



ESCOLA DA MAGISTRATURA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

A INDEPENDÊNCIA DO MAGISTRADO E OS PRECEDENTES JUDICIAIS:
PROBLEMÁTICAS DO INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS

Amanda Chaves Rodrigues

Rio de Janeiro
2017

AMANDA CHAVES RODRIGUES

A INDEPENDÊNCIA DO MAGISTRADO E OS PRECEDENTES JUDICIAIS:
PROBLEMÁTICAS DO INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS

Artigo científico apresentado como exigência de conclusão de Curso de Pós-Graduação *Lato Sensu* da Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro.

Professores Orientadores:

Néli L. C. Fetzner

Nelson C. Tavares Junior

Mônica Areal

Rio de Janeiro
2017

A INDEPENDÊNCIA DO MAGISTRADO E OS PRECEDENTES JUDICIAIS: PROBLEMÁTICAS DO INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS

Amanda Chaves Rodrigues

Graduada pela Universidade Federal do Estado
do Rio de Janeiro. Advogada.

Resumo – O Código de Processo Civil de 2015 atribuiu ainda mais força ao precedente judicial, em busca de efetivar as garantias constitucionais da segurança jurídica, isonomia e duração razoável do processo, mas deixou dúvidas acerca da manutenção da independência do magistrado. O presente trabalho, ao abordar o incidente de resolução de demandas repetitivas (IRDR), aponta que o instituto deve ser utilizado com a cautela necessária, uma vez que a aproximação ao sistema *common law* não pode impedir a individualização do caso concreto. Analisar-se-á, de forma crítica, a padronização de decisões, demonstrando, de um lado, a mitigação ao sistema *civil law*, e, de outro, a descrença popular pela morosidade e insegurança jurídicas na prestação jurisdicional.

Palavras-chave – Direito Processual Civil. Princípio da Independência. Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas.

Sumário – Introdução. 1. A atribuição de maior força aos precedentes judiciais no ordenamento jurídico brasileiro: a possível violação ao sistema *civil law*. 2. Prevalência do precedente judicial sobre a independência do magistrado: uma tendência? 3. O Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas do novo Código de Processo Civil e a ofensa à individualização do caso concreto com a padronização de decisões. Conclusão. Referências.

INTRODUÇÃO

A presente pesquisa científica discute a possibilidade de violação do princípio da independência, à luz do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas (IRDR), previsto no Novo Código de Processo Civil.

A partir das posições doutrinárias e jurisprudenciais, procura-se demonstrar o enfraquecimento do sistema *civil law* no ordenamento jurídico brasileiro e o conflito entre a segurança jurídica e o princípio da independência dos magistrados.

Para melhor compreensão do tema, busca-se apresentar a origem histórica do ordenamento jurídico brasileiro, considerado como integrante do modelo *civil law*, em que o alcance da segurança jurídica é realizada, primordialmente, por meio de leis, e não por precedentes judiciais – utilizados, fundamentalmente, no sistema *common law*.

Inicia-se o primeiro capítulo do trabalho apresentando a repercussão, com a crescente globalização, nas áreas econômica, social e, por óbvio, na área jurídica, a qual resta evidenciada pela aproximação dos modelos jurídicos, mediante a influência mútua e a constante troca de informações entre diversos países.

Segue-se ponderando, no segundo capítulo, acerca da discussão, com o advento do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas, previsto no Novo Código de Processo Civil, referente à suposta prevalência do precedente judicial sobre o princípio da independência nas relações civis.

O terceiro capítulo, por fim, examina a necessidade de implementação de mudanças legislativas que demonstrem a indispensabilidade de individualização do caso concreto, com atenção às suas peculiaridades, constatando se as regras gerais fixadas em sede de IRDR são suficientes para garantir a tutela jurisdicional.

A pesquisa é desenvolvida pelo método hipotético-dedutivo, uma vez que o pesquisador pretende eleger um conjunto de proposições hipotéticas, as quais acredita serem viáveis e adequadas para analisar o objeto da pesquisa, com o fito de comprová-las ou rejeitá-las argumentativamente.

Para tanto, a abordagem do objeto desta pesquisa jurídica é necessariamente qualitativa, porquanto o pesquisador pretende se valer da bibliografia pertinente à temática em foco, analisada e fichada na fase exploratória da pesquisa, para sustentar a sua tese.

1. A ATRIBUIÇÃO DE MAIOR FORÇA AOS PRECEDENTES JUDICIAIS NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO: A POSSÍVEL VIOLAÇÃO AO SISTEMA *CIVIL LAW*

O sistema jurídico brasileiro, influenciado pela origem romano-germânica, filia-se ao sistema *civil law*, cuja fonte primária do ordenamento jurídico é a lei e, conseqüentemente, caracteriza-se como o principal instrumento para solução dos conflitos. A essência legalista pode ser observada, inclusive, da simples leitura do art. 5º, II, da CRFB/88, o qual estabelece, expressamente, que “ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei”.

Fábio de Oliveira Azevedo¹, nesse contexto, demonstra a primordial diferença entre os sistemas, consistente na primordial fonte do direito, e destaca o significado da palavra fonte. Confira-se:

O sistema brasileiro acompanha a tradição do sistema continental ou romano-germânico, para o qual serve a lei como fonte principal do Direito. (...) Distingue-se

¹ AZEVEDO, Fábio de Oliveira. *Direito Civil: Introdução e Teoria Geral*. 2. ed. rev. e ampl. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009, p. 36.

do sistema *common law*, acolhido em países como a Inglaterra e os EUA, nos quais o ordenamento surge sem a necessidade de leis escritas, figurando a jurisprudência como fonte produtora da norma e do próprio direito. A palavra fonte significa “nascente de água”, ou, simplesmente, o meio de onde a norma irá emanar.

Ou seja, ao contrário do sistema *common law*, também conhecido como sistema anglo-saxão, em que se atribui preponderância aos precedentes judiciais; no sistema *civil law*, por sua vez, o Estado pretende regular a vida em sociedade e validar sua atuação a partir de normas de conduta positivadas, as denominadas leis em sentido amplo². O princípio da legalidade, portanto, visa não só atribuir segurança jurídica ao indivíduo, mas, também, legitimar a atuação estatal, funcionando como instrumento norteador da atividade jurisdicional.

Nesse sentido, é também a lição de Miguel Reale³:

Temos, pois, dois grandes sistemas de Direito no mundo ocidental, correspondentes a duas experiências culturais distintas, resultantes de múltiplos fatores, sobretudo de ordem histórica. O confronto entre um e outro sistema tem sido extremamente fecundo, inclusive por demonstrar que, nessa matéria, o que prevalece, para explicar o primado desta ou daquela fonte de direito, não são razões abstratas de ordem lógica, mas apenas motivos de natureza social e histórica.

Ocorre que, com a globalização, inegáveis são os reflexos culturais, econômicos, sociais e, sobretudo, jurídicos, haja vista que a influência mútua e a constante troca de informações entre diversos países permitem a crescente aproximação dos modelos jurídicos. O que se visa, então, é aprimorar os sistemas existentes, atribuindo maior segurança jurídica e mais efetividade ao direito.

Ora, conquanto a lei seja, em decorrência da origem romano-germânica, considerada como fonte primária do direito brasileiro, não se faz possível sustentar um Estado exclusivamente legalista. Isso se deve às constantes modificações, que não podem ser acompanhadas pelo legislador, e à flagrante impossibilidade de previsão de todos os casos concretos.

O ideal utópico e originário do sistema *civil law* não se sustenta, de modo que, associando a segurança jurídica à legalidade, considera que o magistrado apenas pode atuar na aplicação e concretização da vontade do legislador, deixando de observar que a admissão de interpretação jurisdicional se faz impositiva. O magistrado não pode ser visto tão somente como aplicador da norma, pois qualquer atividade jurisdicional, mínima que seja, demanda

² Lei em sentido amplo inclui as várias formas de normas de conduta, dentre as quais estão: medidas provisórias, decretos, princípios gerais de direito, usos, costumes e analogia.

³ REALE, Miguel. *Lições preliminares de direito*. 25. ed. São Paulo: Saraiva, 2001, p. 132.

interpretação jurídica, pautada pela norma legal, não podendo alterá-la, extrapolá-la ou cerceá-la.

No direito brasileiro, a atribuição de força aos precedentes judiciais não é uma questão recente, porém, que se revela cada vez mais crescente e, por isso, relevante. É o que se observa, inicialmente, no art. 38 da Lei n. 8.038, de 28 de maio de 1990, promulgada há mais de vinte anos. Esse dispositivo, originariamente, possibilitava ao relator, no Supremo Tribunal Federal ou no Superior Tribunal de Justiça, decidir o pedido ou o recurso que tiver perdido o objeto, bem como negar seguimento a pedido ou recurso manifestamente intempestivo, incabível ou improcedente, ou ainda, que contrariar, nas questões predominantemente de direito, Súmula do respectivo Tribunal.

Mas não é só: a Emenda Constitucional n. 03/1993, que acrescentou o § 2º ao art. 102 da Constituição Federal, atribuiu efeito vinculante à decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal em Ação Declaratória de Constitucionalidade. Além disso, o próprio Código de Processo Civil de 1973, ao longo dos anos, passou a prever dispositivos que atribuem maior força aos precedentes judiciais⁴.

Ressalte-se, ademais, que, até a vigência do novo Código de Processo Civil, o marco mais reconhecido para a fortificação da sistemática dos precedentes judiciais é a Emenda Constitucional n. 45/2004, a qual além de ter promovido uma grande reforma no Poder Judiciário, passou a prever a existência de súmulas vinculantes e a possibilidade de atribuir repercussão geral às questões submetidas a recurso extraordinário, nos termos do art. 102, §3º, da CRFB/88.

Como se vê, a crescente ênfase atribuída aos precedentes judiciais, especialmente às decisões dos tribunais superiores, consolidada com a vigência do novo Código de Processo Civil, torna evidente o enfraquecimento do sistema *civil law* no ordenamento jurídico brasileiro, e, conseqüentemente, o fortalecimento do *common law*. Atribui-se, assim, maior destaque à uniformização da jurisprudência como instrumento para garantir efetividade aos princípios constitucionais da segurança jurídica⁵, da isonomia⁶ e da motivação das decisões judiciais⁷.

⁴ Nesse sentido, os arts. 285-A, 475, § 3º, 481, parágrafo único, 557 e 518, § 1º, todos do Código de Processo Civil de 1973.

⁵ Art. 5º, XXXVI, da CRFB/88: “a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada”.

⁶ Art. 5º, caput, da CRFB/88: “Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade”.

⁷ Art. 93, IX, da CRFB/88: “todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade, podendo a lei limitar a presença, em determinados atos,

Desse modo, a globalização gera reflexos em todas as áreas da sociedade e a influência ao ordenamento jurídico brasileiro é visível na atribuição maior força aos precedentes judiciais. Isso revela um crescente distanciamento do sistema *civil law*, ainda que, constitucionalmente, seja atribuída à lei, em sentido amplo, o *status* de fonte primária do direito. De toda forma, não há como se negar que a igualdade, a coerência e a previsibilidade das decisões judiciais são necessárias à própria estabilidade do direito.

2. PREVALÊNCIA DO PRECEDENTE JUDICIAL SOBRE A INDEPENDÊNCIA DO MAGISTRADO: UMA TENDÊNCIA?

No Brasil, assim como nos demais países vinculados ao sistema *civil law*, não são todas as decisões judiciais que podem ser vistas como precedentes. O ordenamento jurídico brasileiro, ao considerar a lei como fonte primária, ressalta que os precedentes devem ser apenas as decisões judiciais com potencial para se tornarem paradigma – isto é, em que haja o enfrentamento de todos os aspectos relevantes sobre o tema –, mas, não, toda e qualquer decisão.

Nesse contexto, a lição de Hélio Ricardo Diniz Krebs⁸, ao citar Luiz Guilherme Marinoni, não deixa dúvidas da diferença existente entre os conceitos de “decisão judicial” e “precedente”. Veja-se:

Para Luiz Guilherme Marinoni, precedente judicial consiste em uma decisão com potencialidade de se firmar como paradigma para a orientação dos jurisdicionados e dos magistrados. Para isso, é necessário que a decisão enfrente todos os principais argumentos referentes à questão de direito discutida no caso concreto. É importante saber que, nem sempre é a primeira decisão a analisar determinada questão jurídica que constituirá o precedente, até mesmo porque os contornos de um precedente podem ser desenhados na medida em que diversos casos sobre aquela questão vão sendo julgados. ‘Em suma, é possível dizer que o precedente é a primeira decisão que elabora a tese jurídica ou é a decisão que definitivamente a delinea, deixando-a cristalina’.

Evidente, portanto, que enquanto todo precedente é uma decisão judicial, nem toda decisão judicial deve ser considerada um precedente. E isso se deve a duas principais razões,

às próprias partes e a seus advogados, ou somente a estes, em casos nos quais a preservação do direito à intimidade do interessado no sigilo não prejudique o interesse público à informação”.

⁸ KREBS, Hélio Ricardo Diniz. *Sistemas de precedentes e direitos fundamentais*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 123.

conforme indica Hermes Zaneti Júnior⁹: (a) a disposição legal, que não configura objeto de controvérsia, quando aplicada em decisão judicial, não pode ser considerada um precedente, haja vista que a regra jurídica se caracteriza, nesse caso, como razão determinativa e (b) a decisão pode estar fundamentada em uma anterior, sem fazer qualquer menção nova aos aspectos relevantes da matéria, de modo que a sua prolação também não pode constituir um precedente.

Além disso, o precedente pode possuir eficácia vertical e/ou horizontal. A primeira ocorre quando o magistrado prolator do precedente encontra-se em grau de hierarquia judiciária superior àquele que proferirá a decisão em caso análogo. Já a segunda se dá quando o órgão prolator do precedente possui o mesmo grau de hierarquia judiciária daquele que decidirá o caso concreto.

No Código de Processo Civil de 1973, o termo “precedente” era empregado apenas uma única vez, quando se referia ao incidente de uniformização de jurisprudência. Isso torna nítido que, naquela época, o apego exarcebado às disposições legais enfraquecia a possibilidade de adoção dos precedentes. A princípio, entendia-se, então, que a lei, por si só, seria suficiente para o alcance da segurança jurídica e a efetividade de todos os direitos e garantias constitucionais.

Não por outra razão, aliás, que Hélio Ricardo Diniz Krebs¹⁰ destaca que, durante muito tempo, não se deu o devido valor aos verdadeiros precedentes judiciais, nos seguintes termos:

Para se ter uma ideia, no Código de Processo Civil de 1973, o termo precedente, no sentido de decisão, é mencionada apenas uma única vez, qual seja, no art. 479, quando trata do incidente de uniformização de jurisprudência. O que se quer dizer com isso é que, durante muito tempo, não se deu o devido valor aos verdadeiros precedentes judiciais, principalmente aos das cortes superiores. Ora, quando determinada questão, objeto de divergência nos tribunais ordinários aportasse ao STJ, a decisão ali proferida deveria ser amplamente debatida e fundamentada, formando um precedente apto a encerrar a controvérsia. E, ainda que indesejavelmente, fosse admitida uma nova divergência no âmbito daquela Corte, por ocasião de um julgamento de outra turma, a decisão que fosse proferida por uma de suas Seções, ou mesmo pela corte especial, quando competente para tanto, deveria encerrar a divergência de uma vez por todas, pacificando a matéria objeto da controvérsia.

Com o novo Código de Processo Civil, no entanto, esse cenário restou, de uma vez

⁹ ZANETI JÚNIOR, Hermes. *Revista dos Tribunais*: precedentes (treat likes cases alike) e o novo Código de Processo Civil; universalização e vinculação horizontal como critérios de racionalidade e a negação da ‘jurisprudência persuasiva’ como base para uma teoria e dogmática dos precedentes no Brasil. v. 235. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 8-9.

¹⁰ KREBS, op. cit., p. 136.

por todas, modificado. A atribuição de crescente força aos precedentes judiciais torna evidente que a subordinação do juiz à lei não é suficiente para garantir a certeza e a segurança jurídicas necessárias.

Mas, por outro lado, o artigo 95 da Constituição Federal prevê garantias inerentes ao exercício da magistratura, tais como: vitaliciedade, inamovibilidade e irredutibilidade de subsídio. E essas prerrogativas são também chamadas de “garantia de independência”, justamente porque asseguram a imparcialidade dos julgamentos, garantindo aos magistrados a liberdade para decidir, com a isenção de exigências dos próprios órgãos jurisdicionais.

A independência dos magistrados, então, ao impedir julgamentos imparciais, revela-se como mais uma forma de garantir o próprio Estado Democrático de Direito, sobretudo o princípio da isonomia, previsto no artigo 5º, caput, da Constituição Federal, o qual estabelece que todos são iguais perante a lei.

Não obstante todas as prerrogativas inerentes à sua função, a atuação do magistrado, no entanto, exige limitações e não pode se dar de qualquer forma. Tanto é assim, que há determinação constitucional, prevista no artigo 93, inciso IX, da Carta Magna, do dever de motivar as suas decisões. E essa disposição, inclusive, encontra-se sedimentada e ampliada pelo artigo 489 do novo Código de Processo Civil.

A exigência de motivação das decisões, portanto, mostra-se como uma forma de limitação do magistrado brasileiro, que, de modo geral, ante a cultura desenvolvida pelo sistema *civil law*, supõe que terá mais respeito se decidir da forma que melhor entender, sem respeito aos precedentes e subordinando-se apenas à lei.

O juiz não pode ser considerado isoladamente. A sua atuação faz parte de um todo visto pela sociedade, o Poder Judiciário. Logo, não se pode negar que os magistrados possuem, sim, autonomia e independência para decidir, mas também devem respeito aos precedentes judiciais. A lição de Teresa Arruda Alvim Wambier¹¹ não deixa dúvidas:

A função constitucional do STF e do STJ fica comprometida pela intensidade de divergência jurisprudencial *interna corporis* provocada por estes mesmos Tribunais. Isso porque, em vez de funcionarem como tribunais que deem ensejo à uniformização do entendimento relativo à norma constitucional ou federal, ao manterem profunda e insistente discrepância acerca de determinadas questões jurídicas, referidos tribunais proporcionam justamente o resultado oposto, qual seja a insegurança e intranquilidade acerca de como deve ser interpretada uma norma constitucional ou federal.

¹¹ WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. *Estabilidade e adaptabilidade como objetivos do direito: civil law e common law*. v. 172. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009, p. 16.

No mesmo sentido, Luiz Guilherme Marinoni¹² elucida que:

Na verdade, a prática judiciária brasileira revela que, não obstante parta da premissa de que decidir não é simplesmente revelar a norma contida no texto legal, ainda não se transformou o ato de fundamentar numa atividade de argumentar racionalmente para justificar as opções decisórias – inclusive a decisão final – tomadas no curso do raciocínio decisório. Vale dizer que, se o juiz tem poder para extrair o direito do texto legal mediante a interpretação, é preciso ainda caminhar para que o direito se torne prática argumentativa e, nessa dimensão, tenha racionalidade e legitimidade.

Como se vê, a independência funcional não pode ser utilizada para justificar decisões díspares para casos semelhantes. Além disso representar nítida afronta à segurança jurídica e à isonomia, configuraria, ainda, a existência de respostas diferentes emanadas do mesmo Poder Judiciário, o qual não se pode ser considerado isoladamente, ou de interpretações distintas aplicáveis a uma mesma situação.

O sistema de precedentes, portanto, não visa subordinar um juiz inferior a um superior, mas tão somente fazer com que o Judiciário, como um todo, respeitem os princípios constitucionais da duração razoável do processo, da segurança jurídica e da isonomia.

Nesse diapasão, Alexandre Freitas Câmara¹³ esclarece que a observância de um sistema de vinculação a precedentes, em que pese contribuir para a duração mais razoável do processo e para a segurança jurídica, somente pode se dar quando capaz de produzir resultados constitucionalmente legítimos. Confira-se:

A observância de um sistema de vinculação a precedentes, especialmente no que concerne às causas repetitivas; a construção de mecanismos de antecipação de tutela, tanto para situações de urgência como para casos em que a antecipação se funda na evidência; a melhoria do sistema recursal, com diminuição de oportunidades recursais; tudo isso contribui para a duração mais razoável do processo. É, porém, sempre importante ter claro que só se pode cogitar de duração razoável do processo quando este é capaz de produzir os resultados a que se dirige. E estes são resultados que necessariamente têm de ser constitucionalmente legítimos, pois resultados constitucionalmente legítimos exigem algum tempo para serem alcançados. Um processo rápido e que não produz resultados constitucionalmente adequados não é suficiente. E a eficiência é também um princípio do processo civil (art. 8º). Impõe-se, assim, a busca do equilíbrio, evitando-se demoras desnecessárias, punindo-se aqueles que busquem protelar o processo (e daí a legitimidade de multas e da antecipação de tutela quando haja propósito protelatório), mas assegurando-se que o processo demore todo o tempo necessário para a produção de resultados legítimos. (...) O modelo constitucional de processo impõe, assim, um processo participativo, policêntrico, não mais centrado na pessoa do juiz, mas que é conduzido por diversos sujeitos (partes, juiz, Ministério Público), todos eles igualmente importantes na construção do resultado da atividade processual.

¹² MARINONI, Luiz Guilherme. *A ética dos precedentes: justificativa do novo CPC*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 68.

¹³ CÂMARA, Alexandre Freitas. *O Novo Processo Civil Brasileiro*. São Paulo: Atlas, 2015, p. 6-9.

Inegável, então, que a proteção constitucional à independência dos magistrados, conquanto seja indispensável para obstar a realização de julgamentos imparciais, não pode se sobrepor, de forma alguma, ao princípio da segurança e da isonomia, garantindo uma jurisdição una, haja vista que os magistrados compõem uma só estrutura, devendo ser prestada tutela jurisdicional à sociedade com uma maior coerência possível.

3. O INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS DO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL E A OFENSA À INDIVIDUALIZAÇÃO DO CASO CONCRETO COM A PADRONIZAÇÃO DE DECISÕES

A eficácia e a efetividade não se confundem. Uma norma eficaz é aquela que possui aptidão para gerar efeito, o qual não precisa necessariamente ser alcançado. Isso porque, uma norma juridicamente eficaz pode ou não alcançar a eficácia social, também denominada de efetividade. A eficácia jurídica, conforme leciona José Afonso da Silva¹⁴:

(...) designa a qualidade de produzir, em maior ou menor grau, efeitos jurídicos, ao regular, desde logo, as situações, relações e comportamentos nela indicados; nesse sentido, a eficácia diz respeito à aplicabilidade, exigibilidade ou executoriedade da norma, como possibilidade de sua aplicação jurídica. Possibilidade, e não efetividade.

A eficácia jurídica, portanto, constitui pressuposto da eficácia social ou efetividade. E, nesse cenário de efetividade, o precedente judicial possui relevante papel, pois o novo Código de Processo Civil, ao prestigiar o sistema de precedentes, visa justamente atribuir maior efetividade às normas, assegurando o respeito aos princípios constitucionais da segurança jurídica, da isonomia, da celeridade processual e do acesso à justiça.

Nas últimas décadas, o ordenamento jurídico brasileiro, conhecido pela morosidade e insegurança jurídica na prestação jurisdicional, tem sido alvo de inúmeras polêmicas e discussões relacionadas às demandas processuais existentes, que se perpetuam ao longo dos anos, criando uma descrença popular quanto à efetividade das normas produzidas. É o que, segundo Alexandre Freitas Câmara, chegou a se denominar de jurisprudência lotérica¹⁵.

O novo Código de Processo Civil, então, diante desse alarmante cenário, traz

¹⁴ SILVA, José Afonso da. *Aplicabilidade das normas constitucionais*. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2008, p. 55-57.

¹⁵ CÂMARA, op. cit., p. 478.

inovações e o aperfeiçoamento de algumas técnicas já existentes, que viabilizam, sobretudo, a aceleração de julgamento e a uniformização de jurisprudência, as quais integram um microssistema de formação de precedentes vinculantes.

Essas técnicas, em muitas hipóteses, se confundem. Isso porque, na maioria das vezes, as técnicas, em um primeiro momento, visam a consolidação de determinado entendimento, com a uniformização de jurisprudência, mas após a sua pacificação, as técnicas utilizadas pretendem a aceleração de julgamento. Até porque, essa racionalização e padronização dos julgamentos viabiliza, justamente, a entrega mais célere da prestação jurisdicional, viabilizando, de acordo com o artigo 926 do referido diploma legal, a formação de jurisprudência estável, íntegra e coerente.

Uma das técnicas de uniformização de jurisprudência – e consequente aceleração de julgamento – introduzida pelo novo Código de Processo Civil é o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas (IRDR), o qual possibilita, por meio do julgamento de um caso piloto, o estabelecimento de um precedente dotado de eficácia vinculante. E essa eficácia vinculante se estende aos casos idênticos que estejam dentro dos limites da competência territorial do respectivo tribunal, inclusive àqueles que tramitem nos juizados especiais do respectivo Estado ou região (NCPC, art. 985, I).

Evidente, então, que o incidente de resolução de demandas repetitivas e o julgamento dos recursos extraordinários e especiais repetitivos formam um microssistema de solução de casos repetitivos. É o que consta expressamente do enunciado 345 do Fórum Permanente de Processualistas Civis¹⁶.

Além disso, conforme disposto no artigo 976, incisos I e II, do novo Código de Processo Civil, para a instauração do incidente são exigidos requisitos: a) a efetiva repetição de processos que contenham controvérsia sobre a mesma questão unicamente de direito e b) risco de ofensa à isonomia e à segurança jurídica.

Não por outra razão, aliás, que o Órgão Especial do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro entendeu pela admissibilidade do incidente de resolução de demandas repetitivas de n. 0023205-97.2016.8.19.0000, o qual analisará a legalidade e constitucionalidade do Decreto n. 45.506/2015, e a realização do arresto de verbas públicas estaduais para garantir, em demanda individualmente ajuizada, o pagamento de servidor público, aposentado ou pensionista.

¹⁶ Enunciado 345 do Fórum Permanente de Processualistas Civis: “O incidente de resolução de demandas repetitivas e o julgamento dos recursos extraordinários e especiais repetitivos formam um microssistema de solução de casos repetitivos, cujas normas de regência se complementam reciprocamente e devem ser interpretadas conjuntamente”.

Confira-se¹⁷:

INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS. JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE. ART. 981 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. QUESTÕES DE DIREITO: LEGALIDADE E CONSTITUCIONALIDADE DO DECRETO Nº 45.506/2015, ALIÁS, JÁ ALTERADO PELO DE Nº 45.593/2016, E DA REALIZAÇÃO DE ARRESTO DE VERBAS PÚBLICAS ESTADUAIS PARA GARANTIR, EM DEMANDA INDIVIDUALMENTE AJUIZADA, O PAGAMENTO DE SERVIDOR PÚBLICO, APOSENTADO OU PENSIONISTA, NA DATA DETERMINADA PELO DECRETO Nº 42.495/2010. SATISFEITOS OS PRESSUPOSTOS DO ART. 976 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL, ADMITE-SE O INCIDENTE POR UNANIMIDADE.

Da mesma forma, em razão do preenchimento dos requisitos necessários, o Órgão Especial do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro admitiu, ainda, no dia 21/07/2016, o IRDR n. 0023484-83.2016.8.19.0000, sob a relatoria do Desembargador Guaraci de Campos Vianna, o qual tratará da omissão do Exmo. Sr. Prefeito do Município de São Gonçalo em incorporar aos vencimentos básicos de guardas municipais o adicional de produtividade instituído pelo Decreto nº 66 de 1998 - Gratificação de Produtividade de Trânsito. Veja-se, nesse sentido, a ementa do acórdão¹⁸:

INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS. JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE. PROCEDIMENTO DA CAUSA PILOTO, OU SEJA, O JULGAMENTO PELA SEÇÃO CÍVEL INCLUIU O PROCESSO ORIGINÁRIO. ARTIGO 981 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL VIGENTE. DISCUSSÃO A RESPEITO DE DIVERSAS AÇÕES EM CURSO NESTE TRIBUNAL DE JUSTIÇA. GUARDA MUNICIPAL DO MUNICÍPIO DE SÃO GONÇALO. ADICIONAL DE PRODUTIVIDADE DE TRÂNSITO. DECRETO Nº 86/1998. PLEITO DE INCORPORAÇÃO AOS VENCIMENTOS. REPETIÇÃO DE PROCESSOS CONTENDO CONTROVÉRSIAS UNICAMENTE DE DIREITO QUE ENSEJAM RISCO DE OFENSA À ISONOMIA E À SEGURANÇA JURÍDICA. OPORTUNIDADE PARA SUA UNIFORMIZAÇÃO. SATISFEITOS OS PRESSUPOSTOS DO ARTIGO 976 DO NCPC. ADMISSÃO DO INCIDENTE.

Como se vê, para que seja possível a instauração do incidente, faz-se necessária não só a efetiva repetição de demandas sobre matéria de direito, mas, também, o risco de ofensa à isonomia e à segurança jurídica, que é justamente o que se visa proteger. Nesse contexto, a lição de Alexandre Freitas Câmara¹⁹ elucida que:

¹⁷ BRASIL. Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro. IRDR n. 0023205-97.2016.8.19.0000. Relator: Desembargador Nildson Araújo da Cruz. Disponível: < <http://www1.tjrj.jus.br/gedcacheweb/default.aspx?UZIP=1&GEDID=0004CEE4C2E736CD0B14DD6EE0A920A3BB41C5050C0A114D>>. Acesso em: 14 abr. 2017.

¹⁸ BRASIL. Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro. IRDR n. 0023484-83.2016.8.19.0000. Relator: Desembargador Guaraci de Campos Vianna. Disponível: < <http://www1.tjrj.jus.br/gedcacheweb/default.aspx?UZIP=1&GEDID=00049406CC4D6DE554423B50A432B9719D38C50526040252>>. Acesso em: 14 abr. 2017.

¹⁹ CÂMARA, op. cit., p. 478.

Muito frequentemente, porém, essas demandas repetitivas receberam, do Judiciário brasileiro, tratamentos diferentes, o que levou a incomprensíveis quebras de isonomia. É que muitos juízes e tribunais, em nome de uma suposta “liberdade decisória”, davam a casos rigorosamente iguais soluções completamente diferentes. Inaugurou-se, então, no Brasil o que se chegou a chamar de jurisprudência lotérica, já que o resultado do processo muitas vezes dependia da distribuição por sorteio e, dependendo do juízo para o qual fosse distribuído, o resultado final poderia variar completamente. Por conta disso, o CPC de 2015 criou um mecanismo destinado a assegurar que casos iguais recebam resultados iguais: o IRDR (incidente de resolução de demandas repetitivas), que pode ser instaurado perante os tribunais de segunda instância (Tribunais de Justiça e Tribunais Regionais Federais ou do Trabalho: FPPC, enunciado 343). Este é um incidente processual destinado a, através do julgamento de um caso piloto, estabelecer um precedente dotado de eficácia vinculante capaz de fazer com que casos idênticos recebam (dentro dos limites da competência territorial do tribunal) soluções idênticas, sem com isso esbarrar-se nos entraves típicos do processo coletivo, a que já se fez referência. Através deste incidente, então, produz-se uma decisão que, dotada de eficácia vinculante, assegura isonomia (já que casos iguais serão tratados igualmente) e segurança jurídica (uma vez que, estabelecido o padrão decisório a ser observado, de forma vinculativa, pelos órgãos jurisdicionais em casos idênticos, será possível falar-se em previsibilidade do resultado do processo).

Ocorre que, não obstante o inegável fortalecimento da proteção ao princípio da segurança jurídica e da isonomia, o incidente de resolução de demandas repetitivas deve ser utilizado pelos tribunais com a indispensável cautela, sob pena de ofensa à individualização do caso concreto. As peculiaridades fático-probatórias de cada hipótese, por óbvio, não podem ser desconsideradas. Por isso, Dierle Nunes²⁰ esclarece que o mencionado incidente consiste em:

(...) técnica introduzida com a finalidade de auxiliar no dimensionamento da litigiosidade repetitiva mediante uma cisão da cognição através do “procedimento-modelo” ou “procedimento-padrão”, ou seja, um incidente no qual “são apreciadas somente questões comuns a todos os casos similares, deixando a decisão de cada caso concreto para o juízo do processo originário”, que aplicará o padrão decisório em consonância com as peculiaridades fático-probatórias de cada caso.

A eficácia do julgamento do incidente de resolução de demandas repetitivas, assim, deve ser limitada, pelo Tribunal, aos casos efetivamente repetitivos, mas não pode, de forma alguma, ocasionar o esvaziamento do contraditório, nem, tampouco, impedir a individualização do caso concreto.

Ao aplicar a tese firmada ao caso concreto, o juízo, portanto, deverá, impreterivelmente, realizar fundamentação comparativa, explanando as razões da necessidade

²⁰ NUNES, Dierle. *O IRDR no Novo CPC*: este “estranho” que merece ser compreendido. Disponível em: <<http://justificando.com/2015/02/18/o-irdr-novo-cpc-este-estranho-que-merece-ser-compreendido/>>. Acesso em: 14 abr. 2017.

de aplicação da tese jurídica, ante a adequação aos fundamentos determinantes do quanto decidido e fixado no incidente. Essa técnica, inaugurada pelo novo Código de Processo Civil, impõe a comparação das premissas dos casos em discussão (*ratione decidendi*), sem se permitir uma aplicação mecânica da tese padronizada.

Afinal, cabe ao tribunal julgar casos e não somente teses, de modo que as inovações propostas pelo novo Código de Processo Civil, assim como o incidente de resolução de demandas repetitivas, possibilitam uma prestação jurisdicional mais rápida e segura. Contudo, o instituto não pode ser utilizado de forma indiscriminada, pois a justiça das decisões somente poderá ser alcançada mediante a individualização do caso concreto e a sua real adequação às premissas e aos fundamentos determinantes do caso modelo.

REFERÊNCIAS

AZEVEDO, Fábio de Oliveira. *Direito Civil: introdução e teoria geral*. 2. ed. rev. e ampl. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

BRASIL. Código de Processo Civil. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm>. Acesso em: 22 out. 2016.

_____. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao.htm>. Acesso em: 22 out. 2016.

_____. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. IRDR n. 0023205-97.2016.8.19.0000. Relator: Desembargador Nildson Araújo da Cruz. Disponível em: <<http://www4.tjrj.jus.br/ejud/ConsultaProcesso.aspx?N=201629100022>>. Acesso em: 22 out. 2016.

_____. Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro. IRDR n. 0023484-83.2016.8.19.0000. Relator: Desembargador Guaraci de Campos Vianna. Disponível: <<http://www1.tjrj.jus.br/gedcacheweb/default.aspx?UZIP=1&GEDID=00049406CC4D6DE554423B50A432B9719D38C50526040252>>. Acesso em: 14 abr. 2017.

CÂMARA, Alexandre Freitas. *O Novo Processo Civil Brasileiro*. São Paulo: Atlas, 2015.

DIDIER, Fredie Jr; MACEDO, Lucas Buril de; PEIXOTO, Ravi; FREIRE, Alexandre. *Processo nos Tribunais e meios de impugnação às decisões judiciais*. 2. ed. Bahia: JusPodivm, 2016.

HARTMANN, Rodolfo Kronenberg. *Novo Código de Processo Civil*. 2. ed. Rio de Janeiro: Impetus, 2016.

KREBS, Hélio Ricardo Diniz. *Sistemas de precedentes e direitos fundamentais*. São Paulo:

Revista dos Tribunais, 2015.

MARINONI, Luiz Guilherme. *A ética dos precedentes: justificativa do novo CPC*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

NUNES, Dierle. *O IRDR no Novo CPC: este “estranho” que merece ser compreendido*. Disponível em: <<http://justificando.com/2015/02/18/o-irdr-novo-cpc-este-estranho-que-merece-ser-compreendido/>>. Acesso em: 14 abr. 2017.

REALE, Miguel. *Lições preliminares de direito*. 25. ed. São Paulo: Saraiva, 2001.

SILVA, José Afonso da. *Aplicabilidade das normas constitucionais*. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2008.

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. *Estabilidade e adaptabilidade como objetivos do direito: civil law e common law*. v. 172. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

ZANETI JÚNIOR, Hermes. *Revista dos Tribunais: precedentes (treat likes cases alike) e o novo Código de Processo Civil; universalização e vinculação horizontal como critérios de racionalidade e a negação da ‘jurisprudência persuasiva’ como base para uma teoria e dogmática dos precedentes no Brasil*. v. 235. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.