

O incidente de resolução de demandas repetitivas e a possível solução das crises jurídicas contemporâneas

Renato Luís Dresch^{*}

Pedro Augusto Silveira Freitas^{**}

Sumário: 1 Considerações iniciais. 2 O incidente de resolução de demandas repetitivas (IRDR). 3 A repetitividade como pressuposto para a instauração do IRDR. 3.1 A necessidade de efetiva repetição de processos. 3.2 O limite do IRDR para resolver questões exclusivamente de direito. 3.3 O risco à isonomia e à segurança jurídica com fundamento do IRDR. 3.4 A polêmica da causa pendente de julgamento perante o Tribunal. 3.5 Afetação da questão de direito por Tribunal Superior. 4 Legitimidade ativa para a instauração do IRDR. 5 A admissibilidade do IRDR para as demandas do juizado especial. 6 A competência jurisdicional para decidir o IRDR. 6.1. A competência para decidir IRDR sobre matéria de constitucionalidade. 7 Conclusão.

Resumo

O presente estudo tem a finalidade de analisar os objetivos e pressupostos de admissibilidade do incidente de resolução de demandas repetitivas - IRDR -, instituto introduzido pelo novo Código de Processo Civil de 2015 - CPC/2015 (Lei nº 13.105/2015).

Palavras-chave: Novo Código de Processo Civil. Sistema normativo de precedentes. Incidente de resolução de demandas repetitivas. IRDR. Segurança jurídica. Razoável duração do processo. Efetividade da prestação jurisdicional. Proteção da confiança. Pressupostos. Efetiva repetição de processos. Risco à isonomia e à segurança jurídica. Questão unicamente de direito. Causa pendente de julgamento. Legitimados. Tribunal de Justiça de Minas Gerais.

1 Considerações iniciais

O CPC/15 objetiva dar maior efetividade aos valores e às garantias fundamentais constantes da Constituição Federal brasileira e, na mesma medida, veio para valorizar a jurisprudência, nortear a garantia de tempestividade da jurisdição, conferir segurança jurídica e resguardar a duração razoável na satisfação e reparação do direito violado.

A nova legislação processual introduziu no ordenamento jurídico pátrio alterações significativas no âmbito da processualística, modernizando e incrementando institutos, inovando regramentos para superar controvérsias jurisprudenciais que fundamentam os paradigmas interpretativos extraídos de razões principiológicas. As modificações provocadas, todavia, não se restringem ao aspecto meramente dogmático, alcançando os contornos teóricos dos fundamentos orientadores do processo civil brasileiro.

Dentre as alterações provocadas com o CPC/15, destaca-se a adoção de um sistema normativo que valoriza os precedentes com a atribuição de efeito vinculativo na resolução de determinados julgados como instrumento de segurança jurídica nas questões de maior repercussão e as reiteradas, instituindo um microsistema para o julgamento de demandas repetitivas. A aplicação judicial de tal sistema servirá de estímulo para uma reorientação nas relações jurídico-sociais, induzindo os jurisdicionados a uma nova orientação de conduta que permite ao Poder Judiciário um nivelamento no seu padrão decisório numa perspectiva orientada pelo *common law*, reforçando, assim, as perspectivas de segurança jurídica.

O microsistema de demandas repetidas é constituído de um conjunto de dispositivos da lei processual que visam proporcionar maior racionalidade à solução de diversos processos que contenham controvérsia jurídica similar.

^{*} Mestre em Direito Público pela Universidade de Franca. Especialista em Processo Civil pela Faculdade Municipal de Franca - SP. Especialista em Direito Sanitário pela Escola de Saúde Pública do Estado de Minas Gerais. Professor de Direito Processual Civil da Faculdade Amaldo Jansen de Belo Horizonte. Desembargador do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais.

^{**} Especialista em Direito Processual Civil pela PUC-Minas. Assistente Judiciário do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais.

A temática dos precedentes obrigatórios perpassa todo o Código de Processo Civil e tem por fundamento precípua proporcionar maior segurança jurídica dentro da garantia de duração razoável do processo, a efetividade da prestação jurisdicional, com a projeção da perspectiva de isonomia decisória àqueles que acionam a jurisdição na disputa de questões fático-jurídicas com similitude.

2 O incidente de resolução de demandas repetitivas (IRDR)

As crises jurídicas contemporâneas, emparelhadas com a evolução e a transformação sociais, orbitam, cada vez mais, em torno de interesses massificados, homogêneos, plurilaterais e coletivos, veiculados, quase sempre, em litígios idênticos, próprios da litigância de massa, contudo, geralmente, manejadas em repetidas demandas individuais. Desse modo, à vista da intensidade da litigância, a tutela jurisdicional direcionada à resolução de tais conflitos de maneira individual é contraproducente, porque exige análise distinta e casuística, com a possibilidade de soluções desiguais em casos que possuam similaridade fático-jurídica.

O incidente de resolução de demandas repetitivas (IRDR) foi introduzido no ordenamento jurídico brasileiro pelo CPC/15 para coletivizar o resultado da prestação jurisdicional, impedindo o tratamento jurisdicional desigual. O mencionado incidente é destinado a fixar, em discussão colegiada qualificada, com a multilateralização do contraditório¹, o exame de todos os argumentos jurídicos determinantes², para fixar a tese jurídica sobre determinada controvérsia de direito material ou processual cujo resultado se estenderá, em caráter vinculante, sobre as causas individuais pendentes que possuam objeto jurídico similar³, podendo ser aplicado ao recurso remessa necessária ou a qualquer processo de competência originária de tribunal⁴, sem prejuízo da sua provocação, quando constatada a repetitividade que ainda estiver somente em primeiro grau.

De acordo com a autora Temer (2016), ao abordar os fundamentos constitucionais do IRDR, a técnica processual consagra a isonomia e a segurança jurídica entre os jurisdicionados, viabilizando a reparação do direito violado e a razoável duração do processo. Conforme explica a mencionada autora:

O incidente tem potencial para concretizar a isonomia entre os jurisdicionados, através do tratamento uniforme das questões comuns, assegurando que a mesma questão jurídica obtenha idêntica interpretação e aplicação. A prestação jurisdicional díspar a casos idênticos constitui se não a maior, uma das mais graves violações ao princípio da isonomia.

A isonomia, por sua vez, está intimamente ligada com a previsibilidade e com a estabilidade da prestação jurisdicional, que concretizam a segurança jurídica. Ao fixar a tese jurídica aplicável às mesmas questões, o Judiciário consolida seu entendimento e possibilita o estabelecimento de padrões de conduta confiáveis aos jurisdicionados.

Do mesmo modo, o IRDR tem potencial para consagrar o direito à razoável duração do processo, por permitir a redução do tempo e duração dos processos judiciais, sob duas perspectivas distintas e complementares.

De um lado, o incidente de resolução de demandas repetitivas tem potencial de reduzir o tempo de tramitação dos processos em que há a questão comum, pela adoção da tese fixada, limitando a rediscussão do tema, que muitas vezes ocorre no seio dos recursos protelatórios. Tais técnicas permitem que o órgão julgador se dedique de forma mais aprofundada para resolver concentradamente uma questão jurídica, o que possibilita um acréscimo qualitativo da decisão proferida acerca do tema. Evita que o Judiciário analise incontáveis vezes a mesma questão.

¹ Art. 983. O relator ouvirá as partes e os demais interessados, inclusive pessoas, órgãos e entidades com interesse na controvérsia, que, no prazo comum de 15 (quinze) dias, poderão requerer a juntada de documentos, bem como as diligências necessárias para a elucidação da questão de direito controvertida, e, em seguida, manifestar-se-á o Ministério Público, no mesmo prazo.

§ 1º Para instruir o incidente, o relator poderá designar data para, em audiência pública, ouvir depoimentos de pessoas com experiência e conhecimento na matéria.

² Enunciado de nº 305 do FPPC: No julgamento de casos repetitivos, o tribunal deverá enfrentar todos os argumentos contrários e favoráveis à tese jurídica discutida.

³ Art. 927. Os juízes e os tribunais observarão: [...] III - os acórdãos em incidente de assunção de competência ou de resolução de demandas repetitivas e em julgamentos de recursos extraordinários e especial repetitivos.

Art. 985. Julgado o incidente, a tese jurídica será aplicada: I - a todos os processos individuais ou coletivos que versem sobre idêntica questão de direito e que tramitem na área de jurisdição do respectivo tribunal, inclusive àqueles que tramitem nos juizados especiais do respectivo Estado ou região; II - aos casos futuros que versem idêntica questão de direito e que venham a tramitar no território de competência do tribunal, salvo revisão na forma do art. 986.

⁴ Enunciado 342 do Forum Permanente de Processualistas Cíveis (FPPC).

De outro lado, a resolução concentrada das questões repetitivas possibilita o 'desafogamento' do Judiciário e permite que a máquina judiciária seja empregada para resolver outros conflitos. Nesta medida, também concretiza o direito à razoável duração do processo para todos os outros processos 'não-repetitivos'. Ainda, estas técnicas diferenciadas, como o IRDR, privilegiam a economia processual, com a racionalização da atividade jurisdicional, inclusive no que se refere aos custos da litigiosidade repetitiva⁵.

Acerca do tema, ao realizar o juízo de admissibilidade de incidente versando sobre o cabimento de medida cautelar de exibição de documentos para obtenção de histórico de anotações havidas em nome do consumidor a serem fornecidos pelos órgãos de proteção ao crédito, o Tribunal de Justiça de Minas Gerais (TJMG) proclamou que

o objetivo do incidente de resolução de demandas repetitivas é conferir tratamento judicial isonômico na solução de uma mesma questão de direito que envolva causas individuais e repetitivas, com o mesmo fundamento jurídico, de maneira a preservar a segurança jurídica das decisões, dando maior estabilidade à jurisprudência e efetividade e celeridade à prestação jurisdicional⁶.

Em outra oportunidade, averiguando a possibilidade de o transporte individual remunerado de passageiros, por meio do aplicativo Uber, ser submetido à legislação municipal e às regras previstas no Código de Trânsito Brasileiro, o TJMG assentou o entendimento, ao decidir juízo de admissibilidade, de que

o incidente de resolução de demandas repetitivas foi instituído pelo novel Código de Processo Civil com vistas à pacificação de causas repetidas, que se relacionam por afinidade de questão de direito, voltado a solucionar - ou minimizar - a multiplicação irracional desses feitos⁷.

Portanto, o IRDR não faz coisa julgada para as demandas individuais, contudo será a causa-piloto para as demandas supervenientes, inclusive produzindo efeito vinculante. O incidente tem por objeto a fixação da tese jurídica sobre determinado tema, uniformizando a jurisprudência, dando-lhe efeito vinculante com extensão *erga omnes* ou *ultra partes*, servindo como causa-modelo, a fim de garantir a isonomia na solução das controvérsias pendentes ou supervenientes sobre o mesmo tema jurídico e, ainda, visando simplificar a prestação jurisdicional, dando efetividade aos princípios da segurança jurídica, da razoável duração do processo, da economia e da efetividade da tutela jurisdicional.

3 A repetitividade como pressuposto para a instauração do IRDR

De acordo com o CPC/15, a instauração do IRDR somente é cabível se houver, cumulativamente, a efetiva repetição de processos que contenham controvérsia sobre a mesma questão de direito, com risco à isonomia e à segurança jurídica, e, ainda, exista causa pendente de julgamento, não podendo existir afetação prévia da questão por Tribunal Superior.

O Tribunal de Justiça mineiro já afirmou que

o art. 368-A do Regimento Interno deste Tribunal, em consonância com o art. 976 do CPC/2015, dispõe que o incidente de resolução de demandas repetitivas será instaurado quando houver, simultaneamente, efetiva repetição de processos que contenham controvérsia sobre a mesma questão unicamente de direito e risco de ofensa à isonomia e à segurança jurídica⁸.

Portanto, restou consagrado na regulação do Judiciário mineiro que a instauração do IRDR tem como pressuposto a repetitividade de demandas, exigindo-se que, ao menos, haja uma demanda tramitando perante a instância na qual a parte legitimada à instauração do incidente atue. Se não

⁵ TEMER, Sofia. *Incidente de resolução de demandas repetitivas*. Salvador: Juspodivm, 2016, p. 39/41.

⁶ TJMG - IRDR - Cv 1.0000.16.037837-8/000, Relatora: Des.^a Juliana Campos Horta, 2^a Seção Cível, julgamento em 26/9/2016, publicação da súmula em 30/9/2016.

⁷ TJMG - IRDR - Cv 1.0000.16.016912-4/002, Relator: Des. Corrêa Junior, 1^a Seção Cível, julgamento em 24/10/2016, publicação da súmula em 21/11/2016.

⁸ TJMG - IRDR - Cv 1.0000.16.037837-8/000, Relator: Des.^a Juliana Campos Horta, 2^a Seção Cível, julgamento em 26/9/2016, publicação da súmula em 30/09/2016.

houver repetitividade, poderá ser utilizado o Incidente de Assunção de Competência (IAC), conforme regramento contido no art. 947 do CPC/15.

3.1 A necessidade de efetiva repetição de processos

Embora a instauração do IRDR exija, como visto, a repetição de processos, não há, contudo, a necessidade de uma grande quantidade de demandas, bastando para a sua admissibilidade que haja, no mínimo, uma repetição efetiva. O texto legal não estabelece parâmetros nem mesmo condiciona cartesianamente a repetição múltipla de processos, de modo que a repetitividade exigida pela lei deve ser analisada no caso concreto, a partir do objeto do respectivo incidente.

Nesse sentido, o Fórum Permanente de Processualistas Civis (FPPC), ao editar o Enunciado de nº 87, concluiu que

a instauração do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas não pressupõe a existência de grande quantidade de processos versando sobre a mesma questão, mas preponderantemente o risco de quebra da isonomia e de ofensa à segurança jurídica.

De igual forma, Cabral e Cramer (2015) ponderam:

Como é natural a esse tipo de mecanismo de solução de processos repetitivos, a instauração do IRDR justifica-se apenas quando a multiplicidade de litígios sobre questões comuns puder levar a um estado de incerteza jurídica sobre como deva ser a uniforme solução da controvérsia. Lembremos ainda que, se não houver repetição, mas mesmo assim a questão for relevante em apenas um ou poucos processos, é cabível o Incidente de Assunção de Competência. Assim, de um lado, deve haver *efetiva repetição* de causas veiculando a questão comum. Não basta mera alegação, deve ser comprovada a multiplicidade de processos discutindo um mesmo tema.

Sobre o *quantum* de demandas repetitivas, não há um número mágico ou indicação cartesiana, cabendo à doutrina e à jurisprudência balizar a aplicação do incidente pela construção de parâmetros. Não há necessidade de uma enorme quantidade de causas repetitivas (como expresso no Enunciado 87 do Fórum Permanente de Processualistas Civis), mas deve haver uma quantidade razoável, na casa das dezenas ou centenas, a fim de justificar a adoção dessa técnica. Se estivermos diante de poucos casos, a conexão pela *causa petendi* ou por afinidade de questões, em muitas hipóteses, poderia ser suficiente para evitar decisões conflitantes, com menos esforço, menos gasto de tempo e recursos do Judiciário, e talvez preservando mais os direitos fundamentais dos litigantes em exercer o contraditório e a ampla defesa na sustentação de suas pretensões em juízo⁹.

Inadmite-se a instauração de IRDR preventivo, não sendo suficiente a existência de potencial repetição de processos. Somente a efetiva multiplicidade de demandas - seja perante a primeira instância, seja em grau recursal - satisfaz o requisito para o juízo de admissibilidade positivo sobre o respectivo incidente, embora não se possa apontar um número mágico mínimo de demandas para autorizar a sua instauração.

3.2 O limite do IRDR para resolver questões exclusivamente de direito

O objeto do IRDR, conforme explicita o texto legal, deve versar sobre matéria exclusivamente de direito - *quaestiones iuris* -, com exclusão daquelas que envolvam a análise de fatos - *quaestiones facti*. A diversidade dos fatos capaz de afastar a instauração do incidente a que o texto legal faz alusão é aquela suficiente para influenciar, de modo diversificado e casuístico, a aplicação do direito ao caso concreto, de forma singularizada.

Para Cabral e Cramer (2015), já referidos:

Em relação à matéria que pode ser objeto do incidente, não há qualquer restrição legal. Podem ser instaurados incidentes de resolução de demandas repetitivas sobre matéria tributária, previdenciária, referentes a vantagens de servidor público, direitos do consumidor etc. Não se admite qualquer interpretação que venha a restringir o cabimento do instituto por razões políticas ou de governo, tal como lamentavelmente

⁹ CABRAL, Antonio do Passo; CRAMER, Ronaldo (Coords.). *Comentários ao novo Código de Processo Civil*. Rio de Janeiro: Forense, 2015, p. 1.421/1.422.

ocorreu com as ações coletivas, indevidamente limitadas não só por interpretações equivocadas do Judiciário, mas até mesmo por medidas provisórias. Como dito, uma das grandes vantagens do IRDR é ser aplicável em campos não abrangidos pela sistemática das ações coletivas. Assim, qualquer matéria pode ser objeto do incidente, desde que preenchidos os pressupostos legais.¹⁰

O enunciado de nº 88 do FPPC, já referido, adverte que

não existe limitação de matérias de direito passíveis de gerar a instauração do incidente de resolução de demandas repetitivas e, por isso, não é admissível qualquer interpretação que, por tal fundamento, restrinja seu cabimento.

Em idêntico sentido, o TJMG concluiu, em IRDR no qual se discutia o direito à nomeação de candidato aprovado fora do número de vagas, que “o incidente de resolução de demandas repetitivas pode abranger questão unicamente de direito e o tema submetido no Tribunal necessita que não exista controvérsia sobre questão de fato”¹¹.

Portanto, o objeto que justifica a instauração do incidente de resolução de demanda repetitiva se limita à fixação de tese jurídica e se encontra estritamente referenciado às questões de direito, podendo ter conteúdo material ou processual, desde que haja repetitividade, não obstante a extensão da competência do órgão colegiado para julgar integralmente o objeto da causa na qual está inserida a controvérsia.

3.3 O risco à isonomia e à segurança jurídica com fundamento do IRDR

Para a instauração do IRDR, não basta a repetitividade, também dependendo da existência de divergência entre juízos, de forma a demonstrar a efetiva insegurança jurídica com o tratamento desigual sobre determinada questão de direito. Noutro lado, inadmite-se a instauração de IRDR preventivo, para definir tese futura ainda não discutida pelos órgãos jurisdicionais¹².

Didier Jr. e Cunha, esclarecem:

Exatamente por isso, somente cabe o incidente quando já houver algumas sentenças antagônicas a respeito do assunto. Vale dizer que, para caber o incidente, deve haver, de um lado, sentenças admitindo determinada solução, havendo, por outro lado, sentenças rejeitando a mesma solução. É preciso, enfim, haver uma controvérsia já disseminada para que, então, seja cabível o IRDR. Exige-se, em outras palavras, como requisito para a instauração de tal incidente, a existência de prévia controvérsia sobre o assunto.

Para que possa fixar uma tese jurídica a ser aplicada a casos futuros, é preciso que sejam examinados todos os pontos de vista, com a possibilidade de análise do maior número possível de argumentos. É assim que se evita risco à isonomia e à segurança jurídica. Se há diversos casos repetitivos, mas todos julgados no mesmo sentido, mas não risco à isonomia, nem à segurança jurídica. Deve, enfim, haver comprovação de divergência apta a gerar o IRDR: o tribunal está a processar recursos ou remessas necessárias relativos a sentenças proferidas em sentidos divergentes, com risco à isonomia e à segurança jurídica.¹³

O TJMG, ao não admitir IRDR que versava sobre a reparação civil por danos causados em decorrência de determinada atividade empresarial, afirmou que, a par da expressa previsão legal, “diante da ausência de decisão conflitante, não há falar em risco de ofensa à isonomia e à segurança jurídica, requisito este necessário à instauração do IRDR”¹⁴.

3.4 A polêmica da causa pendente de julgamento perante o Tribunal

¹⁰ *Ibidem*, p. 1.420.

¹¹ TJMG - IRDR - Cv 1.0000.16.018615-1/001, Relator: Des. Alberto Vilas Boas, 1ª Seção Cível, julgamento em 15/6/2016, publicação da súmula em 24/6/2016.

¹² Rememora-se o Enunciado nº 87 do FPPC: “A instauração do incidente de resolução de demandas repetitivas não pressupõe a existência de grande quantidade de processos versando sobre a mesma questão, mas preponderantemente o risco de quebra da isonomia e de ofensa à segurança jurídica”.

¹³ *Op. cit.* p. 627.

¹⁴ TJMG - IRDR - Cv 1.0000.16.032677-3/000, Relator: Des. Alberto Henrique, 2ª Seção Cível, julgamento em 26/9/2016, publicação da súmula em 29/9/2016.

Outro pressuposto que é defendido por parte da doutrina é a necessidade da existência de causa pendente de julgamento perante o respectivo Tribunal, de modo que seja possível instrumentalizar o IRDR. Tal requisito, conquanto não previsto expressamente na legislação, tem sido interpretado por uma parte da doutrina em face do que dispõe o art. 978, parágrafo único, do CPC/15, que atribui ao órgão colegiado a competência para fixar a tese jurídica e julgar o recurso que lhe é afeto¹⁵.

Daniel Amorim Assumpção Neves, discorrendo sobre a necessidade de processo em trâmite perante o Tribunal, defende essa tese:

Apesar de não estar previsto como requisito de admissibilidade do IRDR, já se discute, na doutrina, a necessidade de haver ao menos um processo em trâmite no tribunal, seja em grau recursal ou em razão do reexame necessário, para que se admita a instauração do incidente processual ora analisado.

[...]

Prefiro a corrente doutrinária que defende a necessidade de ao menos um processo em trâmite no tribunal, justamente o processo no qual deverá ser instaurado o IRDR. Esse requisito não escrito decorre da opção do legislador de prever, no art. 978, parágrafo único, do novo CPC, a competência do mesmo órgão para fixar a tese jurídica, decidindo o IRDR, e julgar o recurso, a remessa necessária ou o processo de competência originária de onde se originou o incidente.

Caso só existam processos em trâmite no primeiro grau e seja instaurado o IRDR, necessariamente, o processo de onde se originou o incidente será um processo de primeiro grau, o que impossibilitará o cumprimento pleno do art. 978, parágrafo único, do novo CPC.¹⁶

No mesmo sentido, a tese de que, tratando-se de incidente, a instauração do IRDR terá como pressuposto a existência de uma causa no tribunal também é defendida por Didier Junior e Cunha, ao afirmar que, “sendo o IRDR um incidente, é preciso que haja um caso tramitando no tribunal”¹⁷.

Essa tese, contudo, não deve prevalecer, impondo-se o reconhecimento de instauração de IRDR mesmo para as causas que ainda não tenham repetitividade na instância recursal.

Acontece que, como visto, o Brasil optou por um microssistema de julgamento de casos repetitivos com dupla função, quais sejam: a) a formação de precedentes obrigatórios que vinculam o próprio tribunal e as instâncias inferiores; b) julgar os casos repetitivos. Isso significa dizer que houve a opção por um sistema misto em que se utiliza o sistema da causa modelo e da causa piloto, como bem explicam Didier Jr. e Cunha:

Há dois sistemas de resolução de causas repetitivas: a) o da causa-piloto e b) o da causa-modelo. No sistema da causa-piloto, o órgão jurisdicional seleciona um caso para julgar, fixando a tese a ser seguida nos demais. Já na causa-modelo, instaura-se um incidente apenas para fixar a tese a ser seguida, não havendo a escolha de uma causa ser julgada.¹⁸

O que propomos não é o incidente de resolução de demanda repetitiva preventivo. O que se propõe é a desnecessidade da existência de conflito na instância recursal para que se instaure o conflito. Basta a repetitividade e demonstração de resultados conflitantes.

Sofia Temer defende a admissibilidade do IRDR sem a pendência de processo no Tribunal, com o seguinte argumento:

Na Câmara dos Deputados, inseriu-se previsão ao projeto do novo CPC no sentido de que “o incidente somente pode ser suscitado na pendência de qualquer causa de competência do tribunal” (art. 988, § 2º, do substitutivo da Câmara dos Deputados ao PL 166/2010), o que justificava o requisito de causa pendente no tribunal para a instauração do IRDR. Não obstante, essa previsão foi retirada da versão final. Para

¹⁵ “Art. 978. O julgamento do incidente caberá ao órgão indicado pelo regimento interno dentre aqueles responsáveis pela uniformização de jurisprudência do tribunal.

Parágrafo único. O órgão colegiado incumbido de julgar o incidente e de fixar a tese jurídica julgará igualmente o recurso, a remessa necessária ou o processo de competência originária de onde se originou o incidente.”

¹⁶ NEVES, Daniel Assumpção Amorim. *Novo Código de Processo Civil comentado*. Salvador: Juspodivm, 2016, p. 1.595.

¹⁷ DIDIER JR., Fredier; CUNHA, Leonardo Carneiro da. *Curso de direito processual civil: o processo civil nos tribunais, recurso, ações de competência originária e querela nullitatis*, incidentes de competência originária de tribunal. 13. ed. Salvador: Juspodivm, 2016, p. 595.

¹⁸ DIDIER JR., Fredier; CUNHA, Leonardo Carneiro da. *Curso de direito processual civil: o processo civil nos tribunais, recurso, ações de competência originária e querela nullitatis*, incidentes de competência originária de tribunal. 13. ed. Salvador: Juspodivm, 2016, p. 593.

justificar essa exclusão, o Senado Federal explicitou, no Parecer 956/2014, que 'Os §§ 1º, 2º e 3º do art. 998 do SCD desfiguram o incidente de demandas repetitivas. Com efeito, é nociva a eliminação da possibilidade de sua instauração em primeira instância, o que prolonga situações de incerteza e estimula uma desnecessária multiplicação de demandas, além de torná-lo similar à hipótese de uniformização de jurisprudência'. A versão final aprovada do novo Código não contém tal exigência. Ora, embora não sejamos adeptos da tendência de buscar a 'vontade do legislador' para compreender o sentido da lei, parece incoerente continuar defendendo a existência de um requisito que foi clara e expressamente retirado da versão aprovada e sancionada. O § 1º do art. 976 deixa clara a opção pelo sistema misto adotado pela legislação brasileira ao estabelecer que, havendo desistência ou abandono no processo, nada impede o exame de mérito do incidente, transformando a **causa piloto em causa modelo**.¹⁹

Portanto, considerando-se a opção legislativa por um sistema misto, não há como exigir a pendência de demanda no Tribunal como requisito absoluto de admissibilidade do IRDR, embora se admita que nesse caso o órgão colegiado não tenha competência para decidir a causa piloto, cabe-lhe apenas fixar a tese jurídica (causa modelo), com a devolução da causa paradigmática para apreciação na esfera monocrática de origem, para que não se crie um modelo de supressão de instância.

A não obrigatoriedade de causa pendente no Tribunal revigora, conseqüentemente, a legitimidade outorgada aos juízes, às partes, ao Ministério Público e à Defensoria Pública atuantes na primeira instância para instaurarem, incidentalmente, nos processos em trâmite no primeiro grau de jurisdição, o procedimento do IRDR (incisos I, II e III do art. 977 do CPC/15). O mencionado permissivo é extremamente relevante justamente porque são as partes e os magistrados de primeiro grau que têm, antes mesmo do exame pelo Tribunal, condições de constatar previamente a repetitividade de questões de direito similares.

Logo, não há que se falar na exigência de causa pendente perante o Tribunal. Exige-se apenas a existência de causas repetitivas pendentes de julgamento perante o grau de jurisdição em que as partes legitimadas à instauração do IRDR atuam.

3.5 Afetação da questão de direito por Tribunal Superior

A sistemática do IRDR ainda traz um requisito limitador à sua instauração, qual seja a inexistência de afetação da questão de direito material ou processual repetitiva por parte dos Tribunais Superiores²⁰.

A vedação do IRDR nos Tribunais inferiores quando a matéria estiver afeta a Tribunais Superiores se insere na garantia de segurança jurídica, que é o escopo que levou à criação do microsistema de demandas repetitivas. Ademais, a solução final da controvérsia jurídica sempre caberá àquela instância recursal superior e que terá repercussão nacional, atendendo, assim, ao comando legal orientador de uniformização da jurisprudência, criando estabilidade, integridade e coerência²¹.

Logo, a existência de afetação da questão de direito nos Tribunais Superiores implica prejudicialidade ao conhecimento do respectivo incidente nas instâncias inferiores de jurisdição.

As observações lançadas por Didier Jr. e Cunha bem esclarecem esse pressuposto negativo:

Não cabe IRDR quando já afetado, no tribunal superior, recurso representativo da controvérsia para definição de tese sobre questão de direito material ou processual repetitiva (art. 976, § 4º, CPC). Em outras palavras, se um dos tribunais superiores, no âmbito de sua competência, já tiver afetado recurso repetitivo, não se admite mais a instauração do IRDR sobre aquela mesma questão. Há, enfim, uma preferência do recurso repetitivo sobre o IRDR, exatamente porque, julgado o recurso representativo da controvérsia, a tese fixada será aplicada em âmbito

¹⁹ TEMER, Sofia. *Incidente de resolução de demandas repetitivas*. Salvador: Juspodivm, 2016. p. 104/105.

²⁰ Art. 976. É cabível a instauração do incidente de resolução de demandas repetitivas quando houver, simultaneamente: [...]

§ 4º É incabível o incidente de resolução de demandas repetitivas quando um dos tribunais superiores, no âmbito de sua respectiva competência, já tiver afetado recurso para definição de tese sobre questão de direito material ou processual repetitiva.

²¹ Art. 926. Os tribunais devem uniformizar sua jurisprudência e mantê-la estável, íntegra e coerente.

nacional, abrangendo, até mesmo, o tribunal que poderia instaurar o IRDR. Daí haver a preferência pelo recurso repetitivo em detrimento do IRDR. Se não cabe o IRDR quando já afetado recurso representativo da controvérsia em tribunal superior, também não deve caber quando o tribunal superior tiver já fixado a tese no julgamento de algum recurso paradigma, em procedimento repetitivo.²²

Ao ser provocado a estabelecer um padrão decisório mínimo quanto ao direito à nomeação de candidatos aprovados fora do número de vagas oferecidas no edital de concurso público e vagas supervenientes, o TJMG rejeitou o IRDR, reconhecendo que já se encontrava em curso no STF demanda sobre a matéria e decidiu que “o incidente de resolução de demandas repetitivas não pode ser instaurado quando, no âmbito do Supremo Tribunal Federal, existem precedentes recentemente construídos, sob o regime da repercussão geral, sobre a questão”²³.

4 Legitimidade ativa para a instauração do IRDR

O CPC/15 estabelece como legitimados para a instauração do IRDR o juiz, o relator, as partes processuais, o Ministério Público e a Defensoria Pública. Assim, o IRDR pode ser suscitado por iniciativa do órgão jurisdicional de primeiro e segundo grau, dos sujeitos processuais do processo pendente de julgamento e, ainda, de instituições públicas essenciais à função jurisdicional do Estado²⁴.

No órgão colegiado, o incidente pode ser provocado tanto pelo relator como por decisão colegiada.

O pedido de instauração do incidente ainda deverá ser instruído com os documentos que comprovem a repetição de processos que contenham controvérsia jurídica sobre a mesma questão de direito, com risco à isonomia e à segurança jurídica.

Didier Jr. e Cunha esclarecem:

O IRDR pode ser suscitado, de ofício, pelo juiz de uma das causas repetitivas ou pelo relator do processo que se encontra no tribunal. Não é necessário que haja requerimento. É possível que seja instaurado de ofício.

Além do juiz ou do relator, o IRDR pode ser instaurado por provocação de qualquer uma das partes da causa pendente no tribunal ou de qualquer outro processo em que a questão se repita. Também podem requerer a instauração do IRDR o Ministério Público e a Defensoria Pública.

O juiz ou o relator deve requerer o IRDR ao presidente do tribunal por *ofício*. É por *petição* que a parte, o Ministério Público ou a Defensoria Pública deve requerer o IRDR. O ofício ou a petição será instruído com os documentos necessários à demonstração da necessidade de instauração do incidente. As alegações devem fundar-se em prova documental, não sendo cabível outro tipo de prova para a demonstração da necessidade de ser admitido o incidente.²⁵

Percebendo o magistrado que há demanda repetitiva em primeiro grau acerca da qual foram proferidas decisões com interpretação jurídica divergente, pode provocar o incidente independentemente da existência de demanda pendente na instância recursal, não havendo esperar que a divergência se instaure em grau recursal, evitando-se a penalização de partes com decisão divergente antes de pacificada a matéria. O que se deve buscar é reparação uniforme de forma absoluta.

Quando se afirma que o IRDR pode ser suscitado pelo relator, isso deve ser interpretado como a possibilidade de o incidente ser provocado tanto monocraticamente pelo relator ou por decisão da turma julgadora em decisão colegiada, seguindo a premissa de quem pode o mais pode o menos.

²² DIDIER JR., Fredier; CUNHA, Leonardo Carneiro da. Curso de direito processual civil: o processo civil nos tribunais, recurso, ações de competência originária e *querela nullitatis*, incidentes de competência originária de tribunal. 13. ed. Salvador: Juspodivm, 2016. p. 628.

²³ TJMG - IRDR - Cv 1.0000.16.018615-1/001, Relator: Des. Alberto Vilas Boas, 1ª Seção Cível, julgamento em 15/6/2016, publicação da súmula em 24/6/2016.

²⁴ Art. 977. O pedido de instauração do incidente será dirigido ao presidente de tribunal: I - pelo juiz ou relator, por ofício; II - pelas partes, por petição; III - pelo Ministério Público ou pela Defensoria Pública, por petição. Parágrafo único. O ofício ou a petição será instruído com os documentos necessários à demonstração do preenchimento dos pressupostos para a instauração do incidente.

²⁵ DIDIER JR., Fredier; CUNHA, Leonardo Carneiro da. Curso de direito processual civil: o processo civil nos tribunais, recurso, ações de competência originária e *querela nullitatis*, incidentes de competência originária de tribunal. 13. ed. Salvador: Juspodivm, 2016. p. 632.

5 A admissibilidade do IRDR para as demandas do juizado especial

Outra questão controversa diz respeito à **admissibilidade** e à **competência** para a instauração de IRDR, quando a repetição de demandas tramitar na esfera de competência do Juizado Especial, seja na esfera cível ou na fazenda pública. A problemática inserida neste tópico diz respeito ao fato de o Tribunal de Justiça não ter competência para julgar demandas que estiverem na alçada daquele juizado especializado para pequenas causas.

Ocorre que o Brasil optou pela unidade jurisdicional de modo que existe uma única jurisdição que se inicia na primeira instância, com a possibilidade de qualquer demanda, de qualquer instância jurisdicional, ter a possibilidade de ser apreciada em última instância pelo Supremo Tribunal Federal, independentemente da instância jurisdicional de origem.

A estrutura do Poder Judiciário Nacional consiste em estadual dos Tribunais de Justiça - TJs e na esfera federal pelos Tribunais Regionais Federais - TRFs, sendo seus órgãos máximos o Pleno, que congrega todos os magistrados de segundo grau, subordinando-se hierarquicamente apenas aos órgãos de superposição, que são o STJ e o STF.

O Poder Judiciário brasileiro é unitário, possuindo autonomia na esfera estadual como na federal, sendo regido por um sistema administrativo hierarquizado que possibilita o fracionamento dos órgãos tanto da Justiça Comum como do Juizado Especial, contudo sempre estará subordinado hierarquicamente, na esfera administrativa ao Tribunal respectivo, a quem cumpre criar as unidades jurisdicionais.

Em razão da unidade jurisdicional, os Juizados Especiais Estaduais (Cível e de Fazenda Pública) assim como o Juizado Especial Federal se sujeitam ao microssistema de precedentes e julgamento de casos repetitivos instituídos pelos tribunais estaduais e federais, porque o CPC/15 é a norma geral que rege o processo, sendo aplicada subsidiariamente aos Juizados Especiais, uma vez que inexistente no microssistema do Juizado Especial a normatização para a formação de precedentes.

Portanto, a uniformização de jurisprudência através do incidente de resolução de demanda repetitiva deve ser decidida pelos TJs e pelos TRFs, pelos órgãos jurisdicionais designados pela Lei de Organização Judiciária ou pelo Regimento Interno, inclusive quando a repetitividade estiver situada apenas em demanda que tramitou no Juizado Especial.

Embora se possa questionar a competência absoluta dos TJs e TRFs para decidir demandas da alçada do Juizado Especial, não se pode olvidar que o processo civil brasileiro optou por um microssistema único de precedentes para o julgamento de demandas repetitivas. Embora o sistema tenha a dupla função, ou seja, a de fixar a tese jurídica através do sistema da causa modelo e a de julgamento do processo pelo sistema da causa piloto, os quais têm efeito vinculante, nas demandas do Juizado Especial é imperioso reconhecer a incompetência do órgão colegiado do Tribunal incumbido de julgar o IRDR, de julgar o recurso como causa piloto, cabendo-lhe apenas fixar a tese jurídica (causa modelo) e em seguida remeter os autos para prosseguir o julgamento da demanda pelo Juizado Especial a quem cabe julgar o recurso.

Portanto, é possível suscitar IRDR no âmbito do Juizado Especial que será julgado pelo órgão colegiado criado pelo Tribunal respectivo (CPC/15, art. 978), embora limitado à fixação da tese jurídica, ou seja, causa modelo.

6 A competência jurisdicional para decidir o IRDR

O art. 978 do CPC atribui ao regimento dos tribunais a indicação do órgão competente para uniformizar a jurisprudência, com competência para julgar os incidentes de resolução de demanda repetitiva.

No Estado de Minas Gerais, foram criadas, por meio das alíneas *a* e *b* do inciso IV do art. 9º do Regimento Interno do Tribunal de Justiça, duas Seções Cíveis, com competência para julgar o incidente de resolução de demandas repetitivas (inciso II do art. 35 do Regimento Interno). A primeira Seção Cível julga os IRDRs das matérias vinculadas às Câmaras de direito público, enquanto a segunda Seção Cível julga as matérias vinculadas às Câmaras de direito privado.

Como algumas questões jurídicas em relação às quais é provocado o IRDR envolvem matéria de constitucionalidade, nasce nova controvérsia acerca da competência, porque essa análise acaba tendo repercussão idêntica à do controle concentrado. Abrimos tópico separado para tratar da solução a ser adotada quando se discute constitucionalidade.

6.1. A competência para decidir IRDR sobre matéria de constitucionalidade.

Como a decisão do IRDR tem extensão *erga omnes* ou *ultra partes*, não pode ser atribuída à Seção a competência para decidir a matéria acerca da constitucionalidade de norma específica, porque estará caracterizada matéria sujeita ao controle concentrado.

São comuns as controvérsias sobre a aplicabilidade ou não de normas municipais em controle difuso de constitucionalidade. Isso ocorre particularmente na instituição de vantagens ou restrição de direitos a servidores públicos, instituídos por leis locais. Essas questões costumam ser discutidas em demandas individuais, nas quais o controle difuso de constitucionalidade é uma questão prejudicial. Nada impede que, havendo repetitividade, seja suscitado um IRDR sobre a validade de norma local, o que, contudo, acaba transformando-se num controle concentrado de constitucionalidade, até porque o resultado terá efeito *erga omnes*.

Quando se discute a validade de determinada norma legal ante os preceitos constitucionais, cabe ao órgão colegiado competente para decidir o IRDR suscitar o incidente de arguição de inconstitucionalidade para o órgão colegiado com atribuição para processar e julgar o controle concentrado de constitucionalidade, que, no TJMG, é o Órgão Especial. Trata-se de competência em razão da matéria, portanto absoluta, conforme previsão contida no art. 97 da CR/88, ratificado na Súmula Vinculante nº 10 do Supremo Tribunal Federal.

O fato de o tribunal criar um órgão colegiado específico para julgar os IRDRs não lhe atribui a competência para decidir as questões de constitucionalidade, pois a decisão terá efeito *erga omnes*, similar ao controle concentrado de constitucionalidade. Entendimento em sentido contrário levará ao risco de comprometer a estabilidade das relações jurídico/processuais, violando a segurança jurídica, que são as razões que fundamentam a criação do microsistema de precedentes. Ocorre que a matéria poderia ser objeto de ação específica de controle concentrado de constitucionalidade, e com possível solução diversa, o que abalaria a credibilidade do próprio Poder Judiciário, o que seria uma contradição inadmissível.

Também não há como atribuir ao Órgão Especial competência para julgar o IRDR porque a sua competência se limita à análise da constitucionalidade ou inconstitucionalidade da lei local. Desse modo, decidida pelo Órgão Especial a questão de constitucionalidade, deve ser retomado o julgamento do IRDR pelo órgão colegiado competente.

7 Conclusão

Como visto nas considerações retro, dentro do microsistema de precedentes o IRDR somente se revela cabível se houver, cumulativamente, repetição de processos que contenham controvérsia sobre a mesma questão de direito, com risco à isonomia e à segurança jurídica e, ainda, causa pendente de julgamento, ressalvada a competência dos tribunais superiores.

A adoção de um sistema normativo de precedentes formalmente vinculantes, no qual se inclui o procedimento do IRDR, tem por fundamento precípua proporcionar a estabilidade e a segurança jurídica, prestigiando a razoável duração do processo, porque, uma vez decidido o IRDR nas demandas subsequentes, poderá haver a concessão de tutela de evidência (CPC/15, art. 311), como julgamento antecipado ou a improcedência liminar, tornando mais efetiva a prestação jurisdicional.

O IRDR foi introduzido no ordenamento jurídico brasileiro para promover a coletivização da prestação jurisdicional, visando propiciar um tratamento jurisdicional mais isonômico com a uniformização da jurisprudência.

Importante ponderar que a vinculação das demais instâncias recursais, e que deverão parametrizar os novos julgamentos, ficará limitada aos fundamentos determinantes utilizados na fixação da tese jurídica controvertida, de modo que é importante salientar a necessidade de identificar as similitudes ou diferenças da nova demanda proposta.

O procedimento do IRDR exige a formação do contraditório, com a possibilidade de participação de todos aqueles que tiverem interesse jurídico na fixação de determinada tese jurídica, abrindo a possibilidade, assim como no incidente de assunção de competência, à intervenção do *amicus curiae* e da realização de audiência pública.²⁶

O IRDR, enquanto instrumento processual integrante do sistema normativo de precedentes judiciais, tem o potencial de permitir a solução das crises jurídicas contemporâneas que assolam a sociedade moderna, seja por permitir a gestão e o julgamento de questões repetitivas, seja por propiciar a formação de precedente judicial obrigatório, evitando a renovação de demandas sobre o mesmo fato jurídico, e, caso instaurado, terá solução sumária com base na tese fixada no precedente julgado. Essa pode ser uma solução da incapacidade do Poder Judiciário de solucionar a infinidade

²⁶ NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Novo Código de Processo Civil comentado*. Salvador: Jus Podivm, 2016. p. 1.541.

de demandas que leva a uma demora na solução das demandas, levando a uma crise de credibilidade do Poder Judiciário.

Referências

BRASIL. *Lei nº 13.105*, 16 mar. 2015. Código de Processo Civil.

CABRAL, Antonio do Passo; CRAMER, Ronaldo (Coords.). *Comentários ao novo Código de Processo Civil*. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

DIDIER JR., Fredier; CUNHA, Leonardo Carneiro da. *Curso de direito processual civil: o processo civil nos tribunais, recurso, ações de competência originária e querela nullitatis, incidentes de competência originária de tribunal*. 13. ed. Salvador: Juspodivm, 2016.

NEVES, Daniel Assumpção Amorim. *Novo Código de Processo Civil comentado*. Salvador: Juspodivm, 2016.

TEMER, Sofia. *Incidente de resolução de demandas repetitivas*. Salvador: Juspodivm, 2016.

THEODORO Jr, Humberto; NUNES, Dierle; BAHIA, Alexandre de Melo Franco; PEDRON, Flávio Quinaud. *Novo CPC - Fundamentos e Sistematização*. Rio de Janeiro: Forense, 2015.