economia judicial e processual ..	18
2.4. O princípio da igualdade diante da lei e a segurança jurídica	21
2.5. Os meios processuais coletivos como instrumento para o equilíbrio das partes no processo	22
2.6. Os mecanismos coletivos como instrumento para o cumprimento do direito material	22
2.7. O papel e os limites do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas.....	24
Capítulo 3 – As fontes de inspiração do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas no direito estrangeiro	27
3.1. <i>Test claims</i> (demandas teste), <i>pilot judgments</i> (julgamentos piloto), <i>Musterverfahren</i> (procedimento modelo), <i>Group Litigation Order</i> (decisão sobre litígios de grupo) e outros julgamentos de questões comuns ou por amostragem.....	27
3.2. O surgimento do <i>Musterverfahren</i> (procedimento-padrão) na Alemanha: a experiência prática sem previsão legal.....	30
3.3. A introdução do <i>Musterverfahren</i> no ordenamento jurídico alemão	35

Capítulo 4 – O <i>Musterverfahren</i> (processo-modelo) da Jurisdição Administrativa e da Previdência e Assistência Social.....	37
4.1. Considerações iniciais. O regramento sucinto e unificado para o <i>Musterverfahren</i> no direito público	37
4.2. Cabimento e admissibilidade. Escolha dos procedimentos-modelo	39
4.3. Processamento e julgamento do <i>Musterverfahren</i> e dos <i>Nachverfahren</i>	43
Capítulo 5 – O <i>Musterverfahren</i> (procedimento-padrão) dos litígios relacionados ao mercado de capitais (<i>KapMuG</i>)	45
5.1. A fase de admissibilidade da instauração do procedimento-padrão (<i>Musterverfahren</i>)	46
5.2. Processamento do procedimento-padrão (<i>Durchführung des Musterverfahrens</i>)	48
5.3. Vinculação da decisão-padrão (<i>Wirkung des Musterentscheids</i>)....	51
Capítulo 6 – A <i>Group Litigation Order</i> do direito britânico	55
Capítulo 7 – Resgatando a genealogia do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas no direito nacional.....	63
7.1. A formulação da proposição na Comissão de Juristas, o (ante) projeto de novo Código de Processo Civil e o texto aprovado no Senado Federal	63
7.2. A versão do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas no texto aprovado na Câmara dos Deputados.....	67
7.3. O IRDR na redação final aprovada no Senado Federal e no texto sancionado.....	69
Capítulo 8 – Considerações prévias sobre precedentes e jurisprudência: papel, fatores e perspectivas no direito brasileiro contemporâneo. O caráter vinculativo no art. 927 do novo Código de Processo Civil	73
8.1. Introdução (ou breve retrospecto sobre o tema nos últimos 25 anos) a partir da vivência e do olhar do autor	73
8.2. <i>Common law</i> e <i>civil law</i>	76
8.3. A importância dos precedentes e da jurisprudência.....	79
8.4. O <i>stare decisis</i> e as qualidades dos precedentes e da jurisprudência.....	82

8.5.	Principais fatores que influenciam em termos de precedentes no contexto brasileiro	88
8.5.1.	Fatores culturais	88
8.5.2.	Educação jurídica	88
8.5.3.	Estrutura e organização do Poder Judiciário	89
8.5.4.	O papel dos profissionais do direito.....	91
8.6.	As fontes formais do direito no Brasil.....	92
8.7.	A ideia de independência funcional dos magistrados	94
8.8.	Os precedentes e o contexto atual do Poder Judiciário brasileiro.....	95
8.9.	A jurisprudência e os precedentes em países de <i>common e civil law</i>	96
8.10.	O sistema de pronunciamentos vinculativos no contexto do novo Código de Processo Civil.....	97
8.11.	A ruptura necessária de paradigmas e os seus desdobramentos....	99

Capítulo 9 – A natureza do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas..... 101

9.1.	Considerações iniciais sobre a jurisdição. A ampliação da acepação de jurisdição	101
9.2.	A análise formal do IRDR.....	104
9.3.	O objeto do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas	105

Capítulo 10 – Cabimento e requisitos para o incidente de resolução de demandas repetitivas 109

10.1.	Efetiva repetição de processos que contenham controvérsia sobre questão comum de direito.....	109
10.1.1.	A efetiva repetição de processos.....	109
10.1.2.	A questão unicamente (<i>rectius</i> comum) de direito	111
10.2.	Risco de ofensa à isonomia e à segurança jurídica.....	113
10.3.	Requisito negativo: que a questão jurídica não esteja afetada em recurso especial ou extraordinário repetitivo	115
10.4.	A controvérsia em torno da exigência de que o incidente tenha como base apenas processos já em tramitação no tribunal	116
10.4.1.	A posição de que o incidente somente pode ser suscitado na pendência de causa no tribunal.....	116

10.4.2. O Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas pode ser suscitado a partir de causas em tramitação perante juízes ou tribunais de segundo grau.....	123
Capítulo 11 – Legitimidade e sujeitos processuais no incidente	125
11.1. Legitimidade para o IRDR.....	125
11.2. Os sujeitos processuais no <i>Musterverfahren</i> alemão	126
11.3. Os intervenientes no IRDR: a influência na formação da tese jurídica.....	126
11.4. As medidas fundamentais para a preservação dos direitos subjacentes ao IRDR sob o aspecto subjetivo.....	128
11.5. Considerações em torno dos legitimados para suscitar o IRDR....	130
11.5.1. O juiz, o relator e os órgãos judiciais colegiados	130
11.5.2. As partes.....	131
11.5.3. Ministério Público	132
11.5.4. Defensoria Pública.....	133
11.6. Despesas e honorários advocatícios no IRDR	133
Capítulo 12 – Competência para a admissibilidade, processamento e julgamento do IRDR e dos processos pendentes	137
12.1. Competência dos tribunais de segundo grau.....	137
12.2. Competência funcional do órgão definido pelo Regimento Interno, com atribuição para a uniformização da jurisprudência	138
12.3. A importância da organização e da especialização para a uniformização da jurisprudência e a fixação de precedentes vinculativos	138
12.4. Cabimento do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas nos Tribunais Superiores	140
12.5. Juizados Especiais	141
12.5.1. Breve digressão histórica em torno da criação dos juizados especiais no Brasil.....	143
12.5.2. O art. 98, I, da Constituição da República.....	148
12.5.3. O modelo de uniformização de jurisprudência nos Juizados Especiais e suas deficiências	152
12.5.4. O Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas nos Juizados Especiais.....	159
12.5.5. Conclusões sobre o tema Juizados Especiais e IRDR.....	166

Capítulo 13 – Divulgação e publicidade do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas. Cadastro nos Tribunais e no Conselho Nacional de Justiça. A resolução nº 235/2016 do Conselho Nacional de Justiça. As dificuldades práticas para a implementação do Cadastro Nacional de Incidentes de Resolução de Demandas Repetitivas	169
13.1. A importância da comunicação nos julgamentos de questões comuns. O surgimento de cadastros no direito estrangeiro e a evolução no direito nacional	169
13.2. O banco eletrônico de dados dos tribunais e no Conselho Nacional de Justiça. A Resolução nº 235/2016 do CNJ. Momento do lançamento do registro. Dados essenciais.....	170
13.3. As dificuldades práticas para a implementação do Cadastro Nacional de Incidentes de Resolução de Demandas Repetitivas.	173
Capítulo 14 – O procedimento inicial do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas. Distribuição e juízo de admissibilidade; a definição da questão jurídica objeto do incidente.....	175
14.1. O procedimento inicial do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas. Distribuição. Juízo de admissibilidade	175
14.2. Definição do objeto do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas: a questão de direito	177
Capítulo 15 – A suspensão dos processos pendentes. Competência para o estabelecimento da suspensão. Suspensão cogente ou facultativa. Possibilidade de suspensão parcial. Tempo de suspensão. Prorrogação da suspensão. Comunicação da suspensão. Requerimento de suspensão ou de sustação da suspensão. Recursos contra a decisão sobre a suspensão. Revogação da suspensão. Atos processuais que podem ser realizados durante a suspensão	183
15.1. A suspensão dos processos pendentes	183
15.2. Competência para o estabelecimento da suspensão	184
15.3. Suspensão cogente ou facultativa	185
15.4. Possibilidade de suspensão parcial	185
15.5. Suspensão em todo o território nacional.....	186
15.6. Tempo de suspensão.....	191
15.7. Prorrogação da suspensão	191
15.8. Comunicação da suspensão (ou a suspensão efetiva dos processos que versem sobre a questão do IRDR). Devido processo legal e contraditório.....	192

15.9. Requerimento de suspensão ou de sustação da suspensão	193
15.10. Recursos contra a decisão sobre a suspensão.....	193
15.11. Cessação da suspensão	194
15.12. Atos processuais que podem ser realizados durante a suspensão	195
Capítulo 16 – Procedimento preparatório do julgamento. Informações. O papel do relator e dos sujeitos do incidente. Contraditório. Amicus curiae.....	197
16.1. Procedimento preparatório do julgamento.....	197
16.2. Informações. Fundamentos em torno da questão objeto do IRDR.....	197
16.3. O papel do relator e dos sujeitos do incidente na preparação do julgamento do IRDR. A legitimação do procedimento modelo e do sistema de processos paralelos.....	198
16.4. Definição final da questão do IRDR. Contraditório pleno e aprofundado em torno dos fundamentos pertinentes ao objeto do IRDR. Providências que podem ser tomadas pelo relator.....	200
Capítulo 17 – Julgamento do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas.....	203
17.1. O órgão competente e o objeto do julgamento.....	203
17.2. De novo, a importância do contraditório ampliado.....	204
17.3. O procedimento para o julgamento do IRDR.....	204
17.4. A fixação da tese jurídica.....	206
Capítulo 18 – Recursos contra a decisão proferida no Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas	209
18.1. Recursos cabíveis: considerações gerais.....	209
18.2. Breve histórico sobre as origens, influências e escopos dos recursos extraordinário e especial no Brasil.....	211
18.3. Os recursos extraordinários e especiais e as “causas decididas em única ou última instância”. A visão tradicional diante de institutos como o incidente de arguição de inconstitucionalidade e de uniformização de jurisprudência.....	212
18.4. Do individual para o coletivo: o estudo do desenvolvimento dos instrumentos processuais voltados para a solução de questões comuns, repetitivas e coletivas no Brasil, como premissa para a interpretação da expressão “causas decididas em única ou última instância”	215

18.5. Os julgados do Supremo Tribunal Federal e o Enunciado nº 513 da sua Súmula.....	217
18.6. Fundamentos para a constitucionalidade do art. 987 do Código de Processo Civil.....	225
18.6.1. A previsão de causa decidida em única ou última instância é constitucional, mas a sua definição não é constitucional, podendo ser fixada legalmente	225
18.6.2. O novo conceito de jurisdição e os respectivos mecanismos processuais.....	226
18.6.3. Acesso à Justiça e contraditório – o direito dos interessados de intervir no IRDR e de recorrer da decisão de mérito .	227
18.6.4. Interpretação sistemática do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas (I) (possibilidade de suspensão nacional cautelar e o cabimento do recurso extraordinário e especial diante do julgamento de mérito do IRDR – art. 982, §§ 4º e 5º do CPC).....	228
18.6.5. Interpretação sistemática do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas (II) (desistência do processo do qual se originou o IRDR).....	229
18.6.6. Coisa julgada da questão prejudicial e das decisões parciais de mérito. Recursos excepcionais contra o julgamento em agravo de instrumento	230
18.6.7. O enunciado nº 513 da Súmula do Supremo Tribunal Federal e o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas	231
18.7. Legitimados para a interposição dos recursos.....	231
18.8. Efeitos devolutivo e suspensivo nos recursos extraordinário e especial contra a decisão de mérito no Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas. Presunção da repercussão no recurso extraordinário	232
Capítulo 19 – Efeito vinculativo da decisão proferida no Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas	233
19.1. Delimitação do tratamento do tema. O tratamento normativo geral do efeito vinculativo no novo Código de Processo Civil	233
19.2. Levantamento e análise das principais críticas formuladas por parte da doutrina ao sistema de julgamento de demandas repetitivas no novo Código de Processo Civil, especialmente no que se refere ao efeito vinculativo	234

19.3. Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas (ou sistema de resolução de demandas repetitivas ou de questões comuns) <i>versus</i> ou <i>plus</i> ações coletivas.....	235
19.4. Violação da separação ou colaboração entre os Poderes.....	237
19.5. A alegada ausência de legitimação adequada para a defesa dos interesses coletivos e a ofensa aos princípios do acesso à justiça e ao contraditório, na medida em que pessoas que não tiveram participação no processo, ou seja, o seu dia na corte, estariam sendo atingidas no seu direito.....	239
19.6. A invocação da violação ao direito de ação, em razão da ausência da garantia do direito de autoexclusão (<i>opt-out right</i>).....	241
Capítulo 20 – Aplicação da tese jurídica. Cognição, fundamentação, vícios e meios de correção. Distinção e superação da tese jurídica firmada. Efeitos e consequências processuais decorrentes do julgamento repetitivo: a construção de um sistema. Revisão da tese.....	243
20.1. O âmbito de aplicação da tese jurídica.....	243
20.2. Cognição e fundamentação na aplicação da tese ao caso concreto. Vícios decorrentes da falta de motivação e meios de correção. Distinção e superação em relação à tese firmada	244
20.3. Efeitos e consequências processuais decorrentes do julgamento repetitivo: a construção de um sistema.....	245
20.4. Revisão da tese	248
Capítulo 21 – Solução consensual e Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas	251
PRINCIPAIS CONCLUSÕES.....	253
REFERÊNCIAS.....	271