

Aspectos procedimentais do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas

Armando Ghedini Neto¹

1 Introdução

O Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas, o IRDR, é uma espécie do gênero “Julgamento de Casos Repetitivos”, conforme prevê o art. 928 do Código de Processo Civil, e se insere dentro da regra de que os tribunais devem uniformizar sua jurisprudência e mantê-la estável, íntegra e coerente. Espera-se, com a uniformização jurisprudencial, que seja alcançada uma sedimentação da interpretação de determinado assunto, seguindo os princípios constitucionais e a garantia e defesa do Estado Democrático de Direito.

Para Fredie Didier Jr. e Leonardo Carneiro Cunha (2018, p. 689), “o objetivo do IRDR e dos recursos repetitivos é conferir tratamento prioritário, adequado e racional às questões repetitivas. Tais instrumentos destinam-se, em outras palavras, a *gerir e decidir os casos repetitivos*”.

Segundo o art. 37, *caput*, da Constituição da República Federativa do Brasil, a “administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência [...]”. Conclusão lógica da inexistência de ressalva expressa no Texto Constitucional seria a de que o princípio da eficiência deve ser aplicado a todas as funções jurídicas do Estado, notadamente, na função jurisdicional. Como se não bastasse, o texto constitucional faz expressa menção a “qualquer dos Poderes”, o que reforça a sua aplicação ao Judiciário.

A demora na prolação de decisões no âmbito da jurisdição faz com que vários dos direitos não sejam concretizados, frustrando diversos anseios das partes e da sociedade como um todo. A duração razoável do processo é um dos temas que mais intriga os estudiosos do Direito e não pode ser considerada apenas como uma soma aritmética de prazos processuais.

A litigiosidade em massa ou de alta intensidade é um dos responsáveis pelo abarrotamento das vias jurisdicionais, fazendo com que outros direitos caracterizadores da litigiosidade individual ou *de varejo* demorem para serem apreciados. Litigiosidades de massa são aquelas: “Embasadas prioritariamente em direitos individuais homogêneos que dão margem à propositura de ações individuais repetitivas ou seriais, que possuem como base pretensões isomórficas, com especificidades, mas que apresentam questões (jurídicas e/ou fáticas) comuns para a resolução da causa” (THEODORO JÚNIOR; NUNES; BAHIA, 2009, p. 20).

Nessa medida, e buscando assegurar a observância dos princípios da isonomia e da razoável duração do procedimento, sentiu-se a necessidade de criação de uma técnica de resolução de questões recorrentes, seja de direito material, seja de direito processual.

O Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas é difundido como um mecanismo que busca evitar a quebra de isonomia e segurança jurídica, com a apreciação uniformizada de determinada questão de Direito. Essa é inclusive a intenção declarada pelo art. 988 do Código de Processo Civil, *in verbis*: “É admissível o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas quando, estando presente o risco de ofensa à isonomia e à segurança jurídica, houver efetiva repetição de processos que contenham controvérsia sobre a mesma questão unicamente de direito. [...]”.

Também é importante ressaltar outro fundamento para a criação de incidentes de julgamento de casos repetidos, senão vejamos. O neoliberalismo é um paradigma em que o capital é livre, inclusive, para acabar com as liberdades daqueles que se sustentam do próprio trabalho. Trata-se da “ditadura do grande capital financeiro”, sobrepondo-se sobre o capital produtivo (NUNES, 2016, p. 122-123). Nele, é necessária uma flexibilidade das relações de trabalho e uma moderação salarial, de modo a propiciar uma rápida reação econômica, com a mudança dos mercados, e a garantir uma competitividade (NUNES, 2016, p. 74). Para Nunes, “o neoliberalismo é o capitalismo na sua essência de sistema assente na exploração do trabalho assalariado, na maximização do lucro, no agravamento das desigualdades” (NUNES, 2016, p. 123).

Ainda no que se refere ao Estado, o neoliberalismo rejeita as políticas públicas que pretendam o aumento do número de empregos ou a sua manutenção. Além disso, as políticas públicas não devem ser conduzidas no sentido do consumo de massas, do investimento público, mas apenas aquelas medidas de incentivo ao investimento privado, tais como “baixa das taxas de juros, redução do imposto sobre os lucros das empresas, redução das contribuições patronais para a segurança social, subsídios a fundo perdido aos investidores, flexibilização da legislação laboral...” (NUNES, 2016, p. 81). Ou seja, o Estado deve continuar fornecendo condições para que o setor privado continue comandando a economia (NUNES, 2016, p. 81). As liberdades existentes no paradigma neoliberal não são aquelas relacionadas aos direitos fundamentais, mas a liberdade de circulação de pessoas, bens, produtos e capitais, ou seja, a liberdade do grande capital financeiro (NUNES, 2016, p. 81).

¹ Juiz de Direito no Estado de Minas Gerais, Mestre em Direito Processual pela PUC Minas e Pós-Graduado em Direito Público pelo CAD.

No final da década de 1980, os órgãos financeiros mundiais pressionaram o Brasil, entre outros países da América do Sul, a adotarem novas tendências de caráter liberal, mediante um conjunto de práticas que buscavam um “ajustamento macroeconômico” (NUNES, 2012, p. 157).

Essa tendência socioeconômica influenciou diretamente na estruturação do processo. Embora o paradigma adotado pelo Brasil seja o democrático de direito, as ideologias, as tendências e as influências neoliberais, trazidas e impostas, implícita ou explicitamente, deturpam o sistema, fazendo com que os operadores do Direito em geral não atentem para o real sentido das mudanças, comprando ideias prontas e as aplicando sem um estudo mais aprofundado e reflexivo.

Para o neoliberalismo, seria preciso a criação e a ampla aceitação de um modelo processual que não apresentasse qualquer risco para os interesses econômicos e políticos do mercado, sem apresentar condições para uma perspectiva socializante e de real implementação e proteção dos direitos fundamentais. Sobre o tema:

Ademais, o modelo defendido deveria assegurar: a) uma uniformidade decisional que não levaria em consideração as peculiaridades do caso concreto, mas asseguraria alta produtividade decisória, de modo a assegurar critérios de excelência e de eficiência requeridos pelo mercado financeiro; e/ou b) defesa da máxima sumarização da cognição que esvaziaria, de modo inconstitucional, a importância do contraditório e da estrutura participativa processual que garantem procedimentos de cognição plena para o acerto dos direitos (NUNES, 2012, p. 159).

O neoliberalismo preconiza a não interferência do Judiciário nos negócios jurídicos celebrados entre pessoas supostamente iguais em direitos e obrigações, não sendo possível levar em consideração as especificidades do caso concreto e as diversas vulnerabilidades existentes. O lucro máximo é ameaçado e deve ser protegido a todo custo.

Por outro lado, a uniformidade decisional é fator de segurança para o mercado, na medida em que já se pode contar com o resultado de determinado litígio submetido à apreciação do Judiciário. Com essa prática, é possível calcular o lucro, fazer projeções e criar estratégias negociais. Nessa medida, diversos institutos foram criados para assegurar tal desiderato ao mercado, considerando a repetição de processos tratando da mesma matéria com possibilidade de ofensa à isonomia e à segurança jurídica, devido à proliferação de decisões contraditórias.

Segundo Nunes, “várias reformas foram propostas para os sistemas jurídicos da América Latina, implementadas, em grande parte, pelo legislador brasileiro, de modo a garantir a requerida produção industrial de decisões e a satisfazer os anseios do Banco Mundial” (NUNES, 2012, p. 163). Citem-se, como exemplos, a súmula vinculante, os incidentes de resolução de demandas repetitivas e os recursos especial e extraordinário repetitivos. Estabelecido o contexto em que a súmula vinculante, a repetitividade, o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas – IRDR, o Incidente de Assunção de Competência – IAC foram idealizados, passa-se à análise das suas principais características.

2 Conceitos e diferenciação entre súmula vinculante, recursos repetitivos, IRDR e IAC.

Nos termos do art. 928 do Código de Processo Civil, considera-se julgamento de casos repetitivos a decisão proferida em Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas e em recursos especial e extraordinário repetitivos, que poderá ter por objeto questão de direito material ou processual. Nesse sentido, Fredie Didier Jr. e Leonardo Carneiro Cunha (2018, p. 691) afirmam que “o microsistema de formação e aplicação de precedentes obrigatórios é formado pelo IRDR, pelos recursos repetitivos e, ainda, pelo incidente de assunção de competência”.

As súmulas vinculantes foram introduzidas no ordenamento jurídico pela Emenda Constitucional nº 45, de 8/12/2004 e foram regulamentadas pela Lei nº 11.417, de 19/12/2006. Com efeito, o Supremo Tribunal Federal poderá, de ofício ou por provocação, mediante decisão de dois terços dos seus membros, depois de reiteradas decisões sobre matéria constitucional, aprovar súmula que, a partir de sua publicação na imprensa oficial, terá efeito vinculante em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal, bem como proceder à sua revisão ou cancelamento, na forma estabelecida em lei.

O enunciado da súmula terá por objeto a validade, a interpretação e a eficácia de normas determinadas, acerca das quais haja, entre órgãos judiciários ou entre esses e a administração pública, controvérsia atual que acarrete grave insegurança jurídica e relevante multiplicação de processos sobre idêntica questão.

Por sua vez, os recursos repetitivos, marcados pela técnica de julgamento por amostragem, foram introduzidos no Código de Processo Civil de 1973 pela Lei nº 11.418/2006, nos art. 543-B e 543-C, sendo reiterados nos art. 1.036 a 1.041 do Código de Processo Civil de 2015. Nessa sistemática, sempre que houver multiplicidade de recursos extraordinários ou especiais com fundamento em idêntica questão de direito, haverá afetação para julgamento de acordo com as disposições dessa Subseção, observado o disposto no Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal e no do Superior Tribunal de Justiça. Somente

podem ser selecionados recursos admissíveis que contenham abrangente argumentação e discussão a respeito da questão a ser decidida.

Com o julgamento e a publicação do acórdão paradigma, algumas medidas devem ser tomadas, quais sejam o presidente ou o vice-presidente do tribunal de origem negará seguimento aos recursos especiais ou extraordinários sobrestados na origem, se o acórdão recorrido coincidir com a orientação do tribunal superior; o órgão que proferiu o acórdão recorrido, na origem, reexaminará o processo de competência originária, a remessa necessária ou o recurso anteriormente julgado, se o acórdão recorrido contrariar a orientação do tribunal superior; os processos suspensos em primeiro e segundo grau de jurisdição retomarão o curso para julgamento e aplicação da tese firmada pelo tribunal superior; se os recursos versarem sobre questão relativa a prestação de serviço público objeto de concessão, permissão ou autorização, o resultado do julgamento será comunicado ao órgão, ao ente ou à agência reguladora competente para fiscalização da efetiva aplicação, por parte dos entes sujeitos a regulação, da tese adotada.

O Incidente de Assunção de Competência é admissível quando o julgamento de recurso, de remessa necessária ou de processo de competência originária envolver relevante questão de direito, com grande repercussão social, sem repetição em múltiplos processos. O acórdão proferido em assunção de competência vinculará todos os juízes e órgãos fracionários, exceto se houver revisão de tese. Aplica-se o disposto no art. 947 do Código de Processo Civil quando ocorrer relevante questão de direito a respeito da qual seja conveniente a prevenção ou a composição de divergência entre câmaras ou turmas do tribunal. Podem suscitar o IAC o Relator, de ofício, a parte do respectivo processo, o Ministério Público e o Defensor Público.

Finalmente, o IRDR constitui uma inovação do Código de Processo Civil de 2015 (art. 976 a 987) e tem como bases a Emenda Constitucional nº 45/2004 (Reforma do Judiciário), a Lei nº 11.418/2006 (repercussão geral) e a Lei nº 11.672/2008 (recursos repetitivos). As noções de integridade e coerência, por sua vez, evidenciam que casos semelhantes devem ser decididos de forma semelhante, sob pena de ofensa ao princípio da igualdade. Trata-se de incidente processual, e não de um recurso, e se destina a pacificar questão de direito, e não de fato, por meio de fixação de tese jurídica aplicável, seguindo uma técnica de julgamento.

3 Aspectos procedimentais do IRDR

O IRDR está previsto nos art. 976 a 987 do Código de Processo Civil de 2015. No âmbito do Conselho Nacional de Justiça, a Resolução CNJ 235/2016 dispôs sobre a padronização de procedimentos administrativos decorrentes de julgamentos de repercussão geral, de casos repetitivos e de incidente de assunção de competência previstos na Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil), no Superior Tribunal de Justiça, no Tribunal Superior Eleitoral, no Tribunal Superior do Trabalho, no Superior Tribunal Militar, nos Tribunais Regionais Federais, nos Tribunais Regionais do Trabalho e nos Tribunais de Justiça dos Estados e do Distrito Federal, e dá outras providências. Igualmente, o Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais trouxe regulamentação expressa no que diz respeito ao procedimento a ser adotado nos casos de IRDR, *ex vi* dos art. 368-A a 368-N do Regimento Interno do TJMG.

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. Além disso, os tribunais manterão banco eletrônico de dados atualizados com informações específicas sobre questões de direito submetidas ao incidente, comunicando-o imediatamente ao Conselho Nacional de Justiça para inclusão no cadastro (art. 979 do Código de Processo Civil).

A competência funcional para o recebimento do incidente é do Presidente do Tribunal, e não do órgão competente para julgamento, conforme prevê o art. 977 do Código de Processo Civil *c/c* art. 368-B do RITJMG. Já o julgamento do incidente caberá às seções cíveis (art. 977 e 978 do CPC e art. 35 do RITJMG).

O pedido de instauração do incidente poderá ser feito pelo juiz ou relator, por ofício; pelas partes, pelo Ministério Público ou pela Defensoria Pública, por petição. O ofício ou a petição serão instruídos com os documentos necessários à demonstração do preenchimento dos pressupostos para a instauração do incidente (art. 977, parágrafo único, do CPC, e 368-B, § 1º, do RITJMG).

É importante ser ressaltado que o IRDR somente poderá ser instaurado quando estiver em trâmite algum recurso no tribunal, conforme Enunciado 344 do Fórum Permanente de Processualistas Cíveis, senão vejamos: “A instauração do incidente pressupõe a existência de processo pendente no respectivo tribunal”. Nesse sentido também é o posicionamento de Fredie Didier Jr. e Leonardo Carneiro Cunha (2018, p. 691): “O legislador ordinário pode – e foi isso que fez o CPC – criar incidentes processuais para causas originárias e recursais que tramitem nos tribunais, mas não lhe cabe criar competências originárias para os tribunais. É também por isso que não se permite a instauração do IRDR sem que haja causa tramitando no tribunal”.

Nesse particular, é importante ser observado que, mesmo sendo possível a instauração de IRDR na pendência de agravo de instrumento, não será possível decisão do tribunal sobre o mérito, já que o conhecimento, por esse tribunal, restringe-se às matérias que lhe foram submetidas a julgamento. Novamente, segundo Fredie Didier Jr. e Leonardo Carneiro Cunha:

Não é possível estabelecer, a princípio, o que pode ou não ser objeto de IRDR em agravo de instrumento. Nem sempre o mérito do recurso coincide com o mérito da ação. É possível a instauração do IRDR em agravo de instrumento contra decisão que verse sobre a tutela provisória para tratar, por exemplo, de uma questão processual, de uma vedação à concessão da medida ou, até mesmo, de uma questão de mérito que repercute no deferimento ou no indeferimento da tutela provisória (DIDIER JR.; CUNHA, 2018, p. 745).

Distribuído o incidente, o relator poderá requisitar à unidade administrativa competente informações sobre se o objeto do incidente já foi afetado pelo Supremo Tribunal Federal ou Superior Tribunal de Justiça em recurso repetitivo sobre a mesma questão jurídica, já que é incabível o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas quando o Supremo Tribunal Federal ou o Superior Tribunal de Justiça já tiver afetado recurso para definição de tese sobre questão de direito material ou processual repetitiva (art. 982 do CPC e art. 368-C do RITJMG).

O relator também poderá indeferir liminarmente o incidente quando formulado por parte ilegítima. A inadmissão do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas por ausência de qualquer de seus pressupostos de admissibilidade não impede que, uma vez satisfeito o requisito, seja novamente suscitado (art. 976, § 3º, do CPC).

Em seguida, o relator pedirá dia para julgamento, e a turma julgadora fará o juízo de admissibilidade do incidente, considerando a presença dos requisitos mencionados no Código de Processo Civil. Em caso de admissão, é necessário que o dispositivo do acórdão traga explícita a questão jurídica a ser apreciada quando do julgamento de mérito, ou seja, é necessário que haja delimitação expressa da questão admitida. No julgamento de admissibilidade, o julgador deverá manifestar-se também sobre os pressupostos positivos e negativos estabelecidos no Código de Processo Civil e sobre os tópicos que interferiram na admissão, como legitimidade das partes, entre outros.

Admitido o incidente e independentemente de lavratura do acórdão, o relator suspenderá os processos pendentes, individuais ou coletivos, que tramitam no Estado. A determinação de suspensão dos processos será publicada, por três vezes consecutivas, no *Diário do Judiciário eletrônico*, e comunicada, observada a matéria, aos integrantes das respectivas câmaras cíveis, bem como aos juízes de primeira instância, preferencialmente, por meio eletrônico. Durante a suspensão, o pedido de tutela de urgência deverá ser dirigido ao juízo em que tramita o processo. Além disso, também poderá requisitar informações a órgãos em cujo juízo tramita processo em que se discute o objeto do incidente, os quais as prestarão no prazo de 15 (quinze) dias.

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

Concluídas as diligências, o relator determinará a oitiva da Procuradoria-Geral de Justiça para, querendo, manifestar-se no prazo de 15 (quinze) dias, e, em seguida, pedirá dia para julgamento. O incidente será julgado no prazo de 1 (um) ano e terá preferência sobre os demais feitos, ressalvados os que envolvam réu preso e os pedidos de *habeas corpus*. Superado o prazo de um ano, cessa a suspensão dos processos, salvo decisão fundamentada do relator em sentido contrário.

A desistência ou o abandono do processo não impedem o exame do mérito do incidente. Se não for o requerente, o Ministério Público intervirá obrigatoriamente no incidente e assumirá a titularidade em caso de desistência ou abandono.

No julgamento do incidente, primeiramente, o relator fará a exposição do objeto do incidente e indicará todos os argumentos que são pertinentes e foram declinados pelas partes. Em seguida, poderá sustentar suas razões, sucessivamente, o autor e o réu do processo originário e o Ministério Público, pelo prazo de 30 (trinta) minutos, bem como os demais interessados, no prazo de 30 (trinta) minutos, divididos entre todos, sendo exigida a inscrição com 2 (dois) dias de antecedência.

O relator e os demais julgadores emitirão voto motivado no qual deverá ocorrer a análise de todos os fundamentos suscitados concernentes à tese jurídica discutida, sejam favoráveis ou contrários. O acórdão deverá conter terminologia adequada e clara, evitando-se obscuridade no posicionamento do julgador, bem como explicitação da questão submetida no acórdão de admissibilidade, com formulação precisa da tese no acórdão de mérito. O presidente somente votará em caso de empate. A ementa será redigida pelo relator para o acórdão e deverá traduzir a posição majoritária do colegiado sobre a questão de direito objeto do incidente.

Dada sua ampla repercussão e relevância jurídica, o acórdão de IRDR deverá expressar a regra jurídica com redação esmerada. Pressupõe-se, para tanto, clareza quanto à mensagem e estrutura linguística conformada à veiculação de uma tese, distinguindo-se esse termo de outros empregados na legislação pertinente, especialmente: matéria, tema, questão de direito.

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.

Incumbirá ao 1º Vice-Presidente do Tribunal dar ampla publicidade e divulgação da instauração e julgamento do incidente, bem como promover o imediato registro eletrônico do objeto do incidente e do resultado do julgamento no Conselho Nacional de Justiça para a inclusão em cadastro. A revisão da tese jurídica firmada no Incidente far-se-á pelo mesmo órgão que julgou o anterior incidente, de ofício ou mediante requerimento dos legitimados mencionados na lei processual civil.

4 Efeito vinculante do IRDR

Por meio do IRDR, busca-se definir tese jurídica a ser aplicada para resolver questões unicamente de direito sobre as quais as partes discutam. O julgamento do IRDR será aplicado obrigatoriamente a todos os processos individuais ou coletivos que tratem da tese decidida e que tramitem na área de jurisdição do respectivo tribunal, inclusive às causas de competência dos juizados especiais. A tese jurídica fixada deve, ainda, ser aplicada aos casos futuros que tratem da idêntica questão de direito e que venham a tramitar no território de competência do tribunal, salvo se houver a revisão da orientação firmada no Incidente (art. 985, I e II, do Código de Processo Civil).

Não observada a tese adotada no incidente, caberá reclamação. Se o incidente tiver por objeto questão relativa a prestação de serviço concedido, permitido ou autorizado, o resultado do julgamento será comunicado ao órgão, ao ente ou à agência reguladora competente para fiscalização da efetiva aplicação, por parte dos entes sujeitos a regulação, da tese adotada. Sobre o tema, cite-se a legislação de regência, conforme os art. 927 e 928 do Código de Processo Civil e art. 368-J do RITJMG:

Art. 927. Os juízes e os tribunais observarão:

I - as decisões do Supremo Tribunal Federal em controle concentrado de constitucionalidade;

II - os enunciados de súmula vinculante;

III - os acórdãos em incidente de assunção de competência ou de resolução de demandas repetitivas e em julgamento de recursos extraordinário e especial repetitivos;

IV - os enunciados das súmulas do Supremo Tribunal Federal em matéria constitucional e do Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional;

V - a orientação do plenário ou do órgão especial aos quais estiverem vinculados.

§ 1º Os juízes e os tribunais observarão o disposto no art. 10 e no art. 489, § 1º, quando decidirem com fundamento neste artigo.

§ 2º A alteração de tese jurídica adotada em enunciado de súmula ou em julgamento de casos repetitivos poderá ser precedida de audiências públicas e da participação de pessoas, órgãos ou entidades que possam contribuir para a rediscussão da tese.

§ 3º Na hipótese de alteração de jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal e dos tribunais superiores ou daquela oriunda de julgamento de casos repetitivos, pode haver modulação dos efeitos da alteração no interesse social e no da segurança jurídica.

§ 4º A modificação de enunciado de súmula, de jurisprudência pacificada ou de tese adotada em julgamento de casos repetitivos observará a necessidade de fundamentação adequada e específica, considerando os princípios da segurança jurídica, da proteção da confiança e da isonomia.

§ 5º Os tribunais darão publicidade a seus precedentes, organizando-os por questão jurídica decidida e divulgando-os, preferencialmente, na rede mundial de computadores.

Art. 928. Para os fins deste Código, considera-se julgamento de casos repetitivos a decisão proferida em:

I - incidente de resolução de demandas repetitivas;

II - recursos especial e extraordinário repetitivos.

Parágrafo único. O julgamento de casos repetitivos tem por objeto questão de direito material ou processual.

Art. 368-J. Julgado o incidente, a tese jurídica será aplicada: (Incluído pela Emenda Regimental nº 6, de 2016)

I - a todos os processos individuais ou coletivos que versem sobre idêntica questão de direito e que estejam abrangidos pela jurisdição do Tribunal de Justiça, inclusive àqueles que tramitem nos juizados especiais;

II - aos casos futuros que versem sobre idêntica questão de direito e que venham a tramitar no território de competência do Tribunal, salvo revisão da tese jurídica em incidente próprio.

§ 1º Não observada a tese adotada no incidente, caberá reclamação.

§ 2º Se o incidente tiver por objeto questão relativa a prestação de serviço concedido, permitido ou autorizado, o resultado do julgamento será comunicado ao órgão, ao ente ou à agência reguladora competente para fiscalização da efetiva aplicação, por parte dos entes

sujeitos a regulação, da tese adotada.

Percebe-se que a consequência principal do julgamento do IRDR é a aplicação da tese fixada na decisão paradigma a todas as ações que versem sobre idêntica questão de direito e que estejam tramitando no âmbito da competência do Tribunal prolator da decisão. Interpostos recurso extraordinário ou recurso especial contra o julgamento do mérito do IRDR, a tese fixada vinculará todos os processos em que se discuta a questão jurídica decidida em todo o território nacional, nos termos do art. 987, § 2º, do CPC, senão vejamos: “Apreciado o mérito do recurso, a tese jurídica adotada pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça será aplicada no território nacional a todos os processos individuais ou coletivos que versem sobre idêntica questão de direito”.

Quanto ao aspecto temporal, o efeito vinculante é *ex nunc*, aplicando-se a tese jurídica aos processos em curso e aos futuros que tratem da mesma questão de direito julgada no Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas. As ações anteriores à formação da decisão paradigma proferida em Resolução de Demandas Repetitivas atingidas pela coisa julgada não serão revistas, não sendo cabível a propositura de ação rescisória visando reformular a coisa julgada material.

Assim, todos os juízes e desembargadores pertencentes àquele tribunal deverão decidir com base no ordenamento jurídico e nos precedentes vinculantes dos tribunais em que sua jurisdição está subordinada. A divergência da orientação deverá ser baseada na demonstração de que o caso concreto se diferencia do caso que levou à formação dos precedentes vinculantes.

Além disso, outras consequências poderão ser desencadeadas, tais como o julgamento liminarmente improcedente (art. 332, II e III, do Código de Processo Civil), a dispensa da remessa necessária (art. 496, § 4º, II e III, do Código de Processo Civil), o deferimento da tutela da evidência (art. 311, do Código de Processo Civil) e a autorização para julgamento monocrático pelo relator (art. 932, IV, *b* e *c*, V, *b* e *c*; art. 955, parágrafo único, II, do Código de Processo Civil) (DIDIER JR.; CUNHA, 2018, p. 691).

5 Fundamentação das decisões com base no IRDR

O art. 93, IX, da Constituição da República dispõe que todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade. A fundamentação não é um simples elemento constitutivo dos pronunciamentos jurisdicionais decisórios, mas se caracteriza também por ser uma garantia processual de constituição e manutenção de um Estado Democrático de Direito. “A fundamentação é o elemento da decisão em que o julgador vai analisar as questões e justificar racionalmente, por meio de uma exposição das razões de fato e de direito, o motivo do acolhimento ou não da pretensão” (GHEDINI NETO, 2015, p. 255-277).

A fundamentação das decisões propicia que as partes se certifiquem que o magistrado realmente analisou e levou em consideração suas razões e provas no momento de decidir. É garantido às partes o conhecimento do motivo do acolhimento ou não de suas razões e pedidos a fim de examinarem a adequabilidade e correção das regras e princípios aplicados ao caso *sub judice*, devendo o magistrado apresentar critérios objetivos, visíveis, além de definidos e delimitados pelo ordenamento jurídico. Com efeito, “de nada adiantaria a garantia de se ter conhecimento dos atos processuais, de se manifestar e de produzir provas, se na ocasião da decisão elas não fossem sequer levadas em consideração pelo magistrado” (GHEDINI NETO, 2015, p. 255-277).

O Código de Processo Civil, no art. 489, § 1º, trouxe os requisitos para que uma decisão seja considerada fundamentada, interessando ao presente estudo os incisos V e VI, senão vejamos:

Art. 489. São elementos essenciais da sentença:

I - o relatório, que conterà os nomes das partes, a identificação do caso, com a summa do pedido e da contestação, e o registro das principais ocorrências havidas no andamento do processo;

II - os fundamentos, em que o juiz analisará as questões de fato e de direito;

III - o dispositivo, em que o juiz resolverá as questões principais que as partes lhe submeterem.

§ 1º Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:

I - se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida;

II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso;

III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão;

IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;

V - se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos;

VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado

pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento. (sem grifos no original)

Analisando o art. 489, § 1º, V e VI, do CPC, verifica-se que não basta a indicação da decisão referente à determinada questão apreciada em IRDR, sendo necessária a demonstração de que o seu teor se aplica ao caso em análise. Da mesma forma que não basta citar determinada norma, sendo imprescindível que o julgador explique por que ela é aplicável ao caso *sub judice*, o mesmo deverá ocorrer com a fundamentação com base em tese definida em um Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas.

O julgador deverá fundamentar sua decisão aplicando o ordenamento jurídico e o IRDR, demonstrando a pertinência e aplicabilidade de ambos para a solução do caso concreto, sob pena de a decisão ser irregular e passível da aplicação da sanção de nulidade. Nesse sentido é o posicionamento de Thomas da Rosa de Bustamante:

Precedentes judiciais são, como enunciados legislativos, textos dotados de autoridade que carecem de interpretação. É trabalho do aplicador do Direito extrair a *ratio decidendi* – o elemento vinculante – do caso a ser utilizado como paradigma.

[...]

No uso de normas adscritas de precedentes, deve-se, inicialmente, reconstruir o aspecto *interno* do raciocínio adotado no caso-paradigma, ou seja, a *relação lógica entre a decisão e as premissas aduzidas na argumentação*, e apenas depois de avaliar o aspecto *externo* da justificação dessas normas, isto é, a própria correção das premissas reveladas na justificação interna da decisão [Wróblewski 1974:39]. Um modelo silogístico parece adequado porque decompõe claramente todos os passos seguidos na argumentação judicial e explica cada uma das normas adscritas seguidas pelo juiz no caso paradigmático (BUSTAMANTE, 2012, p. 259, 278-279).

Esse também é o posicionamento de Fredie Didier Jr. e Leonardo Carneiro Cunha:

O órgão julgador competente para decidir o processo pendente levará em consideração a tese jurídica, que se incorporará à sua decisão como o fundamento determinante. Caberá a esse órgão julgador apenas expor as razões pelas quais o caso que lhe foi submetido se subsume à tese jurídica definida pelo tribunal (art. 489, § 1º, V, do CPC). Não há necessidade de esse órgão julgador enfrentar todos os argumentos contrários e favoráveis à tese jurídica, pois eles já foram examinados pelo tribunal no acórdão do incidente de julgamento de casos repetitivos. O que lhe cabe é apenas identificar seus fundamentos determinantes e demonstrar que o caso sob julgamento a eles se ajusta (DIDIER JR.; CUNHA, 2018, p. 705-706).

Por outro lado, as técnicas de distinção (*distinguishing*) ou demonstração da superação do precedente (*overruling*) podem ser invocadas para que pronunciamento jurisdicional seja proferido de forma diversa do precedente vinculante proferido pelo tribunal. Referidas técnicas são aptas a demonstrar que existem elementos que diferenciam o caso em análise da tese fixada no IRDR ou outra hipótese de Julgamento de Casos Repetitivos.

No *distinguishing* deve ser evidenciado que a questão fática ou jurídica não é semelhante àquela decidida no julgamento do caso-paradigma, não sendo, por isso, obrigatória a sua observância. Tal situação inclusive foi abordada pelo Fórum Permanente de Processualistas Civis (FPPC), restando na edição do Enunciado 306, *in verbis*: “O precedente vinculante não será seguido quando o juiz ou tribunal distinguir o caso sob julgamento, demonstrando, fundamentadamente, tratar-se de situação particularizada por hipótese fática distinta, a impor solução jurídica diversa”.

Novamente, cite-se a opinião de Thomas da Rosa de Bustamante:

Como vimos, o *distinguishing* pode ser descrito como uma *judicial departure* que se diferencia do *overruling* porque o afastamento do precedente não implica seu abandono – ou seja, sua validade como norma universal não é infirmada –, mas apenas sua não aplicação em determinado caso concreto, seja por meio da criação de uma exceção à norma adscrita estabelecida na decisão judicial ou de uma interpretação restritiva dessa mesma norma, com o fim de excluir suas consequências para quaisquer outros fatos não expressamente compreendidos em sua hipótese de incidência.

Normalmente afirma-se que o *distinguishing* pode se manifestar de duas maneiras: (1) por meio do reconhecimento de uma exceção direta (*direct exception*) à regra judicial invocada (justificada por circunstâncias especiais no caso *sub judice*) ou (2) pelo estabelecimento de uma exceção indireta (*indirect exception* ou *circumvention*) [Whittaker 2006:731]. nesse último caso – também denominado de *fact-adjusting* – os fatos do caso presentes são “reclassificados” como algo diferente, para o fim de evitar a aplicação do precedente judicial [ibidem].

A diferença entre essas duas modalidades está no acento que é posto ora na premissa maior (ou *normativa*) e ora na premissa menor (ou *fática*) do silogismo jurídico. Porém, em

ambas as situações, o *efeito* da decisão é o mesmo: o afastamento da regra jurisprudencial sem abalar sua validade, de sorte que as duas podem ser descritas como “equivalentes funcionais” [Eng 2000-b:316] (BUSTAMANTE, 2012, p. 470-471).

Por seu turno, na demonstração da superação do precedente (*overruling*), o magistrado deverá demonstrar que ocorreu uma mudança na jurisprudência, a revogação ou modificação da norma que embasou a decisão formulada no precedente vinculante, de modo que fique claro que o caso-paradigma já não se aplica ao caso em análise.

Mais uma vez é importante o entendimento de Thomas da Rosa de Bustamante, senão vejamos:

O *overruling* é uma espécie do gênero das denominadas *judicial departures*, ou seja, dos casos de *afastamento* de uma regra jurisprudencial. Uma hipótese de afastamento se dá quando o tribunal resolve um problema jurídico solucionável por um precedente judicial, mas de forma diferente.

[...]

O que diferencia o *overruling* e o torna especialmente relevante é que ele não se refere a um simples problema de aplicação do precedente judicial – não se contenta com a não ocorrência de suas consequências no caso concreto –, mas vai bem além disso, já que representa uma *ab-rogação* da própria norma adscrita aceita como precedente. O *overruling* apresenta-se como o resultado de um *discurso de justificação* em que resulta infirmada a sua própria *validade* da regra antes visualizada como correta.

[...]

No entanto, a regra-de-ouro sobre as *departures* – e o *overruling*, em especial – deve ser a mesma, não importam a tradição jurídica ou a força do precedente no caso concreto: sempre que um juiz ou tribunal for se afastar de seu próprio precedente, este deve ser levado em consideração, de modo que a questão do afastamento do precedente judicial seja *expressamente tematizada* (BUSTAMANTE, 2012, p. 387-388).

Diante de tudo o que foi exposto, tanto para a aplicação como para a não aplicação do IRDR, deverá o julgador demonstrar a adequação da decisão paradigma ao caso concreto objeto de julgamento, sob pena de a decisão não ser considerada fundamentada e passível da aplicação da sanção de nulidade.

6 Ferramentas tecnológicas utilizadas pelo TJMG

É inquestionável e notória a demora na prolação de decisões no âmbito da jurisdição, fazendo com que vários dos direitos não sejam concretizados, frustrando diversos anseios das partes e da sociedade como um todo. Com efeito, não pode ser desconhecido o volume de processos distribuídos, bem como aqueles já existentes.

Por outro lado, sabe-se da dificuldade orçamentária do Judiciário de ampliar o quadro de magistrados, sendo o número de julgadores notoriamente insuficiente para atender ao brutal acervo existente. Desse cenário, chega-se à conclusão de que, ao lado das normas vigentes no ordenamento jurídico pátrio, o Judiciário precisa encontrar soluções tecnológicas para fazer frente ao volume exagerado de ações que vem sendo proposto diuturnamente, sob pena de não conseguir cumprir a sua função constitucional de pronunciar o direito em um prazo razoável.

No que se refere aos sistemas informatizados, sabe-se que o Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais apresenta soluções tecnológicas para detectar demandas repetitivas e auxiliar na sua localização. A plataforma Radar permitirá aos magistrados fazer pesquisa por palavra-chave inclusive no conteúdo das peças processuais dos autos que tramitam eletronicamente (<http://radar.intra.tjmg.gov.br/radar/login>). A tecnologia *ElasticSearch* utilizada no programa Radar, além de armazenar os dados de forma não relacional, provê uma infraestrutura interna capaz de realizar pesquisas complexas com agilidade, representando um novo paradigma de armazenamento de dados especializado em buscas textuais, sendo projetado para tratar grandes quantidades de dados praticamente em tempo real. As consultas são a grande vantagem do *ElasticSearch*, que podem ser realizadas no conteúdo de documentos (peças processuais, por exemplo), associadas a vários tipos de agrupamentos e filtros, com rápidas respostas. Essa performance é possível em virtude da maneira otimizada como a ferramenta indexa os documentos, garantindo boa performance quanto ao tempo de retorno das informações pesquisadas.

Além disso, a ferramenta também possui mecanismos de *cache*, que é acionado ao realizar uma busca que já foi realizada anteriormente. Ou seja, o *ElasticSearch* mantém um breve histórico dos documentos pesquisados, o que garante maior velocidade na realização de pesquisas. Entre as principais vantagens da engenharia de pesquisa da ferramenta, estão a disponibilidade de dados em tempo real (*near-real-time*), a alta disponibilidade para tratar grandes volumes de dados, a possibilidade de realizar buscas textuais de forma eficiente e o armazenamento de dados em forma de documentos. Ressalte-se que o *ElasticSearch* foi desenvolvido em Java e possui código aberto (*open source*), liberado sob os termos da licença Apache, o que permite aos profissionais de TI desenvolverem, com baixo custo, as mais diversas aplicações *web* especializadas em indexação e buscas rápidas de dados.

Com a plataforma Radar, os magistrados poderão fazer buscas inteligentes por palavra-chave em geral, por data de distribuição, por órgão julgador, por magistrado, por parte, por advogado, por outras demandas que os julgadores necessitarem, entre outros. Nessa medida, quando algum juiz ou desembargador perceber a repetitividade de algum assunto, poderá recorrer à plataforma Radar para confirmar o volume de ações sobre determinado assunto em sua Vara, Comarca, bem como no Estado inteiro, além de acessar as peças processuais e decisões para ver a semelhança entre os pedidos e a eventual divergência entre as decisões. Além disso, em sendo admitido um IRDR, o magistrado poderá, por meio do Radar, identificar e separar todas as ações que deverão ser suspensas, ou, no caso de tese fixada, julgá-los.

7 Referências

BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. *Diário Oficial da União*, Brasília, 5 out. 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br>. Acesso em: 30 out. 2017.

BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. *Diário Oficial da União*, Brasília, 17 mar. 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm. Acesso em: 18 mar. 2018.

BUSTAMANTE, Thomas da Rosa de. *Teoria do precedente judicial: a justificação e a aplicação de regras jurisprudenciais*. São Paulo: Noeses, 2012.

DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro. *Curso de direito processual civil*. 15. ed. Salvador: JusPodium, 2018. v. 2.

GHEDINI NETO, Armando. Técnica estrutural dos atos jurisdicionais decisórios. In: BRÊTAS, Ronaldo de Carvalho Dias; SOARES, Carlos Henrique (Coord.). *Técnica processual*. Belo Horizonte: Del Rey, 2015. Cap. X, p. 255-277.

NUNES, Antônio José Avelãs. *O neoliberalismo não é compatível com a democracia*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2016.

NUNES, Dierle Coelho. *Processo jurisdicional democrático: uma análise crítica das reformas processuais*. Curitiba: Juruá, 2012.

THEODORO JÚNIOR, Humberto; NUNES, Dierle Coelho; BAHIA, Alexandre Melo Franco. Litigiosidade em massa e repercussão geral no Recurso Extraordinário. *Revista de Processo – REPRO*, São Paulo, ano 34, n. 177, p. 9-46, nov. 2009.