

MARIA MADALENA GONÇALVES PORANGABA

A manifestação do interesse na controvérsia no julgamento de casos repetitivos: uma análise sob a perspectiva da adequada participação e da eficiência processual

Dissertação de Mestrado

Orientador: Prof. Dr. José Carlos Baptista Puoli

UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO

FACULDADE DE DIREITO

São Paulo – SP

2021

MARIA MADALENA GONÇALVES PORANGABA

A manifestação do interesse na controvérsia no julgamento de casos repetitivos: uma análise sob a perspectiva da adequada participação e da eficiência processual

Dissertação apresentada à Banca Examinadora do Programa de Pós-Graduação em Direito, da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, como exigência parcial para obtenção do título de Mestre em Direito, na área de concentração Direito Processual Civil, sob a orientação do Prof. Dr. José Carlos Baptista Puoli.

VERSÃO CORRIGIDA

(Versão original se encontra disponível na Unidade que aloja o Programa – Biblioteca da FDUSP)

UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO
FACULDADE DE DIREITO
São Paulo – SP
2021

PORANGABA, Maria Madalena Gonçalves. **A manifestação do interesse na controvérsia no julgamento de casos repetitivos**: uma análise sob a perspectiva da adequada participação e da eficiência processual. 259 f. 2021. Dissertação. Mestrado. Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, São Paulo, 2021.

Dissertação apresentada à Banca Examinadora do Programa de Pós-Graduação em Direito, da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, como exigência parcial para obtenção do título de Mestre em Direito, na área de concentração Direito Processual Civil, sob a orientação do Prof. Dr. José Carlos Baptista Puoli.

Aprovada em: ____/____/____.

Banca Examinadora

Prof. Dr. José Carlos Baptista Puoli (Orientador)

Prof.(a) Dr.(a). _____

Instituição: _____

Julgamento: _____

Assinatura: _____

Prof.(a) Dr.(a). _____

Instituição: _____

Julgamento: _____

Assinatura: _____

Prof.(a) Dr.(a). _____

Instituição: _____

Julgamento: _____

Assinatura: _____

*Aos amados e pequeninos filhos, Rafael e Arthur, que doaram “um tanto de mãe” – às vezes sem saber, às vezes sem querer – para este projeto.
Amo vocês! Foi por vocês, é por vocês, sempre será por vocês!*

AGRADECIMENTOS

Às minhas raízes. Minha saudosa gratidão aos meus avós, especialmente à minha “vó Tonha” (Antonia Gonçalves) que sempre me fez sentir amada e que, há 27 anos me protege e me guia “lá de cima”. À minha mãe (Rita) que me deu “vida”, a minha e a dela, além de me dar asas pra voar e colo pra voltar. Ao meu pai (Joaquim), que foi o primeiro a desejar esse meu caminho profissional, mas que me apoiaria em qualquer outro. Às minhas irmãs (Raquel e Verônica), que sempre estão prontas para me ajudar, apoiar e que me dão o conforto de que nunca estarei só.

Ao meu chão. Gustavo. Quem há 21 anos divide comigo a vida, os filhos, os sonhos, os medos, as conquistas, as dificuldades, que segura as pontas, me encoraja e viabiliza meus projetos “individuais”. Amado engenheiro, por absoluta justiça, este mestrado em direito também é seu! Aos meus frutos. Amados filhos, Rafael e Arthur, além da dedicatória deste trabalho, um pedido formal de desculpas por ter sido ausente ou impaciente em alguns momentos desta jornada, saibam que meu ser é só gratidão por vocês serem quem são, como são... tão especiais.

Desde que decidi ser aluna ouvinte do curso de direito processual da São Francisco, tantas pessoas me apoiaram, tantas pessoas me encorajaram, tantas dividiram esse caminhar comigo que, correndo o risco de esquecer algum nome (pelo que, já me desculpo), registro meu agradecimento formal para: Elias Marques Medeiros Neto, Luiz Felipe Falcone de Souza, Talita Tofanelli, Maria Lúcia Beffa e Maria do Nascimento Pereira.

Ao meu orientador, Prof^o José Carlos Baptista Puoli, obrigada por tudo e por tanto ao longo destes anos, em especial, por acreditar, ensinar, instigar, criticar, guiar e, principalmente, compreender. Ao Prof^o Ricardo de Barros Leonel e ao Prof^o Heitor Vitor de Mendonça Sica pelas preciosas orientações durante a qualificação, na esperança de tê-las honrado.

Aos professores e colegas da São Francisco. Vocês sempre serão fonte de inspiração e, acima disso, de inquietação! De forma coletiva, para não ser injusta, agradeço ao grupo “acesso e repetitivos” coordenado pelo Prof^o Carlos Alberto de Salles e pela Prof^a Suzana Henriques da Costa, pela acolhida generosa e auxílios preciosos. Também agradeço aos colegas do grupo “jovens processualistas” e aos colegas do grupo “depósito e defesa pós corona”, por todo apoio, especialmente após início da pandemia e de todas as dificuldades que ela nos impôs.

Aos colegas da CCEE, é estimulante estar num ambiente plural e com profissionais tecnicamente tão capacitados, obrigada por todo apoio.

Aos amigos. Àqueles “poucos e bons” de sempre, que certamente se reconhecem neste parágrafo e que saberiam da minha gratidão mesmo que eu nada lhes direcionasse: muito

obrigada, que possamos nos fazer presentes sempre que necessário e comemorar as coisas boas da vida com mais frequência!

A Deus e à Nossa Senhora, minha gratidão eterna:

Por tudo, por tanto, por todos!

RESUMO

PORANGABA, Maria Madalena Gonçalves. **A manifestação do interesse na controvérsia no julgamento de casos repetitivos**: uma análise sob a perspectiva da adequada participação da eficiência processual. 06/2021. 259 f. Dissertação. Mestrado. Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, São Paulo, 2021.

Este estudo é uma contribuição aos debates relativos à manifestação adequada dos sujeitos que detenham interesse na controvérsia durante o julgamento de casos repetitivos. Se por um lado o CPC/2015 avançou na implantação de novos mecanismos para enfrentamento dos problemas decorrentes da litigiosidade repetitiva, por outro ampliou questionamentos acerca da adequada participação de todos aqueles que serão afetados pela decisão. O julgamento de casos repetitivos tem, por premissa, resolver uma questão de direito controvertida por intermédio da análise de um caso que se caracterize como portador de amostragem suficiente dos argumentos em debate, projetando o resultado para os demais casos – sobrestados ou futuros – que contenham a mesma controvérsia. É, portanto, uma técnica processual para julgamento de questão jurídica objetiva, sem participação direta de todos os interessados. Neste contexto, detém interesse na controvérsia o sujeito que será afetado pelo resultado, mas que não é parte nos casos paradigmáticos, logo, não participará do julgamento por amostragem a menos que sua intervenção seja permitida pelo relator. Centra-se o estudo: (i) na avaliação e definição dos institutos processuais presentes no julgamento de casos repetitivos; (ii) na observação da realidade imposta pela litigiosidade repetitiva, seus efeitos deletérios e como ela tem sido tratada; (iii) na ponderação se a técnica definida pelo legislador resguardou as garantias constitucionais do processo: acesso à justiça, contraditório, duração razoável, eficiência e segurança jurídica; e (iv) na busca pela melhor conformação da legislação vigente para definir a forma mais adequada de manifestação dos interessados na controvérsia. Considerando a legislação vigente, doutrina e jurisprudência, ao final se defende que a manifestação do interesse na controvérsia depende da demonstração de utilidade ao julgamento manifestada através da figura do *amicus curiae*. Além disso, se sugere regulamentação da liberdade procedimental conferida ao relator para garantir que, quando este não admitir a participação de um *amicus curiae*, o órgão colegiado seja instado a revisar tal decisão e, com tal cautela, garantir, senão a participação que poderia ser dita “ideal”, ao menos a chance de incorporação no julgamento de eventuais teses por ele apresentadas. Essa cautela nos parece relevante para garantir a legitimidade da técnica considerando o amplo alcance de seu resultado e os objetivos almejados pelo legislador.

Palavras-chave: Casos repetitivos; Interesse na controvérsia; Participação; Representação adequada; Acesso à justiça; Contraditório; Duração razoável; Eficiência; Segurança jurídica; Amostragem; Audiência pública; *Amicus curiae*; Recursos; Flexibilidade procedimental.

ABSTRACT

PORANGABA, Maria Madalena Gonçalves. **The manifestation of interest in the controversy in judgments of repetitive cases**: an analysis from the perspective of the adequate contribution of procedural efficiency. 06/2021. 259 f. Dissertation. Master's degree. Faculty of Law, University of São Paulo, São Paulo, 2021.

This study is a contribution to the debates related to the adequate manifestation of the parties who have an interest in the controversy during the judgment of repetitive cases. If, on one hand, CPC / 2015 has advanced in the implementation of new systems to deal with issues arising from repetitive litigation, on the other hand it has broadened discussions on the appropriate participation of all those who will be affected by the ruling.

The judgement of repetitive cases has as a principle to solve a controversial law issue through analysis of a case that is characterized as having sufficient number of arguments under discussion, extending its result to stayed or future cases that would have the same controversy. It is, therefore, a procedural technique for judging an objective legal issue, without direct participation of all interested parties. In this context, the party who will be affected by the result and is interested in the controversy but who is not part of the paradigmatic cases, will not participate in the judgement by sampling unless his/her intervention is allowed by the judge-rapporteur. The study focuses: (i) on the assessment and definition of the existing procedural doctrines in the judgment of repetitive cases; (ii) in observing the situation imposed by repetitive litigation, its deleterious effects and how it has been addressed; (iii) in considering whether the technique defined by the legislator safeguarded the constitutional guarantees of the process: access to justice, adversary proceeding, reasonable time efficiency and legal certainty; and (iv) on looking for the best configuration of the current legislation to define the most appropriate way of manifestation of those interested in the controversy. Considering the current legislation, doctrine and court precedents, it is finally argued that the expression of interest in the controversy depends on the evidences of effectiveness to the judgment manifested through the role of the *amicus curiae*. In addition, it is suggested that the procedural freedom awarded to the judge rapporteur be regulated in order to ensure that, when he/she does not admit the participation of an *amicus curiae*, the collegiate body be urged to review this decision. This alternative is aimed to ensure, with appropriate precautions, if not the *amicus curiae* participation that is deemed “ideal”, but at least the chance of integrating in the judgment any of the theses provided by him/her. This caution seems relevant to guarantee the legitimacy of

the technique, considering the far-reaching scope of its result and the objectives sought by the legislator.

Keywords: Repetitive cases; Interest in the controversy; Participation; Adequate representation; Access to justice; Adversary proceeding, Reasonable time; Efficiency; Legal certainty; Sampling; Public hearing; *Amicus curiae*; Appeals; Procedural flexibility.

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO	15
2	AÇÃO, PROCESSO E RELAÇÃO PROCESSUAL	19
2.1	Ação	19
2.2	Interesse e legitimidade no CPC/2015	27
2.2.1	Interesse	32
2.2.1.1	Interesse jurídico	34
2.2.1.2	Interesse público (na solução do conflito)	35
2.2.1.3	Interesse de agir	37
2.2.1.4	Interesse processual	39
2.2.2	Legitimidade	41
2.3	Processo e relação jurídica processual	44
2.4	Sujeitos processuais “parciais”: partes e terceiros	49
2.5	Intervenções de terceiros	54
2.5.1	Intervenções em processos “individuais”: denúncia da lide; chamamento ao processo; desconsideração da personalidade jurídica; assistência	59
2.5.1.1	Denúncia da lide	59
2.5.1.2	Chamamento ao processo	60
2.5.1.3	Desconsideração da personalidade jurídica	62
2.5.1.4	Assistência	64
2.5.2	<i>Amicus curiae</i>	68
2.5.2.1	Histórico	72
2.5.2.2	Funções desempenhadas	78
2.5.2.3	Natureza jurídica, poderes e limites	83
2.6	Síntese conclusiva do segundo capítulo	85
3	GESTÃO DA LITIGIOSIDADE REPETITIVA	89
3.1	A litigiosidade no Brasil	90
3.2	Evolução da legislação processual para gestão da litigiosidade repetitiva	93
3.3	O desenvolvimento da jurisprudência vinculante	99
3.4	Breve análise sobre a gestão de casos repetitivos em outros ordenamentos jurídicos	105
3.4.1	Alemanha	106
3.4.2	Estados Unidos da América – EUA	111
3.4.3	Inglaterra	115
3.4.4	Itália	117
3.4.5	Portugal	121
3.5	O Julgamento de casos repetitivos	123
3.5.1	Recursos Extraordinário e Especial Repetitivos (“REER”)	126
3.5.2	Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas (“IRDR”)	130
3.6	Síntese conclusiva do terceiro capítulo	135
4	O INTERESSE NA CONTROVÉRSIA NO JULGAMENTO DE CASOS REPETITIVOS	139
4.1	O interesse na controvérsia e os princípios constitucionais do processo	140
4.1.1	Os repetitivos e o princípio do acesso à justiça	143
4.1.2	Os repetitivos e o princípio do contraditório	147
4.1.3	Os repetitivos e o princípio da duração razoável do processo	151

4.1.4	Os repetitivos e o princípio da eficiência	154
4.1.5	Os repetitivos e o princípio da segurança jurídica	158
4.2	O interesse na controvérsia e a escolha do caso paradigmático	164
4.3	O interesse na controvérsia dos sujeitos “afetados” pela decisão	170
4.3.1	O interesse na controvérsia das partes do caso paradigmático	178
4.3.2	O interesse na controvérsia dos litigantes-sombra	179
4.3.2.1	A participação dos litigantes-sombra e a assistência	180
4.3.2.2	A (in)viabilidade da participação individual dos litigantes-sombra	183
4.4	O interesse na controvérsia e sua manifestação adequada	194
4.4.1	Audiência pública	196
4.4.2	<i>Amicus curiae</i>	206
4.4.3	Recursos	211
4.5	A necessária regulamentação da responsabilidade procedimental do relator no filtro dos interessados na controvérsia	218
5	CONCLUSÃO	225
	REFERÊNCIAS	233
	APÊNDICE Tabulação das teses apresentadas pelas oito entidades que foram convidadas ou manifestaram interesse em compor o quadro de <i>amici curiae</i> no julgamento do Tema n. 1.076 do Superior Tribunal de Justiça	255

1 INTRODUÇÃO

Conforme lições de CÂNDIDO RANGEL DINAMARCO, toda ciência processual gira em torno dos institutos fundamentais: (i) da jurisdição exercida pelo magistrado, (ii) da ação pela qual o demandante provoca o exercício da jurisdição; (iii) da defesa pela qual o demandado se opõe à pretensão do demandante; e (iv) do processo que concatena os exercícios de ação, defesa e da própria jurisdição¹.

A manifestação do interesse na controvérsia no julgamento de casos repetitivos, trazido ao contexto dos institutos fundamentais da ciência processual, encontrará amparo no direito de ação e em suas limitações considerando que para postular em juízo, é necessário ter interesse e legitimidade (art. 17 do CPC/2015).

No início deste trabalho, portanto, traçaremos linhas gerais sobre o direito de ação, o qual tem seu exame de mérito condicionado à presença do interesse e da legitimidade dos sujeitos processuais em cada ato processual que deve ser útil e necessário à consecução dos escopos do processo².

Neste sentido, traçaremos premissas gerais sobre a relação jurídica processual, seus sujeitos, as diversas modalidades de interesses juridicamente relevantes e as modalidades de intervenções de terceiros que guiarão nossa dissertação para, mais adiante, fundamentarmos as hipóteses de manifestação de interesse na controvérsia dos argumentos que serão defendidos não apenas pelas partes do caso paradigmático, mas também por terceiros impactados pela decisão que será proferida no julgamento de casos repetitivos.

No terceiro capítulo, exploraremos a litigiosidade repetitiva no Brasil, ou seja, a repetição de demandas similares embasadas pelas mesmas questões de fato ou de direito que assolam o sistema judiciário e impedem a prestação da tutela jurisdicional de forma segura, e eficiente (art. 5º, LXXVIII da CF/1988).

Na avaliação deste cenário consideraremos a evolução histórica deste fenômeno, as reformas normativas que tentam, há algum tempo, solucionar os problemas decorrentes,

¹ DINAMARCO, Cândido Rangel; BADARÓ, Gustavo Henrique Righi Ivahy; LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. **Teoria geral do processo**. 32. ed. São Paulo: Malheiros, 2020, p. 29.

² Defendem a ideia de aferição do interesse de agir a cada ato processual: LIEBMAN, Enrico Tullio. **Manual de direito processual civil**. 3. ed. v. I. Tradução e notas de Cândido Rangel Dinamarco. São Paulo: Malheiros, 2005, p. 207-208; CABRAL, Antonio do Passo. Despolarização do processo e zonas de interesse: sobre a migração entre polos da demanda. **Revista Forense**, v. 105, n. 404, jul.-ago. 2009, p. 11; ARMELIN, Donaldo. **Legitimidade para agir no direito processual civil brasileiro**. São Paulo: RT, 1979, p. 57; UZEDA, Carolina. **Interesse recursal**. Salvador: JusPodivm, 2018, p. 63-64.

dando à jurisprudência um viés cada vez mais uniformizador e vinculante, com vistas a evitar a loteria judicial³.

Traçaremos breves linhas sobre a gestão da litigiosidade repetitiva em outros ordenamentos jurídicos não só para buscar as referências que inspiraram o atual modelo brasileiro de julgamento por amostragem, mas, especialmente, com vistas a obter informações que permitam o melhor uso desta técnica em um sistema historicamente estruturado para litígios individuais.

Neste terceiro também serão indicadas as regras vigentes para o julgamento por amostragem no microsistema de gestão e julgamento de casos repetitivos cujas decisões serão provenientes do incidente de resolução de demandas repetitivas (art. 928, I, do CPC/2015) ou dos recursos especial e extraordinário repetitivos (art. 928, II, do CPC/2015). Tais regras são fundamentais num Estado de Direito regido pelo princípio da legalidade (art. 5º, II, da CF/1988) na medida que indicam quem, como e quando pode manifestar interesse na controvérsia que deverá ser relativa a uma questão de direito (art. 928, parágrafo único, CPC/2015).

Respectivas decisões, também por força de lei, formam precedentes obrigatórios⁴ que vinculam não somente as partes dos casos paradigmáticos ou sobrestados, mas também todos os sujeitos que detenham interesse similar em demandas futuras. Ou seja, para alcançar a segurança jurídica almejada, o sistema deve ser capaz de conformar todos os princípios constitucionais que regem o processo na solução de uma situação concreta, privilegiando a efetividade máxima de cada um deles⁵.

³ Neste sentido: “A idéia da jurisprudência lotérica se insere justamente nesse contexto; isto é, quando a mesma questão jurídica é julgada por duas ou mais maneiras diferentes. Assim, se a parte tiver a sorte de a causa ser distribuída a determinado Juiz, que tenha entendimento favorável da matéria jurídica envolvida, obtém a tutela jurisdicional; caso contrário, a decisão não lhe reconhece o direito pleiteado”. CAMBI, Eduardo. Jurisprudência lotérica. **Revista de Processo**, v. 786, abr. 2001, p. 108-128 (versão digital).

⁴ Entendendo haver inconstitucionalidade no art. 927, III do CPC/2015: NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. **Código de Processo Civil Comentado**. 5. ed. (versão digital) baseada na 19. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020 (versão digital); TUCCI, José Rogério Cruz e. O regime do precedente judicial no novo CPC. In: DIDIER JUNIOR, Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da; ATAÍDE JUNIOR, Jaldemiro Rodrigues de; MACÊDO, Lucas Buriel de (coord.). **Precedentes**. Salvador: JusPodivm, 2015, p. 454. Em sentido contrário, defendendo a constitucionalidade, vide: MACÊDO, Lucas Buriel de. **Precedentes judiciais e o direito processual civil**. 3. ed. Salvador: JusPodivm, 2019, p. 205-207; e ZANETI JUNIOR, Hermes; PEREIRA, Carlos Frederico Bastos. Por que o poder judiciário não legisla no modelo de precedentes do Código de Processo Civil de 2015? **Revista de Processo**, v. 257, jul. 2016, p. 371-288 (versão digital).

⁵ Neste sentido: FRANCISCO, João Eberhardt. **Filtros ao acesos individual à justiça**: estudo sobre o incidente de resolução de demandas repetitivas. Tese (Doutorado em Direito), Universidade de São Paulo (USP), São Paulo, 2018, p. 21-26.

O contraditório diferenciado da técnica de julgamento por amostragem, portanto, deve garantir a maior representação possível das teses que podem influir no resultado, restando avaliar qual seria a melhor forma e os limites para estas participações.

No quarto capítulo, passaremos a explorar o interesse da controvérsia no julgamento de casos repetitivos considerando o contraditório diferenciado, que pressupõe a escolha do caso paradigmático e a representatividade adequada da maior quantidade possível de teses que possam influir no resultado. A forma pela qual tais teses podem ser apresentadas e filtradas será avaliada sob a ótica da melhor gestão de recursos e da eficiência processual.

Considerando essas questões, temos como hipótese que o *amicus curiae* seja, dentre as modalidades tipificadas no CPC/2015, a única forma de intervenção de terceiros adequada a apresentar teses e/ou informações que representem os mais diversos interesses (das partes, dos chamados “litigantes-sombra”⁶, da sociedade, institucionais), permitindo grau suficiente de legitimidade para o julgamento. Também exploraremos hipótese de a audiência pública ser o ato processual apto e necessário para a apresentação e o filtro das teses ou informações apresentadas pelos representantes com interesse na controvérsia.

Por fim, analisaremos se a aplicação adequada e correta dos mecanismos disponíveis em nossa legislação é suficiente a legitimar a decisão, gerir a repetição de demandas de forma eficiente e garantir segurança jurídica à sociedade.

⁶ A expressão *litigante-sombra* foi utilizada pelo Ministro Herman Benjamin, no voto vencido do REsp n. 911.802-RS, Rel. Ministro José Delgado, j. 24-10-2007, conforme o trecho: “[...] Como juiz, mas também como cidadão, não posso deixar de lamentar que, na argumentação (?) oral perante a Seção e também em visitas aos Gabinetes, verdadeiro monólogo dos maiores e melhores escritórios de advocacia do País, a voz dos consumidores não se tenha feito ouvir. Não lastimo somente o silêncio de D. Camila Mendes Soares, mas sobretudo a ausência, em sustentação oral, de **representantes dos interesses dos litigantes-sombra**, todos aqueles que serão diretamente afetados pela decisão desta demanda, uma gigantesca multidão de brasileiros (mais de 30 milhões de assinantes) que, por bem ou por mal, pagam a conta bilionária da assinatura-básica (lembro que só a recorrente, Brasil Telecom, arrecada, anualmente, cerca de três bilhões e meio de reais com a cobrança dessa tarifa – cfr. www.agenciabrasil.gov.br, notícia publicada em 8.6.2007)” (grifos nossos).

2 AÇÃO, PROCESSO E RELAÇÃO PROCESSUAL

No âmbito da teoria geral do processo, afirma-se que a ciência processual é integrada por quatro institutos fundamentais: jurisdição, ação, defesa e processo⁷⁻⁸⁻⁹. Para as finalidades do nosso trabalho, é importante traçarmos considerações gerais sobre a ação e o processo, com foco especial nas condições necessárias ao seu regular andamento, que tem como finalidade o pronunciamento do Estado-juiz a respeito da pretensão deduzida e, especialmente, quem pode participar dessa marcha e se submeter ao seu resultado, total ou parcialmente.

Isto porquê, como veremos adiante, a manifestação do interesse na controvérsia intrínseca à técnica de julgamento de casos repetitivos (arts. 983 e 1.038, I, do CPC/2015) precisa ser conformada à luz de conceitos fundamentais sem que isso signifique engessar a evolução da ciência processual, mas sim, evoluir tecnicamente e de forma sustentável para contribuir com o efetivo objetivo do processo à sociedade, notadamente à vista dos objetivos diferenciados dos julgamentos repetitivos¹⁰.

2.1 Ação

Seguindo o entendimento preponderante nos países de cultura processual romano-germânica, “a ação é o direito de obter do Estado-juiz um pronunciamento a respeito

⁷ Indicando jurisdição, ação, defesa e processo como os quatro institutos fundamentais da teoria geral do processo: DINAMARCO, Cândido Rangel; LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. **Teoria geral do novo processo civil**. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2018, p. 16.

⁸ Considerando que os institutos fundamentais são três: jurisdição, ação e processo: BAHIA, Alexandre; NUNES, Dierle; PEDRON, Flávio. **Teoria geral do processo**. Salvador: JusPodivm, 2020, p. 235.

⁹ Sugerindo a inserção de três novos institutos fundamentais, considerando a evolução da ciência processual civil, sendo eles: tutela jurisdicional, demanda e cognição judicial, vide: SICA, Heitor Vitor Mendonça. Velhos e novos institutos fundamentais do direito processual civil. *In*: ZUFELATO, Camilo; YARSHELL, Flávio Luiz. **40 anos da teoria geral do processo no Brasil**: passado, presente e futuro. São Paulo: Malheiros, 2013, p. 430-466.

¹⁰ Comentando que os institutos fundamentais do direito processual analisados por um ângulo publicista teriam um só objetivo: “a atuação do direito, com o que estará garantida a paz social”. BEDAQUE, José Roberto dos Santos. **Poderes instrutórios do juiz**. 7. ed. São Paulo: RT, 2013, p. 72.

de uma pretensão trazida a juízo (decisão de mérito¹¹⁻¹²), independente de esse pronunciamento ser favorável ou desfavorável àquele que o tiver pedido”¹³.

Esse conceito é resultado de uma evolução na medida em que o direito processual civil atual se aperfeiçoou a partir de um longo período no qual o processo era encarado como mero capítulo do direito privado, sem qualquer autonomia¹⁴.

A discussão acerca da natureza jurídica da ação culminou na elaboração de algumas teorias ao longo do desenvolvimento e do aprimoramento da ciência processual, sendo elas:

(i) *teoria imanentista*¹⁵, *clássica*¹⁶ ou *civilista*: segundo a qual o direito de ação não é entendido como direito autônomo¹⁷⁻¹⁸. Ou seja, o direito de ação não existiria sem o direito material porque se trataria do direito em diferentes estados: estático e em movimento. O direito de ação seria exercido pelo indivíduo contra seu adversário – não contra o Estado

¹¹ Sobre o conceito de mérito: “Mérito, *meritum*, provém do verbo latino *mereo* (*merere*) que, entre outros significados, tem o de “pedir, pôr preço” (é a mesma origem de ‘meretriz’ e aqui, também há a ideia do preço, exigência). Daí se entende que *meritum causae* (ou, na forma plural que entre os mais antigos era preferida, *merita causae*) é aquilo que alguém vem a juízo pedir, postular, exigir. O mérito, portanto, etimologicamente, é a exigência que, através da demanda, uma pessoa apresenta ao juiz para seu exame”. DINAMARCO, Cândido Rangel. O conceito de mérito em processo civil. **Revista de Processo**, v. 34, p. 20-46, abr.-jun. 1984 (versão digital).

¹² Salientando que mérito da causa é a relação existente entre o pedido e a causa de pedir: MESQUITA, José Inácio Botelho de; LOMBARDI, Mariana Capela; AMADEO, Rodolfo da Costa Manso Real; DELLORE, Luiz Guilherme Penanacchi; ZVEIBIL, Daniel Guimarães. O colapso das condições da ação? Um breve ensaio sobre os efeitos da carência de ação. **Revista de Processo**, v. 32, n. 152, p. 11-35, São Paulo: RT, out. 2007 (versão digital).

¹³ DINAMARCO, Cândido Rangel; LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. **Teoria geral do novo processo civil**. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2018, p. 115.

¹⁴ DINAMARCO, Cândido Rangel; LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. **Teoria geral do novo processo civil**. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2018, p. 17.

¹⁵ O direito de ação estaria contido no direito material, ou seria inerente a ele. Em outras palavras: “A todo direito material estaria imanente um direito de ação”. BAHIA, Alexandre; NUNES, Dierle; PEDRON, Flávio. **Teoria geral do processo**. Salvador: JusPodivm, 2020, p. 222.

¹⁶ “Assim, pela escola denominada clássica ou imanentista (ou ainda civilista, quando se trata da ação civil) a ação seria uma qualidade de todo direito ou o próprio direito reagindo a uma violação”. DINAMARCO, Cândido Rangel; BADARÓ, Gustavo Henrique Righi Ivahy; LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. **Teoria geral do processo**. 32. ed. São Paulo: Malheiros, 2020, p. 310.

¹⁷ “Aos juristas romanos era desconhecido o conceito de direito subjetivo, tal como foi elaborado em tempos muito mais recentes, pois eles conheciam apenas a *actio*, que era o meio jurídico para cada um pedir a satisfação de suas pretensões. Para dizer que a Tício tocava um direito, diziam que lhe tocava a *actio*. Toda a evolução do direito clássico fez-se através da ampliação e do enriquecimento das figuras das ações. O pretor, artífice dessa evolução, concedia a ação em casos, sempre mais numerosos, nos quais pelas regras estritas o *ius civile* ela não seria devida. O sistema jurídico dos romanos era concebido e se desenvolveu em função do processo e dos meios que este oferecia para a tutela dos interesses dos vários sujeitos”. LIEBMAN, Enrico Tullio. **Manual de direito processual civil**. v. 1. 3. ed. Tradução e notas de Cândido Rangel Dinamarco. São Paulo: Malheiros, 2005, p. 196.

¹⁸ “Os civilistas foram os primeiros a se debruçarem sobre o estudo do direito de ação. Como consequência, esses teóricos acabaram por subordinar [...] o direito de ação ao direito material, ao aplicar sobre tal instituto a lógica da Doutrina Privatista”. BAHIA, Alexandre; NUNES, Dierle; PEDRON, Flávio. **Teoria geral do processo**. Salvador: JusPodivm, 2020, p. 217.

– através de um processo que seria um mero procedimento ou conjunto coordenado de atos¹⁹⁻
²⁰⁻²¹. Essa teoria não explica, no entanto, como poderia haver a ação improcedente ou a ação
 declaratória de inexistência de relação jurídica²².

(ii) *teoria concreta do direito de ação*: criada pelo alemão ADOLF WACH, foi a primeira a distinguir direito material e direito de ação. Nela o indivíduo teria direito de ação contra o Estado com o objetivo de obter decisão favorável que submeteria seu adversário²³. Segundo essa teoria, o direito de ação é condicionado à existência do direito material. Embora haja autonomia do direito de ação, não há independência²⁴. A impropriedade dessa teoria é demonstrada basicamente pelo questionamento: quando houver sentença improcedente (declaração de inexistência do direito material) ou quando houver

¹⁹ “Tal conceito reinou incontestado, através de diversas variantes, as quais sempre resultavam em três consequências inevitáveis: não há ação sem direito; não há direito sem ação; a ação segue a natureza do direito. Foi a teoria de Savigny seguida entre nós por João Monteiro, um dos processualistas de maior destaque da Faculdade do Largo São Francisco nos fins do século XIX e início do século XX”. DINAMARCO, Cândido Rangel; BADARÓ, Gustavo Henrique Righi Ivahy; LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. **Teoria geral do processo**. 32. ed. São Paulo: Malheiros, 2020, p. 310.

²⁰ “A ideia de ser o direito material e o direito de ação um mesmo direito já foi há tempos abandonada, tendo atualmente tão somente interesse histórico. Mais precisamente, deve-se à famosa polêmica entre Windscheid e Muther, dois romanistas estudiosos do conteúdo da *actio romana*, a superação da confusão realizada pela teoria imanentista. A partir dessa polêmica e de estudos posteriores, como a clássica obra de Oscar von Bülow a respeito dos pressupostos processuais, o direito processual passou a ser estudado de forma científica, e o direito de ação passou a ser diferenciado do direito material”. NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de direito processual civil**. 11. ed. Salvador: JusPodivm, 2019, p. 123-124.

²¹ Em outras palavras: “Com a lesão do direito material, surgia a possibilidade de exercício, em juízo, do direito de ação pelo titular daquele”. BAHIA, Alexandre; NUNES, Dierle; PEDRON, Flávio. **Teoria geral do processo**. Salvador: JusPodivm, 2020, p. 217.

²² “Não é difícil a crítica à teoria imanentista. As principais objeções são as relativas à ação infundada (improcedente) e à ação meramente declaratória. Quanto à primeira, verifica-se que muitas ações são julgadas improcedentes porque a sentença julga infundada a pretensão do autor – ou seja, declara a inexistência do direito subjetivo material invocado. Mas, apesar da inexistência do direito, houve exercício da ação, até a declaração da improcedência; houve, em outras palavras, ação sem direito material. A segunda objeção (ação declaratória negativa) é outro argumento para afirmar a autonomia do direito de ação, vez que nesse tipo de ação o autor visa exatamente obter a declaração da inexistência de uma relação jurídica e, portanto, da inexistência de um direito subjetivo material. Diante disso, o pedido do autor não tem por base um direito subjetivo, mas o simples interesse na declaração de sua existência”. DINAMARCO, Cândido Rangel; BADARÓ, Gustavo Henrique Righi Ivahy; LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. **Teoria geral do processo**. 32. ed. São Paulo: Malheiros, 2020, p. 312-313.

²³ “Foi Wach, ainda na Alemanha, quem elaborou a teoria do direito concreto à tutela jurídica. A ação é um direito autônomo, não pressupondo necessariamente a existência de um direito subjetivo material violado ou ameaçado, como demonstram as ações meramente declaratórias (em que o autor pode pretender uma simples declaração de inexistência de uma relação jurídica). Nessa teoria, a ação dirige-se contra o Estado, pois configura o direito de exigir a proteção jurídica, e também contra o adversário, do qual se exige a sujeição”. DINAMARCO, Cândido Rangel; BADARÓ, Gustavo Henrique Righi Ivahy; LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. **Teoria geral do processo**. 32. ed. São Paulo: Malheiros, 2020, p. 310-311.

²⁴ “Na Itália, Chiovenda [defendeu que] a ação não era um direito contra o Estado, mas um poder a ser exercido contra o réu, que ficaria sujeito aos efeitos jurídicos derivados do exercício do direito de ação pelo autor e a consequente sentença em seu favor”. NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de direito processual civil**. 11. ed. Salvador: JusPodivm, 2019, p. 124; GRECO FILHO, Vicente. **Direito processual civil brasileiro**. v. 1. 22. ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 100; CHIOVENDA, Giuseppe. **Instituições de direito processual civil**. v. I. 3. ed. Campinas: Bookseller, 2002, p. 37-42.

sentença de procedência negativa em ação declaratória (o acolhimento do pedido resulta inexistência do direito material), não teria o autor exercido seu direito de ação?²⁵

(iii) *teoria abstrata do direito de ação*: consequência das teorias criadas por HEINRICH DEGENKOLB e ALEXANDER PLÓSZ²⁶⁻²⁷, mantendo a separação/autonomia entre direito material e direito de ação, concluía que o segundo poderia existir sem o primeiro²⁸. Assim, o direito de ação é o direito abstrato, amplo, genérico e incondicionado de obter um pronunciamento do Estado²⁹⁻³⁰. Desta forma, para os defensores dessa teoria, não há que se

²⁵ Criticando a teoria concreta por não explicar satisfatoriamente os atos processuais até a sentença de improcedência ou que seja injusta ao acolher pretensão infundada, vide: DINAMARCO, Cândido Rangel; BADARÓ, Gustavo Henrique Righi Ivahy; LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. **Teoria geral do processo**. 32. ed. São Paulo: Malheiros, 2020, p. 313.

²⁶ Registramos que “a primeira referência de assimilação da diferença entre a ação e o direito material deriva da célebre polêmica entre Windscheid e Muther. Disse Windscheid [...] que a ordenação romana era uma ordenação de pretensões que podem ser perseguidas judicialmente, e que, assim, a pretensão de direito material seria o equivalente a *actio* romana. Muther [...] ao se contrapor à tese de Windscheid, sustentou que a ordenação romana era de direitos, e que desde o direito romano se podia conceber que, ligado ao direito privado, havia um direito contra o Estado, de modo que também no direito moderno, diante da ideia de Klagerecht, existiria um direito de agir autônomo em relação ao direito privado, ainda que a ele vinculado”. Windscheid acatou algumas ponderações de Muther, admitindo a existência de uma ação processual ao lado da pretensão de direito material. MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. **Manual do processo civil**. 5. ed. São Paulo: RT, 2020, p. 113.

²⁷ Neste sentido: “Degenkolb e Plósz, avançando na discussão, irão afirmar que o direito de acionar deve ser compreendido como um direito subjetivo público, mas independente do direito material, uma vez que tal direito, inclusive preexiste à demanda, sendo por esta, na verdade, exercido. Assim, o direito de ação, agora, tornava-se um direito abstrato sem que, com isso, houvesse uma dependência do direito material”. BAHIA, Alexandre; NUNES, Dierle; PEDRON, Flávio. **Teoria geral do processo**. Salvador: JusPodivm, 2020, p. 218-220.

²⁸ “Segundo essa linha de pensamento, o direito de ação independe da existência efetiva do direito material invocado: não deixa de haver ação quando uma sentença justa nega a pretensão do autor ou quando uma sentença injusta a acolhe sem que exista na realidade o direito subjetivo material. [...] Sendo a ação dirigida ao Estado, é este o sujeito passivo de tal direito. [...] Outros estudiosos, também filiados à doutrina da ação como direito abstrato, apresentam divergências e peculiaridades em suas construções. Carnelutti configura a ação como direito abstrato e de natureza pública, mas dirigindo contra o juiz e não contra o Estado. Couture, no Uruguai, concebe-a integrada na categoria constitucional do direito de petição. E Pekelis, acentuando o direito subjetivo contido na ação (direito de fazer agir o Estado e não direito de agir), considera os outros direitos como mero reflexo desse único e verdadeiro direito subjetivo. Houve também quem afirmasse representar a ação o exercício de uma função pública; e também quem não a enquadrasse como direito ou poder, mas dever, configurando a obrigação de dirigir-se ao órgão jurisdicional para a solução de conflitos”. DINAMARCO, Cândido Rangel; BADARÓ, Gustavo Henrique Righi Ivahy; LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. **Teoria geral do processo**. 32. ed. São Paulo: Malheiros, 2020, p. 312.

²⁹ “Wach insurge-se contra a ideia de abstrativização do direito de ação. Ele concorda com a tese da autonomia, mas advoga a tese de que o direito de ação deve ser entendido como concreto: pois a tutela jurisdicional buscada pela parte é condicionada à proteção concreta do seu interesse, de modo que somente pode-se falar em direito de ação para o titular que obtiver provimento final favorável à sua pretensão [...]. Chiovenda, contudo, muito influenciado por Wach, no início do século XX, sustentará que a autonomia do direito de ação deve adquirir a forma de um direito potestativo. Isso porque, para o autor italiano, a ‘vontade concreta da lei’ não depende do processo para se realizar, mas diante do descumprimento da lei, deve o processo fazer concreta a ‘vontade da lei’”. BAHIA, Alexandre; NUNES, Dierle; PEDRON, Flávio. **Teoria geral do processo**. Salvador: JusPodivm, 2020, p. 220-221.

³⁰ Críticas a essa teoria, por não entender que na ação (i) o juiz pode ser visto como titular passivo, (ii) a ação não é mero direito de petição, (iii) não há exercício privado de uma função pública porque o poder

falar em “condições da ação”, ou seja, o reconhecimento de qualquer dessas situações seria questão de mérito devendo culminar em sentença de improcedência (rejeição do pedido do autor ou reconhecimento da inexistência do direito material)³¹.

(iv) *teoria eclética*: atribuída a ENRICO TULLIO LIEBMAN³²⁻³³, mantém a separação/autonomia entre direito material e direito de ação. Entretanto, o direito de ação não é incondicional e genérico como na teoria abstrata. O direito de ação seria condicionado ao preenchimento de certos requisitos chamados de “condições da ação”, que não se confundem com o mérito; devem ser analisados preliminarmente e, se ausentes, geram sentença terminativa de carência de ação, sem formação de coisa julgada material³⁴.

Para essa teoria, as condições da ação podem ser verificadas no início da ação ou em seu decorrer. Ou seja, pode haver ausência de condições da ação superveniente. Alguns doutrinadores, entre eles CÂNDIDO RANGEL DINAMARCO, entendem que o Brasil adota essa teoria desde o CPC/1973³⁵⁻³⁶; além disso, se *carecer* significa *não ter*, então a

funcional não pode ser confiado ao arbítrio do particular, (iv) não é dever, quando muito um ônus, “uma faculdade cujo exercício é posto como condição para obter certa vantagem – e o ônus fazem parte dos direitos subjetivos ou dos poderes ou faculdades, nunca de um dever”. DINAMARCO, Cândido Rangel; BADARÓ, Gustavo Henrique Righi Ivahy; LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. **Teoria geral do processo**. 32. ed. São Paulo: Malheiros, 2020, p. 313-314.

³¹ NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de direito processual civil**. 11. ed. Salvador: JusPodivm, 2019, p. 126.

³² LIEBMAN, Enrico Tullio. **Manual de direito processual civil**. v. 1. 3. ed. Tradução e notas de Cândido Rangel Dinamarco. São Paulo: Malheiros, 2005, p. 193-213.

³³ “Para a teoria criada por Liebman, também chamada de teoria do trinômio, o direito de ação existe em dois estágios diferentes. Primeiramente, há o direito de ação, constitucionalmente previsto ou direito de demandar, que é concedido a todos os cidadãos de maneira geral e incondicionada. Todavia, esse direito de ação totalmente genérico e despido de conteúdo não se legitima por si. Nasce, neste ponto, o direito processual de ação, que corresponde ao direito de ação exercido em face de uma situação concreta. O direito processual de ação, entretanto, ao contrário, do direito de ação constitucional, sujeita-se a algumas condições para a sua existência, as chamadas condições da ação”. COSTA, Susana Henriques da. **Condições da ação**. São Paulo: Quartier Latin, 2005, p. 178.

³⁴ NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de direito processual civil**. 11. ed. Salvador: JusPodivm, 2019, p. 126.

³⁵ “O Código de Processo Civil brasileiro consagra a teoria abstrata da ação, mas na formulação resultante de sua retificação, proposta por Enrico Tullio Liebman em famosa aula inaugural proferida na Universidade de Turim no ano de 1949, quando combateu os exageros a que sua formulação radical conduzia. Disse o mestre que, embora a ação prescindia da existência do direito subjetivo material sustentado pelo autor – sendo por isso abstrata – sua existência depende do modo como em cada caso concreto o direito à sentença de mérito se relaciona com a ordem jurídica material e com a situação em que o autor se encontra em relação à sua pretensão. Foi dada então muita ênfase às condições da ação como requisitos para que, em cada situação, concretamente considerada, o autor tenha direito ao pronunciamento jurisdicional de mérito”. DINAMARCO, Cândido Rangel; LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. **Teoria geral do novo processo civil**. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2018, p. 115.

³⁶ Entendem que o CPC/1973 adotou essa teoria, conforme se observa pelos arts. 2º, 3º, 6º, 267 e outros: BAHIA, Alexandre; NUNES, Dierle; PEDRON, Flávio. **Teoria geral do processo**. Salvador: JusPodivm, 2020, p. 226.

ausência de uma das condições da ação retira do autor o direito de ação (“carência de ação”), não fazendo jus ao julgamento do mérito, mas somente a uma sentença terminativa³⁷.

Quanto ao momento de aferição das condições da ação, a *teoria da asserção*³⁸ (*in status assertionis*³⁹ ou *teoria della prospettazione*) estabelece um ponto intermediário entre a teoria abstrata e a teoria eclética⁴⁰. Assim como na teoria eclética, quando o juiz verificar em juízo raso de cognição sumária a ausência de uma das condições da ação, deve extinguir o processo sem resolução de mérito (art. 485, VI, do CPC/2015). Entretanto, assim como na teoria abstrata, se o juiz precisar de uma cognição mais aprofundada para então decidir sobre a presença ou não desses requisitos, estes deixam de ser avaliados como condições da ação para serem entendidos como matérias de mérito culminando em sentença de rejeição do pedido do autor (art. 487, I, do CPC/2015) com a consequente formação de coisa julgada material. Essa teoria sofre críticas no sentido de que um instituto não pode mudar sua natureza em razão da carga cognitiva ou momento de julgamento⁴¹, bastando que o autor minta em sua inicial para fazer jus a um julgamento de mérito.

Os arts. 485, VI⁴² e 487, I⁴³, do CPC/2015 parecem nos indicar a adoção da teoria da asserção pelo diploma processual vigente embora não haja redação expressa quanto ao limite relativo ao momento ou à profundidade cognitiva para verificar a presença de

³⁷ DINAMARCO, Cândido Rangel; LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. **Teoria geral do novo processo civil**. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2018, p. 117.

³⁸ Considerando a teoria da asserção como quinta teoria evolutiva da ação: NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de direito processual civil**. 11. ed. Salvador: JusPodivm, 2019, p. 127.

³⁹ “Em outras palavras, o órgão julgador, ao apreciar o interesse de agir, considera a relação jurídica de direito material *in status assertionis*, ou seja, à vista do que se afirmou, raciocinando como se as alegações contidas na petição inicial fossem, todas elas, verdadeiras, protraindo para fase oportuna a apuração concreta de tal veracidade”. CUNHA, Leonardo José Carneiro da. **Interesse de agir na ação declaratória**. Curitiba: Juruá, 2004, p. 89.

⁴⁰ Resumindo relevantes posições doutrinárias quanto ao desenvolvimento da teoria da asserção, vide: GRINOVER, Ada Pellegrini. Efeito devolutivo do recurso especial, tipicidade e possibilidade jurídica. Teoria da asserção. Retorno do processo ao tribunal *a quo* para julgamento do mérito. **Doutrinas Essenciais do Processo Penal**, v. 05, jun. 2012, p. 663-678 (versão digital).

⁴¹ “Na realidade, porém, uma condição da ação é sempre uma condição da ação, ou seja, requisito para a existência do direito de ação, sendo arbitrária essa distinção que leva em conta o comportamento do autor, de modo que poderia este, dissimulando na petição inicial a verdadeira situação de fato, transformar uma questão preliminar em uma questão de mérito, como uma milagrosa transformação da água em vinho”. DINAMARCO, Cândido Rangel; LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. **Teoria geral do novo processo civil**. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2018, p. 115; DINAMARCO, Cândido Rangel. **Instituições de direito processual civil**. v. II. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2017, p. 368-370.

⁴² BRASIL. Código de Processo Civil (2015). “Art. 485. O juiz não resolverá o mérito quando: [...] VI – verificar ausência de legitimidade ou de interesse processual; [...]”

⁴³ BRASIL. Código de Processo Civil (2015). “Art. 487. Haverá resolução de mérito quando o juiz: I – acolher ou rejeitar o pedido formulado na ação ou na reconvenção; [...]”

legitimidade e de interesse processual (art. 485, VI, do CPC/2015). Além disso, essa teoria vem sendo aceita pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ)⁴⁴.

Há robusta crítica doutrinária⁴⁵⁻⁴⁶ acerca da impossibilidade de mudança da natureza de um instituto em razão do momento processual ou profundidade da cognição, a despeito dos benefícios relativos à economia processual resultante do aproveitamento de atos e da impossibilidade de repositura de demandas⁴⁷⁻⁴⁸. Quanto à alegação e que bastaria ao autor mentir sobre as condições da ação para fazer jus a um julgamento de mérito, nos parece, entretanto, que o autor não se beneficiaria de sua própria torpeza na medida em que, se descoberta após cognição exauriente, a consequência seria a rejeição de seu pedido com o acobertamento da coisa julgada material⁴⁹.

Registramos aqui que a constitucionalização do direito está associada ao efeito expansivo das normas constitucionais sobre todo sistema jurídico⁵⁰, incluindo, logicamente,

⁴⁴ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp. 1.157.383/RS, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 14-08-2012, DJe 17-08-2012; BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp. 832.370/MG, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 02-08-2007, DJ 13-08-2007; BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. REsp. 879.188/RS, Rel. Min. Humberto Martins, j. 21-05-2009, DJ 02-06-2009 e, mais recentemente: AgInt nos EDcl no REsp 1760178/RS, Rel. Min. Antônio Carlos Ferreira, 4ª Turma, j. 30-03-2020, DJe 01-04-2020.

⁴⁵ Neste sentido: “É estranho dizer que quando só afinal se evidenciar que o provimento pedido seria totalmente inútil, a decisão que se proferir atingiria o *meritum causae*, i. e, a pretensão trazida a juízo. A inutilidade do provimento exclui o interesse de agir ou legitimidade *ad causam*, e não é de mérito a sentença que reconhece a falta, qualquer que seja o momento em que pronunciada. Se a ação de despejo é movida a quem não é inquilino, o réu é parte ilegítima e o autor carece de ação, independentemente do momento processual em que a falta de legitimidade é reconhecida pelo juiz: a circunstância puramente ocasional e fortuita de o juiz não haver posto fim ao processo de imediato não transmuda as coisas. A única consequência prática é que o processo terá durado mais”. DINAMARCO, Cândido Rangel; LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. **Teoria geral do novo processo civil**. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2018, p. 115. Vide também: DINAMARCO, Cândido Rangel. **Instituições de direito processual civil**. v. II. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2017, p. 369; DINAMARCO, Cândido Rangel; BADARÓ, Gustavo Henrique Righi Ivahy; LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. **Teoria geral do processo**. 32. ed. São Paulo: Malheiros, 2020, p. 328-329.

⁴⁶ “A discussão em torno da aplicação dessa teoria no Brasil é tormentosa. Mas existem precedentes do Superior Tribunal de Justiça, com sua doação, afirmando que as condições da ação são vistas *in status assertionis* (teoria da asserção), ou seja, conforme a narrativa feita pelo demandante, na petição inicial, de modo que se o juiz realizar cognição profunda sobre as alegações contidas na petição, após esgotados os meios probatórios, terá, na verdade, proferido juízo sobre o mérito da questão”. BAHIA, Alexandre; NUNES, Dierle; PEDRON, Flávio. **Teoria geral do processo**. Salvador: JusPodivm, 2020, p. 227-228.

⁴⁷ NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de direito processual civil**. 11. ed. Salvador: JusPodivm, 2019, p. 127-129.

⁴⁸ Defendendo, desde a vigência do CPC/1973, que as condições da ação seriam questões de mérito, cuja ausência deveria produzir efeitos extraprocessuais acobertados pela coisa julgada material dada a perspectiva publicista do processo, vide: COSTA, Susana Henriques da. **Condições da ação**. São Paulo: Quartier Latin, 2005, p. 184-186.

⁴⁹ NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de direito processual civil**. 11. ed. Salvador: JusPodivm, 2019, p. 127-129.

⁵⁰ “A idéia de constitucionalização do Direito aqui explorada está associada a um efeito expansivo das normas constitucionais, cujo conteúdo material e axiológico se irradia, com força normativa, por todo o sistema jurídico. Os valores, os fins públicos e os comportamentos contemplados nos princípios e regras da Constituição passam a condicionar a validade e o sentido de todas as normas do direito

a ciência processual. Entretanto, sendo o processo integrante do direito público, “sempre teve grande proximidade com a essência das Constituições Modernas, eis que estas, desde sua origem, destinaram-se à regulação do poder exercido pelos agentes estatais”⁵¹. Desta forma, o direito processual constitucional⁵² não se trata de um ramo autônomo, mas da harmonização das regras processuais aos valores constitucionais⁵³.

Ademais, a CF/1988, em vários dispositivos, sacramentou a tutela constitucional da ação e do processo, deixando evidente que o direito processual não é conjunto de regras acessórias ao direito material mas, nas palavras de CÂNDIDO RANGEL DINAMARCO, um “instrumento público de pacificação de sujeitos conflitados, realização da justiça e preservação do valor da liberdade”, incluindo o direito de ação com o correlato acesso à justiça⁵⁴. JOSÉ ROBERTO DOS SANTOS BEDAQUE afirma que “o direito de ação nada mais é do que o direito ao modelo processual estabelecido na Constituição Federal”, considerando que todas as garantias constitucionais voltadas ao processo convergem para o método através do qual a tutela jurisdicional deve ser entregue⁵⁵.

Numa aparente associação da constitucionalização do processo ao direito de ação, DIERLE NUNES defende a *teoria constitucional da ação*, segundo a qual o direito de ação é um direito fundamental amparado pelo art. 5º, XXXV, que trata da inafastabilidade da jurisdição. Desta forma, a previsão constitucional retiraria a relevância da discussão

infraconstitucional”. BARROSO, Luís Roberto. **Neoconstitucionalismo e constitucionalização do direito** (O triunfo tardio do direito constitucional no Brasil). Disponível em: http://www.luisrobertobarroso.com.br/wp-content/uploads/2017/09/neoconstitucionalismo_e_constitucionalizacao_do_direito_pt.pdf. Acesso em: 20 ago. 2020.

⁵¹ PUOLI, José Carlos Baptista. Processo e Constituição: alcance amplo, mas não ilimitado, dos princípios constitucionais do processo. In: PUOLI, José Carlos Baptista; BONÍCIO, Marcelo José Magalhães; LEONEL, Ricardo de Barros (coord.). **Direito processual constitucional**. Brasília, DF: Gazeta Jurídica, 2016, p. 116.

⁵² “O processualista moderno adquiriu a consciência de que, como instrumento a serviço da ordem constitucional, o processo precisa refletir as bases do regime democrático, nela proclamados; ele é, por assim dizer, o microcosmos democrático do Estado-de-direito, com as conotações da liberdade, igualdade e participação (contraditório), em clima de legalidade e responsabilidade”. DINAMARCO, Cândido Rangel. **A instrumentalidade do processo**. 5. ed. São Paulo: Malheiros, 1996, p. 25.

⁵³ “O direito constitucional abrange, de um lado, (a) a tutela constitucional dos princípios fundamentais da organização judiciária e do processo e de outro (b), a jurisdição constitucional. A jurisdição constitucional consiste na oferta de um arsenal de remédios técnico-processuais destinados à preservação de certos valores fundamentais do sistema democrático, incluindo o controle judiciário da constitucionalidade das leis e dos atos da Administração e a denominada jurisdição constitucional das liberdades, representada pelo *habeas corpus*, mandado de segurança, mandado de injunção, *habeas data* e ação popular”. DINAMARCO, Cândido Rangel; BADARÓ, Gustavo Henrique Righi Ivahy; LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. **Teoria geral do processo**. 32. ed. São Paulo: Malheiros, 2020, p. 128.

⁵⁴ DINAMARCO, Cândido Rangel; BADARÓ, Gustavo Henrique Righi Ivahy; LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. **Teoria geral do processo**. 32. ed. São Paulo: Malheiros, 2020, p. 129.

⁵⁵ BEDAQUE, José Roberto dos Santos. **Breves notas sobre jurisdição e ação**. 40 anos da teoria geral do processo no Brasil. Passado, presente e futuro. YARSHELL, Flávio Luiz; ZUFELATO, Camilo (org.). São Paulo: Malheiros, 2013, p. 552.

dogmática centrada na autonomia ou não do direito de ação, sua concretude e abstração, devendo se centrar na efetividade da tutela jurisdicional⁵⁶⁻⁵⁷.

Portanto, ultrapassada a primeira fase de desenvolvimento da ciência processual, com a pacificação sobre sua autonomia em relação ao direito material, o movimento doutrinário se voltou menos à técnica e mais à efetividade, reconhecendo que “embora autônomo, o direito processual se relacionava com o direito substancial, pois era o meio através do qual o Estado garantia a integridade do seu ordenamento jurídico e a pacificação das relações sociais”⁵⁸.

Nas palavras de CÂNDIDO RANGEL DINAMARCO, após a fundação da ciência, definido seu objeto, estabelecidas suas grandes premissas metodológicas e traçada sua estrutura sistemática, atingiu-se uma maturidade satisfatória, chegando ao que o autor denomina de “terceiro momento metodológico do direito processual, caracterizado pela consciência da instrumentalidade como importantíssimo polo de irradiação de ideias e coordenador dos diversos institutos, princípios e soluções”⁵⁹.

Considerando o exposto acima, especialmente a visão constitucional e o momento instrumental da ciência processual, entendemos que a exigência do art. 17 do CPC/2015, consistente na presença de interesse e legitimidade para se postular em juízo, está alinhada e não conflita com a efetiva prestação da atividade jurisdicional evitando-se, inclusive, a produção de atos inúteis, conforme veremos a seguir.

2.2 Interesse e legitimidade no CPC/2015

Conforme as lições de ENRICO TULLIO LIEBMAN⁶⁰, a iniciativa do processo incumbe à parte interessada⁶¹. É um direito subjetivo o de “provocar o exercício da jurisdição com referência a uma situação jurídica em que ela é interessada, visando a obter do juiz a

⁵⁶ “Ademais, o direito de ação assegura fruição de direitos fundamentais (v.g., saúde, educação) e a instauração da jurisdição com função contramajoritária para aquelas minorias que não obtêm voz nas ‘arenas majoritárias’ (Parlamento e Executivo), viabilizando, assim, uma litigância de interesse público”. BAHIA, Alexandre; NUNES, Dierle; PEDRON, Flávio. **Teoria geral do processo**. Salvador: JusPodivm, 2020, p. 228-229.

⁵⁷ COMOGLIO, Luigi Paolo. Note riepilogative su azione e forme di tutela nell’ottica della domanda giudiziale. **Rivista di Diritto Processuale**, Padova: CEDAM, 1993, p. 471.

⁵⁸ COSTA, Susana Henriques da. **Condições da ação**. São Paulo: Quartier Latin, 2005, p. 110.

⁵⁹ As fases anteriores seriam a do sincretismo e a da autonomia processual. DINAMARCO, Cândido Rangel. **A instrumentalidade do processo**. 5. ed. São Paulo: Malheiros, 1996, p. 20-21.

⁶⁰ LIEBMAN, Enrico Tullio. **Manual de direito processual civil**. v. 1. 3. ed. Tradução e notas de Cândido Rangel Dinamarco. São Paulo: Malheiros, 2005, p. 193-213.

⁶¹ Ou, de forma excepcional, a quem lhe possa substituir a exemplo do Ministério Público.

proteção de um interesse próprio ameaçado ou violado, ou a satisfação de um direito próprio que se afirma insatisfeito”⁶².

Os magistrados agem por provocação dos interessados durante todo o curso do processo – e não somente quando do início – na medida em que as partes podem, por exemplo, obstar as decisões ao desistirem da ação, limitar a cognição ao objeto do processo e, mesmo após proferida a sentença, ainda dependerá das partes interessadas a interposição de eventual recurso com os respectivos limites que pautarão a sequência decisória.

ENRICO TULLIO LIEBMAN explica que o estímulo externo para o regular exercício da jurisdição – função pública – se justifica em razão da necessária imparcialidade e neutralidade do juiz e porque o reconhecimento pela ordem pública de determinados direitos subjetivos (privados ou públicos) depende da vontade dos titulares, “da sua livre determinação; eis por que lhes é reconhecido esse exclusivo poder, que é o ‘direito de agir em juízo’ o qual, por sua vez, é um direito subjetivo, o direito subjetivo processual por excelência”⁶³.

Em alguns casos, há interesse público no reconhecimento de um direito. Neles, substitutos como o Ministério Público podem representar o titular mantendo a imparcialidade e a neutralidade dos magistrados. Além disso, o direito à tutela jurisdicional será dado a quem o tem e não a todos que acham que o tem e o sustentam em juízo⁶⁴. Portanto, é imperioso permitir que os pretensos titulares levem suas demandas aos juízos que as examinarão para ao final acolhê-las ou rejeitá-las⁶⁵. Aqui está o “direito de agir” garantido e protegido constitucionalmente⁶⁶.

⁶² LIEBMAN, Enrico Tullio. **Manual de direito processual civil**. v. 1. 3. ed. Tradução e notas de Cândido Rangel Dinamarco. São Paulo: Malheiros, 2005, p. 194.

⁶³ LIEBMAN, Enrico Tullio. **Manual de direito processual civil**. v. 1. 3. ed. Tradução e notas de Cândido Rangel Dinamarco. São Paulo: Malheiros, 2005, p. 195.

⁶⁴ “A ação, como direito ao processo e ao julgamento de mérito, não garante um resultado favorável no processo”. LIEBMAN, Enrico Tullio. **Manual de direito processual civil**. v. 1. 3. ed. Tradução e notas de Cândido Rangel Dinamarco. São Paulo: Malheiros, 2005, p. 200.

⁶⁵ LIEBMAN, Enrico Tullio. **Manual de direito processual civil**. v. 1. 3. ed. Tradução e notas de Cândido Rangel Dinamarco. São Paulo: Malheiros, 2005, p. 195.

⁶⁶ No Brasil, a garantia do direito de ação está expressa no art. 5º, XXXV, da CF/1988. Ao comentar as lições de Enrico Tullio Liebman, CÂNDIDO RANGEL DINAMARCO enfatiza: “A Constituição Federal brasileira é muito mais explícita, contendo disposições específicas referentes a cada um dos princípios gerais que pretende assegurar, como o da igualdade entre as partes (art. 5º, inc. I), o do contraditório e ampla defesa (art. 5º, inc. LXXV), o do devido processo legal (art. 5º, inc. LXXIV) etc. O inc. XXXV do art. 5º, redigido de forma similar ao art. 24 da Constituição italiana, é atualmente visto como garantia da ação, ou da inafastabilidade do controle jurisdicional, e, ao mesmo tempo, com uma superior promessa de tutela jurisdicional a quem tem razão (acesso à justiça)”. LIEBMAN, Enrico Tullio. **Manual de direito processual civil**. v. 1. 3. ed. Tradução e notas de Cândido Rangel Dinamarco. São Paulo: Malheiros, 2005, p. 196.

ENRICO TULLIO LIEBMAN ensina que as relações entre as pessoas se apresentam em forma de direitos e de obrigações – o processo é apenas o conjunto de meios destinados à proteção de direitos⁶⁷.

Portanto, podemos afirmar que *ação* é a busca pela tutela jurisdicional durante todo o *procedimento*, cujo primeiro ato é a *demanda*⁶⁸ que expõe o conteúdo da pretensão de quem a formaliza e dá causa à formação do *processo*⁶⁹. Sobre a formação do processo, o CPC/2015 prevê que se considera “proposta a ação quando a petição inicial for protocolada” (art. 312), ressalvando que “para postular em juízo é necessário ter interesse e legitimidade” (art. 17). O juiz não resolverá o mérito quando, entre outros motivos, “verificar ausência de legitimidade ou de interesse processual” (art. 485, VI). Desta forma, independentemente de se considerar interesse e legitimidade como condições da ação⁷⁰ ou requisitos processuais⁷¹, parece certo que a efetiva presença dessas “condições” é importante durante todo o curso do processo.

As condições da ação, em conformidade com o diploma processual civil, o interesse e a legitimidade, foram concebidos através da ideia de ação como direito autônomo em relação ao direito material. Inicialmente, ADOLF WACH e GIUSEPPE CHIOVENDA

⁶⁷ “A ordem jurídica, portanto, constitui-se de dois sistemas de normas, distintos e coordenados, que se integram e se complementam reciprocamente: o das relações jurídicas substanciais, representadas pelos direitos e correspondentes obrigações, segundo as várias situações em que as pessoas venham a se encontrar, e do processo, que fornece os meios jurídicos para tutelar os direitos e atuar o seu sistema”. LIEBMAN, Enrico Tullio. **Manual de direito processual civil**. v. 1. 3. ed. Tradução e notas de Cândido Rangel Dinamarco. São Paulo: Malheiros, 2005, p. 197.

⁶⁸ Por todos, segue definição de “demanda” como sendo “ato voluntário, conotado por três elementos (partes, pedido e causa de pedir), pelo qual o sujeito processual rompe a inércia do Poder Judiciário e postula tutela jurisdicional no tocante à determinada relação jurídica de direito material”. Mais adiante, o autor complementa que a demanda, portanto, “revela-se pressuposto necessário para que o litigante obtenha tutela jurisdicional plena, que, a nosso ver, inclui a imutabilidade do que foi decidido (coisa julgada material) e a satisfação concreta do que foi decidido, quando necessário (execução forçada)”. SICA, Heitor Vitor Mendonça. Velhos e novos institutos fundamentais do direito processual civil. In: ZUFELATO, Camilo; YARSHELL, Flávio Luiz. **40 anos da teoria geral do processo no Brasil: passado, presente e futuro**. São Paulo: Malheiros, 2013, p. 449-451.

⁶⁹ Neste sentido: DINAMARCO, Cândido Rangel. **Instituições de direito processual civil**. v. II. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2017, p. 134.

⁷⁰ Considerando que interesse e legitimidade permanecem como condições da ação no CPC/2015: DINAMARCO, Cândido Rangel. **Instituições de direito processual civil**. v. II. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2017, p. 352-353.

⁷¹ Considerando que interesse e legitimidade não são condições da ação ou requisitos de existência da ação “mas requisitos que devem estar presentes para que o juiz, que exerce a jurisdição desde o momento em que a ação foi proposta, possa adentrar à análise do litígio ou do mérito”. MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. **Manual do processo civil**. 5. ed. São Paulo: RT, 2020, p. 117-119. Criticando essa posição: “Essas condições constituem requisitos para existência do próprio direito de ação em relação à dada pretensão em concreto, mas há uma posição doutrinária no sentido de que elas não passam de requisitos do exercício desse direito – mas é muito difícil conceber um direito existente mas insuscetível de ser exercido”. DINAMARCO, Cândido Rangel; BADARÓ, Gustavo Henrique Righi Ivahy; LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. **Teoria geral do processo**. 32. ed. São Paulo: Malheiros, 2020, p. 319.

consideravam essas condições como requisitos para a decisão de procedência, ou seja, por ocasião da análise do mérito⁷². Posteriormente, ENRICO TULLIO LIEBMAN propôs o deslocamento do momento de análise das condições da ação para antes da apreciação do mérito. Desta forma, as condições da ação se referem aos “requisitos de existência da ação, devendo por isso ser objeto de investigação no processo, preliminarmente ao exame de mérito”⁷³.

Exatamente por se tratar de condição – ou requisito essencial – a ausência de todas ou de apenas uma delas culmina em carência de ação⁷⁴, podendo ser declarada até mesmo de ofício a qualquer momento do processo. Isso ocorre porque há de ser considerado que uma condição pode estar presente no momento da propositura da demanda, mas se tornar inexistente em seu curso.

Inicialmente, condição da ação era uma categoria com três espécies: legitimidade de parte, possibilidade jurídica do pedido e interesse de agir. A possibilidade jurídica do pedido, no entanto, foi excluída da categoria de condições da ação por ENRICO TULLIO LIEBMAN, a partir da terceira edição de seu *Manuale*, logo após a lei que permitiu o divórcio na Itália já que esse era seu principal exemplo para essa condição, cabendo as demais na falta de interesse de agir⁷⁵.

Historicamente o sistema processual brasileiro foi bastante influenciado pelas ideias de ENRICO TULLIO LIEBMAN⁷⁶⁻⁷⁷, o que ficou evidente pela edição do CPC/1973 que

⁷² “Na concepção de Wach e Chiovenda, aquelas ações nas quais faltasse alguma das condições seriam julgadas improcedentes; já na teorização liebmaniana, faltando alguma das condições da ação, não haveria julgamento de mérito. A teoria eclética, portanto, é parcialmente abstrativista, e se utiliza das condições da ação para condicionar o ingresso no exame do mérito, que, conforme o mestre italiano, seria a atividade típica da jurisdição, aproximando a sua ideia de ação parcialmente do concretismo”.

MACÊDO, Lucas Buriel de. **Influência do sistema brasileiro de precedentes no interesse recursal**. Aspectos polêmicos dos recursos cíveis. v. 13. São Paulo: RT, 2017, p. 340-341.

⁷³ LIEBMAN, Enrico Tullio. **Manual de direito processual civil**. v. I. 3. ed. Tradução e notas de Cândido Rangel Dinamarco. São Paulo: Malheiros, 2005, p. 203; e DINAMARCO, Cândido Rangel. **Instituições de direito processual civil**. v. II. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2017, p. 351.

⁷⁴ “Carece de ação quem não esteja amparado por esses requisitos, ainda que apenas um deles lhe falte. Não se trata de condições para o exercício da ação, mas para sua própria existência como direito ao processo – porque seria estranho afirmar que um direito existe mas não pode ser exercido quando lhe faltar um dos requisitos constitutivos (na realidade ele inexistente)”. DINAMARCO, Cândido Rangel. **Instituições de direito processual civil**. v. II. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2017, p. 350.

⁷⁵ Explicando essa situação, vide a 127ª nota feita por CÂNDIDO RANGEL DINAMARCO em: LIEBMAN, Enrico Tullio. **Manual de direito processual civil**. v. I. 3. ed. Tradução e notas de Cândido Rangel Dinamarco. São Paulo: Malheiros, 2005, p. 204.

⁷⁶ BUZAID, Alfredo. A influência de Liebman no direito processual civil brasileiro. **Revista de Processo**, v. 27, jul.-set. 1982, p. 649-669 (versão digital).

⁷⁷ “A presença de Liebman na Faculdade de Direito de São Paulo na década de 1940 constituiu, sem sombra de dúvida, ponto de partida para a formação científica do sistema processual que inspirou o anteprojeto do Código de Processo Civil de 1973, que data do início dos anos 60, e cuja organização refletiu com grande nitidez o pensamento em que se baseou a Escola Processualística de São Paulo”. MESQUITA, José

consagrou a ideia de condições da ação como requisito de existência da ação, sob o prisma processual⁷⁸. Essa influência, inclusive, fez com que o CPC/1973 consagrasse as três condições da ação: legitimidade de parte, possibilidade jurídica do pedido e interesse de agir (art. 267, VI, do CPC/1973), que permaneceram vigentes até a promulgação do CPC/2015.

O CPC/2015 manteve as noções de interesse de agir e de legitimidade de parte sem mais classificá-las como “condições da ação”⁷⁹⁻⁸⁰⁻⁸¹, excluindo a exigência de possibilidade jurídica do pedido conforme constava no CPC/1973⁸².

Importante pontuar que o CPC/2015 exige avaliação da legitimidade e do interesse como requisito para julgar o mérito em quatro momentos⁸³: (i) quando reconhece que são condições necessárias para a postulação em juízo (art. 17); (ii) quando determina que o juiz indefira a petição inicial em razão da ausência de um deles (art. 330, II e III); (iii) quando indica que o réu deve alegar tais ausências preliminarmente em sua defesa/contestação (art. 337, XI); e (iv) quando determina que o julgamento de mérito deve ser negado ao se verificar a ausência de legitimidade ou interesse (art. 485, VI).

Concluimos, portanto, que o sistema processual vigente mantém certas limitações ao direito de se buscar provimento de mérito por razões de ordens ética ou econômicas⁸⁴ socialmente justificáveis. Ou seja, estando o *direito de ação* relacionado

Inácio Botelho de; LOMBARDI, Mariana Capela; AMADEO, Rodolfo da Costa Manso Real; DELLORE, Luiz Guilherme Penanacchi; ZVEIBIL, Daniel Guimarães. O colapso das condições da ação? Um breve ensaio sobre os efeitos da carência de ação. **Revista de Processo**, v. 32, n. 152, p. 11-35, São Paulo: RT, out. 2007, p. 13 (versão digital).

⁷⁸ Neste sentido: MACÊDO, Lucas Buril de. **Influência do sistema brasileiro de precedentes no interesse recursal**. Aspectos polêmicos dos recursos cíveis. v. 13. São Paulo: RT, 2017, p. 342.

⁷⁹ “Com ou sem uma especificação na lei, ao estudioso do processo é imperioso fazer esse enquadramento sistemático, dado que a categoria das condições da ação se insere a fundo no quadro dos pressupostos de admissibilidade do julgamento do mérito e a própria lei continua destinada à legitimidade e ao interesse de uma disciplina comum. Essa é uma postura inerente à cultura processualística brasileira desde há muitas décadas, herdada de Chiovenda e cultivada por todos neste país. Suprimir no plano conceitual e científico a categoria das condições da ação significaria prestar meia adesão à orientação seguida pela doutrina alemã, sem adequar a esta toda a disciplina dos pressupostos de admissibilidade do julgamento do mérito”. DINAMARCO, Cândido Rangel. **Instituições de direito processual civil**. v. II. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2017, p. 351-352.

⁸⁰ Entendendo que as condições da ação só poderiam ser incorporadas aos requisitos processuais “a partir do momento em que se parar de distinguir os próprios fenômenos da ação e do processo”, tal como ocorre na doutrina alemã, vide: CÂMARA, Alexandre Freitas. Será o fim da categoria ‘condição da ação’? Uma resposta a Fredie Didier Junior. **Revista de Processo**, v. 197, São Paulo: RT, 2011, p. 261-269 (versão digital).

⁸¹ MACÊDO, Lucas Buril de. **Influência do sistema brasileiro de precedentes no interesse recursal**. Aspectos polêmicos dos recursos cíveis. v. 13. São Paulo: RT, 2017, p. 342-343.

⁸² Entendendo que o CPC/2015 mantém a exigência de que o pedido seja juridicamente possível em razão do art. 319, III, vide: MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Interesses difusos**. Conceito e legitimação para agir. 9. ed. São Paulo: RT, 2019, p. 170.

⁸³ DINAMARCO, Cândido Rangel. **Instituições de direito processual civil**. v. II. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2017, p. 354.

⁸⁴ DINAMARCO, Cândido Rangel. **Instituições de direito processual civil**. v. II. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2017, p. 350-368.

diretamente ao *direito ao processo*, o art. 485, VI, do CPC/2015 impõe ao magistrado que lhe ponha fim quando verificar a falta de legitimidade ou de interesse processual, mantendo a distinção entre extinção do processo sem e com o julgamento do mérito⁸⁵⁻⁸⁶.

A síntese dessa questão está no próprio art. 17 do CPC/2015, ao consagrar que “para postular em juízo é necessário ter interesse e legitimidade”. Ou seja, essas condições (ou pressupostos/requisitos⁸⁷⁻⁸⁸) são instrumentos que visam garantir a efetividade do processo, impedindo a realização de atos inúteis na busca pelo julgamento de mérito, não devendo ser tratadas como um fim em si mesmas⁸⁹⁻⁹⁰.

Trazendo esses conceitos para o âmbito do julgamento de casos repetitivos, não será possível ignorarmos a necessária presença de interesse e de legitimidade nos respectivos atos processuais, especialmente considerando que a própria técnica tem por escopo obter o melhor aproveitamento possível do julgamento do caso paradigmático o qual irradiará efeitos para além dele próprio.

2.2.1 Interesse

Antes de adentrarmos nas diversas espécies de interesse presentes no processo civil, é importante remontarmos às lições introdutórias da ciência jurídica para dissecarmos

⁸⁵ “No processo de cognição somente a sentença que decide a lide tem plenamente a natureza de ato jurisdicional, no sentido mais próprio e restrito. Todas as outras decisões têm caráter preparatório e auxiliar: não só as que conhecem dos pressupostos processuais, como também as que conhecem das condições da ação e que, portanto, verificam se a lide tem os requisitos para poder ser decidida. Recusar o julgamento ou reconhecê-lo possível não é ainda, propriamente julgar: são atividades que por si próprias nada têm de jurisdicionais e adquirem esse caráter só por ser uma premissa necessária para o exercício da jurisdição”. LIEBMAN, Enrico Tullio. O despacho saneador e o julgamento de mérito. Estudos sobre o processo civil brasileiro. São Paulo: José Bushatsky, 1976, p. 128 *apud* MESQUITA, José Inácio Botelho de; LOMBARDI, Mariana Capela; AMADEO, Rodolfo da Costa Manso Real; DELLORE, Luiz Guilherme Penanacchi; ZVEIBIL, Daniel Guimarães. O colapso das condições da ação? Um breve ensaio sobre os efeitos da carência de ação. **Revista de Processo**, v. 32, n. 152, p. 11-35, São Paulo: RT, out. 2007 (versão digital).

⁸⁶ DINAMARCO, Cândido Rangel. O conceito de mérito em processo civil. **Revista de Processo**, v. 34, p. 20-46, abr.-jun. 1984 (versão digital).

⁸⁷ CÂMARA, Alexandre Freitas. Será o fim da categoria ‘condição da ação’? Uma resposta a Fredie Didier Junior. **Revista de Processo**, v. 197, São Paulo: RT, 2011, p. 261-269, jul. 2011 (versão digital).

⁸⁸ Defendendo que o CPC/2015 incorporou as condições da ação nos pressupostos processuais: BAHIA, Alexandre; NUNES, Dierle; PEDRON, Flávio. **Teoria geral do processo**. Salvador: JusPodivm, 2020, p. 232.

⁸⁹ Analisando as condições da ação no CPC/2015: UZEDA, Carolina. **Interesse recursal**. Salvador: JusPodivm, 2018, p. 35-37.

⁹⁰ Entendendo que legitimidade e interesse “são matérias de mérito, a serem equacionadas prioritariamente apenas em virtude de sua prejudicialidade lógica”, vide: CARNEIRO, Athos Gusmão. O novo Código de Processo Civil – breve análise do projeto revisado no Senado. **Revista de Processo**, v. 194, p. 141-172, abr. 2011, p. 141-172 (versão digital). No mesmo sentido: FABRÍCIO, Adroaldo Furtado. Extinção do processo e mérito da causa. **Revista de Processo**, v. 58, p. 7-32, abr.-jun. 1990, p. 7-32 (versão digital).

as noções de “interesse”. Nesse sentido, e com base nas lições de FRANCESCO CARNELUTTI, podemos dizer que o interesse é o liame entre as partes envolvidas numa relação⁹¹.

O *interesse* pode ser entendido como uma “posição favorável para a satisfação de uma necessidade, e, portanto, como uma relação entre o ente que experimenta a necessidade (homem) e aquele que é capaz de satisfazê-la (bem)”⁹². O autor ensina que a necessidade se satisfaz com a combinação entre o ente vivo e o ente complementar. O ente capaz de satisfazer a necessidade é um bem (*bonum quod beat*) e a capacidade de um bem para satisfazer sua necessidade culmina em sua própria utilidade. Em síntese, “a relação entre o ente que experimenta a necessidade e o ente que é capaz de a satisfazer é o interesse”⁹³⁻⁹⁴.

De forma didática, FRANCESCO CARNELUTTI observa que um pão será sempre um bem e terá sempre sua utilidade para quem tem fome ou vontade de comê-lo, mas pode não ser do interesse de quem não tem fome ou vontade de comê-lo. Ou seja, “um ente é objeto de interesse na medida em que uma pessoa pense que lhe possa servir; do contrário, é indiferente”⁹⁵⁻⁹⁶. Daí é possível deduzir a possibilidade de interesse presente e/ou futuro, o qual leva à ideia de poupança, afinal, não ter fome no presente não elimina a possibilidade de sentir fome futuramente⁹⁷⁻⁹⁸.

Temos, portanto, que o *interesse*, amplamente considerado, decorre da vontade. O *interesse individual*⁹⁹ decorrerá de vontade/necessidade individual e o *interesse*

⁹¹ CARNELUTTI, Francesco. **Teoria geral do direito**. Tradução de Antônio Carlos Ferreira. São Paulo: Lejus, 1999, p. 88-91.

⁹² Neste sentido: “o interesse coloca-se, entre as relações, na categoria das relações de complementaridade” que “não são relações perceptíveis pelos sentidos, mas sim, deduzíveis pela razão”. CARNELUTTI, Francesco. **Teoria geral do direito**. Tradução de Antônio Carlos Ferreira. São Paulo: LEJUS, 1999, p. 89.

⁹³ CARNELUTTI, Francesco. **Teoria geral do direito**. Tradução de Antônio Carlos Ferreira. São Paulo: LEJUS, 1999, p. 89-90.

⁹⁴ Neste sentido: “[...] o interesse interliga uma pessoa a um bem da vida, em virtude de um determinado valor que esse bem possa representar para aquela pessoa”. MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Interesses difusos**. Conceito e legitimação para agir. 9. ed. São Paulo: RT, 2019, p. 25.

⁹⁵ CARNELUTTI, Francesco. **Teoria geral do direito**. Tradução de Antônio Carlos Ferreira. São Paulo: LEJUS, 1999, p. 90.

⁹⁶ “Para que se possa chegar ao conceito de interesse, há que se verificar, segundo autorizada doutrina, a relação que existe entre os bens da vida e o Homem. Em outras palavras, o Homem precisa lançar mão sobre os recursos existentes na natureza para satisfazer suas necessidades. Nesta relação de necessidade surgiu o conceito de interesse, de forma que, em termos genéricos, ter interesse é ter a necessidade de obtenção de determinado bem da vida”. PUOLI, José Carlos Baptista. **Responsabilidade civil do promotor de justiça na tutela aos interesses coletivos**. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2007, p. 146.

⁹⁷ CARNELUTTI, Francesco. **Teoria geral do direito**. Tradução de Antônio Carlos Ferreira. São Paulo: LEJUS, 1999, p. 90.

⁹⁸ Interesse é “aptidão de determinado bem ou pessoa a satisfazer a necessidade de outrem, de sorte a existir complementação ou *utilidade*”. YARSHELL, Flávio Luiz. **Curso de direito processual civil**. v. I. São Paulo: Marcial Pons, 2014, p. 25.

⁹⁹ “Os interesses individuais são marcados pela possibilidade de clara definição sobre qual é seu objeto e a nítida possibilidade de definição de quem é titular de tal interesse”. PUOLI, José Carlos Baptista.

*metaindividual*¹⁰⁰ decorrerá de vontade/necessidade coletivizada, o qual, segundo a classificação de RODOLFO CAMARGO MANCUSO, é o denominador das expressões interesse público, geral e social, das quais são espécies os interesses coletivos e difusos¹⁰¹.

Superada a avaliação inicial do interesse decorrente da vontade e/ou necessidade de um bem, considerando o escopo deste estudo, a seguir, detalharemos as espécies de interesse envolvidos no julgamento dos casos repetitivos.

2.2.1.1 Interesse jurídico

O *interesse jurídico* decorre do direito subjetivo ou potestativo do indivíduo protegido pelo ordenamento jurídico¹⁰². Esse interesse jurídico pode ser satisfeito no dia a dia sem que, necessariamente, exista uma crise na qual o Estado precise intervir, a exemplo das negociações, das promessas e dos contratos regularmente cumpridos¹⁰³.

Havendo crise que impeça a satisfação do interesse jurídico¹⁰⁴, instaura-se o conflito, cuja solução atrai o interesse estatal na pacificação social.

No âmbito do julgamento de casos repetitivos, conforme o próprio nome sugere, a repetição de demandas por si só demonstra a presença de interesse jurídico sobre a questão de direito controvertida, tornando imprescindível uma resposta jurisdicional do Estado capaz de pacificar esses conflitos e evitar que novos se instaurem. BRUNO DANTAS entende que é possível verificar interesse jurídico não só das partes do caso paradigmático como também

Responsabilidade civil do promotor de justiça na tutela aos interesses coletivos. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2007, p. 146.

¹⁰⁰ Dividindo os interesses entre individuais e metaindividuais: “Os interesses metaindividuais, por sua vez, representam aqueles interesses que passam, em diferentes graus, a vincularem-se a grupos sociais e/ou à coletividade como um todo”, registrando que se adota o entendimento de Rodolfo Mancuso que utiliza “interesses metaindividuais” como denominador comum das expressões de “interesse público”, “interesse social e geral”. São espécies do gênero interesses metaindividuais: o “interesse público e interesse social”, o “interesse difuso”, o “interesse coletivo” e o “interesse individual homogêneo”. PUOLI, José Carlos Baptista. **Responsabilidade civil do promotor de justiça na tutela aos interesses coletivos.** São Paulo: Juarez de Oliveira, 2007, p. 146-152.

¹⁰¹ MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Interesses difusos.** Conceito e legitimação para agir. 9. ed. São Paulo: RT, 2019, p. 45-46.

¹⁰² No mesmo sentido, no contexto do instituto da assistência, afirmando que o interesse que legitima a intervenção é o interesse jurídico, ou seja, “aquele capaz de ser protegido pelo nosso ordenamento jurídico” AURELLI, Arlete Inês. Assistência simples – mandado de segurança – não cabimento por ausência de interesse jurídico. **Revista de Processo**, v. 46, abr.-jun. 1987, p. 235-242 (versão digital).

¹⁰³ UZEDA, Carolina. **Interesse recursal.** Salvador: JusPodivm, 2018, p. 47.

¹⁰⁴ “Um estranho ao processo terá interesse jurídico na decisão da lide se esta puder vir a influenciar sua esfera jurídica. A decisão da lide alheia nunca poderá dizer respeito ao terceiro, porque se disser ele não é terceiro, é parte. Assim, a decisão judicial, afetará o terceiro na sua eficácia natural (que a todos alcança) e para ele não há que falar em coisa julgada material que só alcança as partes. Essa eficácia material da sentença (ou do acórdão) prolatada em processo alheio, como fato, alcança o terceiro, mas esse fato afeta ou pode vir afetar a esfera jurídica desse terceiro”. WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. Da assistência. **Revista de Processo**, v. 79, jul.-set. 1995, p. 201-206 (versão digital).

das partes dos casos sobrestados na medida em que a decisão afetará a relação jurídica da qual fazem parte¹⁰⁵. Indo um pouco mais além, e considerando que o julgamento de um caso repetitivo forma um precedente obrigatório, é possível imaginarmos interesse jurídico na solução do caso paradigmático inclusive de sujeitos que sequer possuam demanda pendente mas têm expectativa de demanda similar futura, conceitos que serão explorados adiante.

Podemos dizer que o *interesse jurídico* na questão de direito controvertida no âmbito do julgamento dos casos repetitivos será individual em relação a cada uma das partes e suas respectivas demandas, e será metaindividual em relação ao interesse *público* do Estado na solução de questões repetitivas de forma mais eficiente e uniformizada, conforme veremos nos capítulos seguintes.

2.2.1.2 Interesse público (na solução do conflito)

Como vimos no desenvolvimento das teorias sobre o direito de ação, a ciência processual possui caráter público. Um dos maiores objetivos do sistema processual e jurídico é eliminar conflitos ou realizar o direito material por meio da jurisdição, razão pela qual, mesmo diante de demandas privadas, contendo interesses individuais das partes, o direito processual terá “um caráter eminentemente público, ligado à atuação daquele poder estatal”¹⁰⁶. Eis o interesse público presente no desenvolvimento de qualquer processo, seja seu objeto de interesse individual ou metaindividual¹⁰⁷.

Segundo JOSÉ JOAQUIM CALMON DE PASSOS, a expressão *interesse público* representa múltiplos e variados interesses, como (i) os que dão azo à criação das normas de organização e funcionamento do sistema; (ii) os interesses dos incapazes; (iii) os direitos

¹⁰⁵ Bruno Dantas defende a intervenção no julgamento de casos repetitivos considerando o interesse jurídico uma vez que eventual decisão desfavorável a uma das partes no caso paradigmático poderá impactar indiretamente a relação jurídica da qual faz parte, nas figuras do *amicus curiae* ou do assistente simples. WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; TALAMINI, Eduardo; DIDIER JUNIOR, Fredie; DANTAS, Bruno. **Breves Comentários ao Novo Código de Processo Civil**. 2. ed. São Paulo: RT, 2016, p. 2.438.

¹⁰⁶ SALLES, Carlos Alberto de. Processo civil de interesse público. In: SALLES, Carlos Alberto de (org.). **Processo civil e interesse público**. O processo como instrumento de defesa social. São Paulo: RT, 2003, p. 39-40.

¹⁰⁷ Vale considerar a definição de interesse público dada por Celso Antônio Bandeira de Mello para representar o interesse de cada cidadão num sistema jurisdicional apto a resolver as demandas que lhe são postas: “É que, na verdade, o interesse público, o interesse do todo, do conjunto social, nada mais é do que a dimensão pública dos interesses individuais, ou seja, dos interesses de cada indivíduo enquanto partícipe da sociedade (entificada juridicamente no Estado)”. BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. **Curso de direito administrativo**. 29. ed. São Paulo: Malheiros, 2011, p. 60.

fundamentais de todos os cidadãos; e (iv) os interesses assumidos pelo Estado como públicos¹⁰⁸.

Considerando que não há uma identidade necessária entre interesse público (aqui considerada a dimensão pública dos interesses individuais de cada ente da sociedade) e o interesse do Estado (pessoas de direito público), a doutrina subdividiu o interesse público entre primário e secundário¹⁰⁹. O primário se refere a um bem comum da sociedade como um todo, e o secundário é vinculado ao interesse do Estado em um dado e concreto momento¹¹⁰.

Para as finalidades desta pesquisa, no âmbito do processo civil e, mais especificamente, na técnica de julgamento de casos repetitivos, trataremos o *interesse público primário*¹¹¹, aquele decorrente da necessidade de o Estado manter a paz social nas crises instauradas visando a proteção e a manutenção do Estado de Direito¹¹²⁻¹¹³.

Decorre do interesse público no plano do direito processual, portanto, a realização da atividade jurisdicional em busca do resultado mais efetivo, justo e tempestivo da crise que deu origem ao conflito materializado na demanda¹¹⁴, cuja legitimação social considerará o procedimento percorrido até a decisão final como adequado e dentro das regras pré-estabelecidas.

¹⁰⁸ PASSOS, José Joaquim Calmon de. Intervenção do Ministério Público nas causas a que se refere o art. 83, III, do Código de Processo Civil. In: **Ensaios e artigos**. v. I. Salvador: JusPodivm, 2014, p. 108-111.

¹⁰⁹ Indicando como interesse público primário o complexo de interesses coletivos prevalentes na sociedade e, como interesse público secundário, os da Administração Pública como sujeito de direito: BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. Contrato administrativo. **Revista dos Tribunais**, v. 734, p. 95-120, dez. 1996; BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. **Curso de direito administrativo**. 29. ed. São Paulo: Malheiros, 2011, p. 65-70.

¹¹⁰ PUOLI, José Carlos Baptista. **Responsabilidade civil do promotor de justiça na tutela aos interesses coletivos**. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2007, p. 147-148.

¹¹¹ Citando lições da doutrina italiana, Celso Antônio Bandeira de Mello menciona que para aqueles doutrinadores, “os interesses secundários do Estado só podem ser por ele buscados quando coincidentes com os interesses primários, isto é, com os interesses públicos propriamente ditos”. BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. **Curso de direito administrativo**. 29. ed. São Paulo: Malheiros, 2011, p. 67.

¹¹² Sobre os escopos e espécies de jurisdição, vide: NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de direito processual civil**. 11. ed. Salvador: JusPodivm, 2019, p. 59-61.

¹¹³ Sobre as normas processuais atuarem no interesse público consistente na solução mais rápida, justa e eficiente do litígio, conforme comando constitucional do devido processo legal, ainda que prestigie o interesse particular do litigante de forma indicada, mediata e derivada, vide: SICA, Heitor Vitor Mendonça. **Preclusão processual civil**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2008, p. 91-107.

¹¹⁴ “[...] pode-se afirmar que o interesse público que informa e se encontra na base da ordem pública significa, em relação ao plano do direito processual, que a atividade jurisdicional deve ser realizada visando a obtenção do resultado mais efetivo, justo e tempestivo da crise de direito material trazida a julgamento. [...] Não sendo tempestiva esta providência, o mesmo interesse público justificará o aproveitamento dos atos já praticados e a solução da controvérsia mediante julgamento quanto ao mérito [...]”. APRIGLIANO, Ricardo de Carvalho. **Ordem pública e processo: o tratamento das questões de ordem pública no direito processual civil**. São Paulo: Atlas, 2011, p. 68.

Com relação aos legitimados para defesa do interesse público, além do próprio juiz que deve persegui-lo de ofício, a defesa de tal interesse foi confiada historicamente ao Ministério Público na condição de *custos legis*¹¹⁵. Embora a lei tenha dado esse protagonismo ao Ministério Público, nada impede que outros sujeitos também atuem na defesa do interesse público para o que terão interesse de agir em busca da tutela jurisdicional, como a Defensoria Pública, as associações¹¹⁶ e os entes que venham a atuar como *amicus curiae*¹¹⁷.

O interesse público no âmbito do julgamento de casos repetitivos reside na busca da finalidade da própria técnica¹¹⁸, ou seja, na obtenção eficiente de solução única para questões de direitos similares a ser aplicada nas demandas pendentes/suspensas e em potenciais demandas futuras em razão do precedente obrigatório que seja fruto do julgamento. Essa técnica, portanto, teve como pano de fundo o interesse público na solução de conflitos repetitivos, característicos de uma sociedade com relações cada vez mais massificadas, conforme veremos nos capítulos seguintes.

2.2.1.3 Interesse de agir

O interesse de alguém por algo protegido pelo ordenamento jurídico resulta em interesse jurídico. A crise sobre um interesse jurídico atrai o interesse público do Estado na preservação do Estado de Direito e, conseqüentemente, o interesse de agir que se manifesta

¹¹⁵ BUENO, Cassio Scarpinella. *Amicus curiae no processo civil brasileiro*: um terceiro enigmático. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 433.

¹¹⁶ UZEDA, Carolina. *Interesse recursal*. Salvador: JusPodivm, 2018, p. 68.

¹¹⁷ Antes mesmo do CPC/2015, Cassio Scarpinella Bueno já defendia a remodelação do conceito de interesse jurídico, para integrar o interesse institucional do *amicus curiae* em prol do interesse público ao representar interesses que transcendem os interesses ou direitos subjetivados em indivíduos: BUENO, Cassio Scarpinella. *Amicus curiae no processo civil brasileiro*: um terceiro enigmático. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 434.

¹¹⁸ Sobre as finalidades da técnica de julgamento de casos repetitivos expressa no CPC/2015, ver: **Exposição de Motivos do Código de Processo Civil de 2015**. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/512422/001041135.pdf>. Acesso em: 29 jul. 2020.

através da demanda¹¹⁹, como uma das condições necessárias ao enfrentamento do mérito. O interesse de agir, portanto, é instrumental e secundário ao interesse jurídico¹²⁰⁻¹²¹.

Ao trazer a noção jurídica de interesse de agir para a ciência processual, CÂNDIDO RANGEL DINAMARCO afirma: “a condição da ação consistente na utilidade da medida postulada é, por extenso, legítimo interesse processual de agir”, de forma que “constitui objeto do interesse de agir a tutela jurisdicional e não o bem da vida a que ela se refere”¹²². Isto porque se o demandante terá ou não direito ao bem pretendido – direito material – é o que será avaliado quando do julgamento de mérito.

Vale observarmos, portanto, que interesse de agir é um conceito lógico-jurídico na medida em que não se vincula a um determinado ordenamento jurídico ao contrário do conceito jurídico-positivo. Ou seja, o interesse de agir não varia conforme definições empregadas por cada sistema normativo (brasileiro, italiano, alemão, português, etc), mas é uniforme e constante em todos eles. Desta forma, “se sua inobservância acarretará a extinção do processo sem ou com julgamento de mérito é problema que realmente será disciplinado por cada ordenamento jurídico”¹²³.

Como condição para se reconhecer o direito de ação (ou ao processo) quando da avaliação do interesse de agir, o magistrado não deve analisar se o demandante de fato tem o direito pretendido – até mesmo porque essa seria uma análise relativa ao mérito – e sim, se, abstrata e hipoteticamente, a pretensão poderá lhe trazer um benefício, como também se a via jurisdicional é a única capaz de satisfazer a necessidade¹²⁴⁻¹²⁵.

¹¹⁹ NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de direito processual civil**. 11. ed. Salvador: JusPodivm, 2019, p. 61.

¹²⁰ “O interesse de agir é o elemento material do direito de ação e consiste no interesse em obter o provimento solicitado. Distingue-se do interesse substancial para cuja proteção se intenta a ação, da mesma maneira como se distinguem os dois direitos correspondentes: o substancial que se afirma pertencer ao autor e o processual que se exerce para a tutela do primeiro. Interesse de agir é, por isso, um interesse processual, secundário e instrumental com relação ao interesse substancial primário: tem por objeto o provimento que se pede ao juiz como meio para obter a satisfação de um interesse primário lesado pelo comportamento da parte contrária, ou, mais genericamente, pela situação de fato objetivamente existente”. LIEBMAN, Enrico Tullio. **Manual de direito processual civil**. v. 1. 3. ed. Tradução e notas de Cândido Rangel Dinamarco. São Paulo: Malheiros, 2005, p. 205-206.

¹²¹ YARSHELL, Flávio Luiz. **Curso de direito processual civil**. v. I. São Paulo: Marcial Pons, 2014, p. 28-29.

¹²² DINAMARCO, Cândido Rangel. **Instituições de direito processual civil**. v. II. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2017, p. 353-354.

¹²³ Complementando a ideia: “A definição de interesse de agir, é, pois, uma definição teórica, e não normativa, de tal sorte que essa definição corresponde a uma proposição jurídica formulada pela ciência jurídico-processual, não decorrendo especificamente de uma norma jurídica”. CUNHA, Leonardo José Carneiro da. **Interesse de agir na ação declaratória**. Curitiba: Juruá, 2004, p. 80-81.

¹²⁴ NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de direito processual civil**. 11. ed. Salvador: JusPodivm, 2019, p. 133.

¹²⁵ “O interesse é buscado na causa de pedir remota passiva, ou seja, nos alegados fatos violadores do réu ao

Considerando que o interesse deve ser dotado de utilidade¹²⁶, a doutrina¹²⁷, bem como precedentes do STJ¹²⁸, preconizam que ele deve ser avaliado ainda sobre outros dois aspectos relativos à necessidade de obtenção da tutela jurisdicional e adequação entre o que foi pedido e a proteção jurisdicional pretendida¹²⁹.

Isto posto, podemos concluir no âmbito do julgamento de casos repetitivos, que todos os atos praticados pelos sujeitos processuais devem ser dotados de utilidade, de necessidade e de adequação. Isso significa que não basta ter mero interesse na controvérsia, é preciso demonstrar o interesse de agir a cada ato processual, afastando manifestações meramente repetitivas, protelatórias ou desnecessárias.

2.2.1.4 Interesse processual

O CPC/2015 exige a necessidade de “interesse” para postular em juízo (art. 17 do CPC/2015) e de “interesse processual” como requisito para enfrentar o mérito (arts. 330, III; 337, XI e 485, VI, do CPC/2015). Mas, qual a diferença entre eles?

RODOLFO DE CAMARGO MANCUSO ensina que o interesse processual tem o núcleo comum de qualquer interesse, ou seja, a busca por uma vantagem e deve ser “reconhecido quando o processo se revela útil e necessário à obtenção de certa posição de vantagem, inalcançável de outro modo”¹³⁰.

direito do autor; ou a própria necessidade da jurisdição (tutelas constitutivas necessárias)”. COSTA, Susana Henriques da. **Condições da ação**. São Paulo: Quartier Latin, 2005, p. 180.

¹²⁶ Segue exemplo prático para fácil elucidação: “Exemplo clássico que bem demonstra a exigência de a tutela jurisdicional pleiteada ser útil para que haja interesse de agir, é o do credor, que dispõe de título executivo, ajuizar em face do devedor ação cognitiva de cobrança. Com tal ação o credor irá obter o que já detém: título executivo. Então, a decisão que lhe fosse favorável no processo de conhecimento constituiria manifesto exercício de inutilidade, na medida em que todo o custo dos atos processuais e todo o dispêndio de tempo culminariam em conferir um resultado que já se tem, sendo absolutamente inútil. CUNHA, Leonardo José Carneiro da. **Interesse de agir na ação declaratória**. Curitiba: Juruá, 2004, p. 93.

¹²⁷ DINAMARCO, Cândido Rangel. **Instituições de direito processual civil**. v. II. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2017, p. 353-357; FREIRE, Rodrigo da Cunha Lima. **Condições da ação** – enfoque sobre o interesse de agir no processo civil brasileiro. São Paulo: RT, 2000, p. 130-131; NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de direito processual civil**. 11. ed. Salvador: JusPodivm, 2019, p. 133.

¹²⁸ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça, 4ª Turma, REsp 1.400.607/RS, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 17-05-2018, DJe 26-06-2018; BRASIL. Superior Tribunal de Justiça, 3ª Turma, REsp 1.431.244/SP, Rel. Min. Nancy Andriahi, j. 06-12-2016, DJe 15-12-2016.

¹²⁹ “Foi somente a partir de 1868, com a obra de Bulow (Teoria dos pressupostos processuais e das exceções dilatórias), que a doutrina se apercebeu de que há no processo uma força que motiva e justifica a prática dos atos e do procedimento, interligando os sujeitos processuais. O processo então pode ser encarado pelo duplice aspecto (a) dos atos que lhe dão corpo e das relações entre eles e (b) das relações entre seus sujeitos. DINAMARCO, Cândido Rangel; BADARÓ, Gustavo Henrique Righi Ivahy; LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. **Teoria geral do processo**. 32. ed. São Paulo: Malheiros, 2020, p. 339.

¹³⁰ MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Interesses difusos: conceito e legitimação para agir**. 9. ed. São Paulo: RT, 2019, p. 26.

Nas lições de ENRICO TULLIO LIEBMAN, o interesse processual seria sinônimo do interesse de agir na medida em que conceitua o interesse de agir não só como requisito da ação mas de todo o processo¹³¹⁻¹³². Na visão de DONALDO ARMELIN, no entanto, o interesse de agir seria um ângulo específico do interesse processual que alcança não só a propositura válida da demanda, mas todos os atos processuais¹³³, entendimento adotado também por CAROLINA UZEDA¹³⁴ e ALDO ATTARDI¹³⁵.

Importante considerarmos que o interesse processual não é somente do autor, mas também do réu e de terceiros interessados. Estes últimos não elaboram a petição que inicia a demanda e passa pelo crivo da condição da ação denominada “interesse de agir”. Entretanto, todos devem demonstrar interesse processual em todos os atos posteriores à petição inicial, ou seja, demonstrar o interesse em promover atos durante todo o processo que possibilitem o resultado almejado por cada um.

Quando da análise do interesse de agir – condição da ação avaliada com base na causa de pedir exposta na petição inicial – como vimos acima, é avaliada a necessidade, a utilidade e a adequação da demanda. Esses requisitos, após superada a fase de admissão da petição inicial, permanecem aplicáveis aos demais atos processuais que também precisam ser dotados de interesse processual¹³⁶. Isto porque, os atos processuais não devem ser

¹³¹ “O interesse de agir é, em resumo, a relação de utilidade entre a afirmada lesão de um direito e o provimento de tutela jurisdicional pedido. Ele não é requisito só da ação, mas de todos os direitos processuais, como o de contestar, isto é, de defender-se, o de propor exceção em sentido estrito, o de recorrer de uma sentença desfavorável, etc”. LIEBMAN, Enrico Tullio. **Manual de direito processual civil**. v. 1. 3. ed. Tradução e notas de Cândido Rangel Dinamarco. São Paulo: Malheiros, 2005, p. 207-208.

¹³² Também considerados sinônimos: CABRAL, Antonio do Passo. Despolarização do processo e zonas de interesse: sobre a migração entre polos da demanda. **Revista Forense**, v. 105, n. 404, jul.-ago. 2009, p. 11.

¹³³ “Esta condição de admissibilidade da ação, cuja existência é, inclusive, contestada, corresponde a um ângulo específico do interesse processual que constitui condição de admissibilidade dos atos processuais em geral. Assim se pode falar no interesse em recorrer, no interesse em produzir prova e no interesse de impugnar, dentre outras especificações desse instituto processual”. ARMELIN, Donald. **Legitimidade para agir no direito processual civil brasileiro**. São Paulo: RT, 1979, p. 57.

¹³⁴ UZEDA, Carolina. **Interesse recursal**. Salvador: JusPodivm, 2018, p. 63-64.

¹³⁵ “[...] L’interesse ad agire è, come si è visto, una condizione – di ammissibilità o di fondatezza (v.n.9) – própria dell’atto introdutivo del processo. Si deve, invecce, escludere che l’art. 100 possa venire in considerazione rispetto alla serie di atti processuali di parti che corre tra l’atto introdutivo del processo e il provvedimento del giudice che pronuncia sulla domanda in tale atto contenuta. Si tratta di quegli atti che hanno lo scopo di preparare il provvedimento richiesto dell’attore e che hanno, perciò, carattere strumentale”. Tradução livre: “[...] O interesse de agir é, como visto, uma condição – de admissibilidade ou de fundamento (vide nº 9) – própria da petição inicial do processo. Pelo contrário, deve-se descartar que o art. 100 possa ser considerado no que diz respeito à série de atos processuais das partes entre a petição inicial do processo e o provimento do juiz que se pronuncia sobre o pedido contido em tal ato. Trata-se de atos que objetivam preparar o provimento solicitado pelo requerente e que, portanto, possuem caráter instrumental”. ATTARDI, Aldo. **L’interesse ad agire**. Padova: Cedam, 1958, p. 284-285.

¹³⁶ UZEDA, Carolina. **Interesse recursal**. Salvador: JusPodivm, 2018, p. 65.

praticados inutilmente ou de forma a causar prejuízos injustificáveis ao Estado. Eles precisam ser úteis, necessários e adequados.

Desta forma, podemos concluir que o *interesse processual* deve ser aferido em todos os atos, o *interesse de agir* deve ser verificado como condição que torna a demanda apta a perseguir o julgamento do mérito com vistas a satisfazer um *interesse jurídico* que, nada mais é do que a proteção dada a um *interesse* que nasce da vontade de alguém por algo¹³⁷.

Postas tais definições de interesses e considerando o escopo da nossa pesquisa, avaliaremos quais seriam os interesses envolvidos no microssistema de gestão e de julgamento de casos repetitivos e como eles podem se acomodar de forma a garantir a legitimidade da decisão, a segurança jurídica e a eficiência na prestação da tutela jurisdicional, assegurados os princípios constitucionais da legalidade e do devido processo legal.

2.2.2 Legitimidade

Em conformidade com o tradicionalmente aceito pela doutrina que se debruça sobre a teoria geral do processo, a legitimidade *ad causam* corresponde à qualidade para estar em juízo – ser parte em um processo – na condição de demandante ou de demandado¹³⁸. Nas palavras de SUSANA HENRIQUES DA COSTA, “a legitimidade liga as partes à causa de pedir”, razão pela qual “o autor e o réu somente serão partes legítimas se realmente forem titulares da relação jurídica de direito material alegada”¹³⁹.

Neste sentido, é imperioso avaliarmos a relação entre os demandantes e o bem pretendido e como ambos seriam impactados pelo resultado almejado. A legitimidade,

¹³⁷ Defendendo a ideia de aferição do interesse de agir a cada ato processual: LIEBMAN, Enrico Tullio. **Manual de direito processual civil**. 3. ed. v. I. Tradução e notas de Cândido Rangel Dinamarco. São Paulo: Malheiros, 2005, p. 207-208; CABRAL, Antonio do Passo. Despolarização do processo e zonas de interesse: sobre a migração entre polos da demanda. **Revista Forense**, v. 105, n. 404, jul.-ago. 2009, p. 11; ARMELIN, Donaldo. **Legitimidade para agir no direito processual civil brasileiro**. São Paulo: RT, 1979, p. 57; UZEDA, Carolina. **Interesse recursal**. Salvador: JusPodivm, 2018, p. 63-64.

¹³⁸ DINAMARCO, Cândido Rangel; LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. **Teoria geral do novo processo civil**. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2018, p. 118.

¹³⁹ Concluindo que as condições da ação não são questões processuais por estarem contidas nos elementos da demanda, especialmente na causa de pedir: COSTA, Susana Henriques da. **Condições da ação**. São Paulo: Quartier Latin, 2005, p. 180.

portanto, desdobra-se em ativa e passiva, conforme os respectivos polos da demanda, e a falta de uma delas culmina em carência de ação¹⁴⁰ para o autor/demandante¹⁴¹.

A ausência de legitimidade leva à extinção do processo sem julgamento do mérito (art. 485, VI, do CPC/2015) de forma que essa condição – assim como o interesse de agir – está entre os *pressupostos de admissibilidade do julgamento do mérito*¹⁴².

Conforme citamos, a legitimidade é um dos requisitos essenciais para se postular em juízo (art. 17 do CPC/2015). Ao tratar da legitimidade ativa, o art. 18 do CPC/2015 vedou a possibilidade de se “pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico”. A ressalva se refere ao que a doutrina chama de *legitimidade extraordinária* ocorrida através da substituição processual. Substituto processual – ou representante – não é parte, é quem está autorizado pelo ordenamento jurídico a defender interesse alheio sem ser um dos sujeitos da relação jurídico-material controvertida.

O parágrafo único do art. 18 do CPC/2015, entretanto, ressalva que “havendo substituição processual, o substituto poderá intervir como assistente litisconsorcial”, o que ocorre porque o substituto é parte em sentido processual, mas a condição de parte em sentido substancial permanece com o substituído “que é o sujeito em prol do qual é pedida a tutela jurisdicional”¹⁴³.

A legitimidade das partes principais (autor e réu) é *autônoma*, ao passo que a legitimidade dos assistentes é *subordinada* na medida em que só podem atuar auxiliando o interesse da parte assistida, aderindo a suas pretensões, sem possuir pretensões próprias¹⁴⁴.

¹⁴⁰ Ou falta de direito de ação.

¹⁴¹ “O réu jamais carece de ação, pela simples razão de que esse é um direito que o autor precisa ostentar para que tenha o direito ao processo e ao provimento jurisdicional. A falta de legitimidade passiva constitui fundamento que o réu poderá utilizar na defesa (art. 337, inc. XI)”. DINAMARCO, Cândido Rangel. **Instituições de direito processual civil**. v. II. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2017, p. 357.

¹⁴² DINAMARCO, Cândido Rangel. **Instituições de direito processual civil**. v. II. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2017, p. 366.

¹⁴³ “É inerente à técnica da substituição processual a eficácia da sentença sobre a esfera de direitos do substituído, embora não haja figurado formalmente como parte no processo (CPC, art. 109, § 3º). Substituindo-o nessa condição, o legitimado extraordinário é autorizado por lei a tomar iniciativas e conduzir o processo eficazmente, sem ser titular dos interesses em conflito. Ao vir a juízo ele se torna parte em sentido processual, mas a condição de parte em sentido substancial permanece com o substituído, que é o sujeito em prol do qual é pedida a tutela jurisdicional – o que levou o Código de Processo Civil a autorizar expressamente a intervenção deste no processo, na qualidade de assistente litisconsorcial (art. 18, par.)”. Em nota a este ponto, consta ainda: “Por isso é que os alemães referem-se à legitimidade extraordinária como poder de conduzir o processo (*Prozessführungrecht*). O substituto processual conduz legitimamente o processo na qualidade de parte, sem ser parte no conflito”. DINAMARCO, Cândido Rangel. **Instituições de direito processual civil**. v. II. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2017, p. 362-364.

¹⁴⁴ DINAMARCO, Cândido Rangel. **Instituições de direito processual civil**. v. II. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2017, p. 358.

Para a finalidade desta pesquisa, é importante termos em mente a ideia de que legitimidade está intrinsecamente relacionada aos efeitos que a tutela jurisdicional pleiteada pode trazer sobre a esfera de direitos do legitimado. Até mesmo porque, se olharmos criticamente para a categorização de “legitimidade”, veremos que ela pode se confundir com o próprio requisito da utilidade presente na avaliação do “interesse”¹⁴⁵⁻¹⁴⁶⁻¹⁴⁷.

Entretanto, ao tratar de interesses metaindividuais, RODOLFO DE CAMARGO MANCUSO adverte que a autonomia dos conceitos de interesse e legitimidade é demonstrada “quando o legislador, entre as várias pessoas que têm interesse na solução de dado litígio, escolhe uma, outorgando-lhe o poder de agir”, ficando as demais, ainda que interessadas, privadas do poder de agir jurisdicionalmente ou podendo agir apenas de forma subsidiária/supletiva¹⁴⁸.

Tendo em vista que a técnica de julgamento de casos repetitivos foi estruturada considerando o interesse público de solucionar questões repetitivas com maior segurança jurídica e eficiência, é possível identificar o interesse metaindividual de toda a sociedade para além das partes envolvidas em cada caso. Desta forma, sendo inviável a participação de todos os interessados na controvérsia do julgamento do caso paradigmático, o legislador limitou os legitimados a agir.

¹⁴⁵ Considerando que legitimidade decorre do interesse-utilidade: DINAMARCO, Cândido Rangel; BADARÓ, Gustavo Henrique Righi Ivahy; LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. **Teoria geral do processo**. 32. ed. São Paulo: Malheiros, 2020, p. 324.

¹⁴⁶ Defendendo tratar-se de categorias distintas: “Por outro lado, enfrentando melhor o problema respeitante à titularidade do interesse, acima apontado, ocorrem hipóteses em que, presente a legitimidade, o interesse não se corporifica. Nestes casos, surge com maior nitidez a distinção entre ambas as categorias processuais. É o que sucede, v.g., na propositura da ação de cobrança de dívida ainda não vencida, onde, inquestionada a legitimidade ativa e passiva das partes, a carência de interesse processual põe fim ao processo sem o conhecimento de seu mérito”. O autor cita outros exemplos e conclui: “Evidencia-se, assim, que se apresenta uma considerável gama de hipótese em que interesse de agir e legitimidade se dissociam no plano processual, de molde a compatibilizar a presença de uma dessas categorias com a ausência de outra. Isso parece ser suficiente para justificar a distinção entre ambas”. ARMELIN, Donaldo. **Legitimidade para agir no direito processual civil brasileiro**. São Paulo: RT, 1979, p. 108.

¹⁴⁷ LEONEL, Ricardo de Barros. **Manual do processo coletivo**. 5. ed. São Paulo: Malheiros, 2021, p. 238-239.

¹⁴⁸ MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Interesses difusos: conceito e legitimação para agir**. 9. ed. São Paulo: RT, 2019, p. 187.

2.3 Processo e relação jurídica processual

Processo, como sabemos, etimologicamente significa seguir adiante¹⁴⁹. Por vezes, é confundido com o próprio procedimento, que é a sucessão de atos processuais¹⁵⁰. Nas palavras de CÂNDIDO RANGEL DINAMARCO, “processo é todo procedimento realizado em contraditório”¹⁵¹.

Conforme observa JOSÉ ROBERTO DOS SANTOS BEDAQUE, a inércia da jurisdição é estimulada pela ação e com a colaboração da defesa faz valer o direito do caso concreto. Desta forma, para que todos possam desenvolver suas atividades e possibilitar a mais ampla visão do litígio é que existe o processo, instituto fundamental da ciência processual, “instrumento com o qual a jurisdição atua”¹⁵². Considerando a visão carneluttiana segundo a qual o processo seria um método de trabalho destinado a possibilitar a solução do litígio, mas enfatizando o escopo a ele inerente, o autor define o processo jurisdicional como “o método adotado pelo legislador e conduzido por agente público investido de poder, com o objetivo de atuar o direito e impor coercitivamente o resultado dessa atividade”¹⁵³⁻¹⁵⁴.

Contudo, processo inclui não só os atos que lhe dão corpo (e as relações entre eles), mas também as relações entre seus sujeitos¹⁵⁵. Em síntese, portanto, a ideia de *processo* comporta (i) a relação entre os atos processuais, conhecida por *procedimento* e também (ii) a relação entre os sujeitos processuais, conhecida como *relação jurídica processual*.

¹⁴⁹ “A palavra *processo* tem a sua origem no latim PROCEDERE, que por sua vez significa ‘mover adiante, avançar’ – o vocábulo latino é formado pelo prefixo PRO-, ‘à frente’, mais o radical CEDERE, ‘ir’”. Disponível em: <https://www.gramatica.net.br/origem-das-palavras/etimologia-de-processo/>. Acesso em: 14 jun. 2020.

¹⁵⁰ “O conjunto dos atos, em sua sucessão e unidade formal, tem o nome técnico de procedimento”. LIEBMAN, Enrico Tullio. **Manual de direito processual civil**. v. 1. 3. ed. Tradução e notas de Cândido Rangel Dinamarco. São Paulo: Malheiros, 2005, p. 63.

¹⁵¹ DINAMARCO, Cândido Rangel. **A instrumentalidade do processo**. 5. ed. São Paulo: Malheiros, 1996, p. 313.

¹⁵² BEDAQUE, José Roberto dos Santos. **Poderes instrutórios do juiz**. 7. ed. São Paulo: RT, 2013, p. 66-67.

¹⁵³ BEDAQUE, José Roberto dos Santos. Instrumentalismo e garantismo: visões opostas do fenômeno processual? In: BEDAQUE, José Roberto dos Santos; CINTRA, Lia Carolina Batista; EID, Elie Pierre (coord.). **Garantismo processual: garantias constitucionais aplicadas ao processo**. Brasília: Gazeta Jurídica, 2016, p. 1-2.

¹⁵⁴ “A atividade mediante a qual se desempenha em concreto a função jurisdicional chama-se processo”. LIEBMAN, Enrico Tullio. **Manual de direito processual civil**. v. 1. 3. ed. Tradução e notas de Cândido Rangel Dinamarco. São Paulo: Malheiros, 2005, p. 55.

¹⁵⁵ “Na disciplina legal do processo, dois são os aspectos que requerem particular realce, por darem a ele uma precisa configuração jurídica e permitirem que se reduzam à unidade os vários elementos que em cada caso concreto concorrem para constituí-lo: trata-se da relação existente entre seus atos e da que se estabelece entre seus sujeitos”. LIEBMAN, Enrico Tullio. **Manual de direito processual civil**. v. 1. 3. ed. Tradução e notas de Cândido Rangel Dinamarco. São Paulo: Malheiros, 2005, p. 62.

Enquanto as condições da ação são requisitos necessários à viabilização do enfrentamento do mérito, os pressupostos processuais¹⁵⁶⁻¹⁵⁷ são os requisitos necessários e relacionados à regularidade e à existência da relação processual¹⁵⁸, cuja análise deve preceder a análise das condições da ação¹⁵⁹⁻¹⁶⁰. Ou seja, o mérito só deve ser avaliado se existir direito de ação e desenvolvimento regular do processo. Por esta razão, nas palavras de LEONARDO JOSÉ CARNEIRO DA CUNHA, “tanto os pressupostos processuais como as condições da ação constituem os chamados requisitos de admissibilidade para julgamento do mérito”¹⁶¹.

A teoria da relação jurídica de direito processual avançou a partir da ideia do modelo triangular, que tem como principais sujeitos o Estado-Juiz, o demandante e o demandado – o primeiro imparcial e, os dois últimos, parciais¹⁶². Essa ideia, a rigor, já se apresentava na expressão *judicium est actum trium personarum: judicis, actoris et rei*¹⁶³. E,

¹⁵⁶ Os requisitos mínimos de validade de uma relação jurídica de direito material são a existência de agente capaz, objeto lícito, possível ou determinável e forma prescrita ou não defesa em lei, nos termos do art. 104 do CC/2002. Já no âmbito da relação jurídica de direito processual, os requisitos de validade e existência são os chamados pressupostos processuais. Classificando como “pressupostos processuais subjetivos”: investidura, imparcialidade, capacidade de ser parte, capacidade de estar em juízo e capacidade postulatória e como “pressupostos processuais objetivos: coisa julgada, litispendência, perempção, transação, convenção de arbitragem, falta de pagamento de custas em demanda idêntica extinta sem resolução de mérito, demanda, petição inicial apta, citação válida e regularidade formal. Vide: NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de direito processual civil**. 11. ed. Salvador: JusPodivm, 2019, p. 163.

¹⁵⁷ Classificando os pressupostos entre “intrínsecos”: competência absoluta do juízo, imparcialidade, capacidade e legitimidade processual, petição inicial apta e citação válida e “extrínsecos”: litispendência, coisa julgada e cláusula compromissória de arbitragem, vide: CUNHA, Leonardo José Carneiro da. **Interesse de agir na ação declaratória**. Curitiba: Juruá, 2004, p. 73-74.

¹⁵⁸ CUNHA, Leonardo José Carneiro da. **Interesse de agir na ação declaratória**. Curitiba: Juruá, 2004, p. 70.

¹⁵⁹ “O juízo de admissibilidade, dessa forma, opõe-se ao juízo de mérito, entendido como fundo do litígio, ou seja, a pretensão que o autor deduz em juízo por meio de um pedido”. MESQUITA, José Inácio Botelho de; LOMBARDI, Mariana Capela; AMADEO, Rodolfo da Costa Manso Real; DELLORE, Luiz Guilherme Penanacchi; ZVEIBIL, Daniel Guimarães. O colapso das condições da ação? Um breve ensaio sobre os efeitos da carência de ação. **Revista de Processo**, v. 32, n. 152, p. 11-35, São Paulo: RT, out. 2007, p. 18-19 (versão digital).

¹⁶⁰ A ausência de uma das condições da ação resulta em carência de ação, ou seja, inexistência do direito de ação. Já a ausência de um dos pressupostos processuais não resulta na declaração de inexistência do processo, mas sim que esse não se desenvolveu de forma regular: CUNHA, Leonardo José Carneiro da. **Interesse de agir na ação declaratória**. Curitiba: Juruá, 2004, p. 70-71.

¹⁶¹ CUNHA, Leonardo José Carneiro da. **Interesse de agir na ação declaratória**. Curitiba: Juruá, 2004, p. 75.

¹⁶² “Ainda que excepcionalmente possa existir processo sem autor (excepcionais demandas iniciadas de ofício pelo juiz) e mesmo sem réu (v.g., processo objetivo), realmente essa estrutura mínima é o que normalmente se verifica no caso concreto”. NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de direito processual civil**. 11. ed. Salvador: JusPodivm, 2019, p. 161.

¹⁶³ “É reconhecido, contudo, que o embrião do conceito de relação jurídica processual já havia sido cunhado por Bulgaro com a célebre expressão de que o processo é *actum trio personarum*. Muito embora seja creditada a Büllow, a sistematização dos elementos que identificam uma relação jurídica processual, a ideia já havia sido desenvolvida antes dele, sobretudo, com a noção de *Rechtsverhältnis* defendida por

como concluído, na evolução das teorias do direito de ação, essa relação também é autônoma à relação jurídica de direito material, podendo existir de forma independente, já que a existência do direito material será reconhecida em caso de procedência. Entretanto, a improcedência, embora negue a existência do direito material, o faz em função da solução dada à demanda decorrente da relação jurídica de direito processual¹⁶⁴.

A doutrina alerta para a possibilidade de relação jurídica complexa na medida em que é possível a pluralidade de sujeitos nas posições ativa ou passiva¹⁶⁵. Para além disso, e esse ponto é relevante para nossa pesquisa, chamamos atenção para o fato de que os sujeitos parciais do processo podem não estar, necessariamente, associados a uma dessas posições ou zona de interesses.

Isto porque é possível que sujeitos tenham interesses divergentes quanto ao destino da relação jurídica material sem que isso seja capaz de inseri-los em lados opostos na relação jurídica processual. Um exemplo é o casal que assume obrigações de um consórcio de automóvel mas, no decorrer do contrato, sofre problemas causados pela administradora do consórcio. Nesta situação, enquanto um quer resilir o contrato, o outro deseja a obrigação forçada do que fora inicialmente pactuado. Nesta situação processual, se um deles (autor) ingressar com ação contra a administradora do consórcio (ré), embora o resultado afete o outro cônjuge também legitimado a demandar, não é possível afirmar que seu interesse processual ou material está corretamente representado pela relação jurídica processual angular então formada. ELIE PIERRE EID cita outros exemplos e conclui que a ideia de bilateralidade da relação jurídica processual não é suficiente para representar

Hollweg”. EID, Elie Pierre. Multilateralidade no processo civil: divergência de interesses em posições jurídicas. TALAMINI, Eduardo; SICA, Heitor Vitor Mendonça; CINTRA, Lia Carolina Batista; EID, Elie Piere (org.). **Partes e terceiros no processo civil**. Coleção Grandes Temas do Novo CPC. Fredie Didier Junior (coord.). Salvador: JusPodivm, 2020, p. 25. Defendendo a formulação originária da relação jurídica com base na figura triangular – na medida em que “há posições jurídicas processuais que interligam autor e Estado, Estado e réu, réu e autor” – e criticando a configuração angular de Kohler – que tem por base as posições jurídicas processuais que relacionam autor e Estado e Estado e réu mas nega a relação direta entre autor e réu – vide: DINAMARCO, Cândido Rangel; BADARÓ, Gustavo Henrique Righi Ivahy; LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. **Teoria geral do processo**. 32. ed. São Paulo: Malheiros, 2020, p. 349.

¹⁶⁴ “Toda relação jurídica constitui, de alguma forma, o regulamento da conduta das pessoas com referência a determinado bem. O bem que constitui objeto das relações jurídicas substanciais (primárias) é o bem da vida, ou seja, o próprio objeto dos interesses em conflito (uma importância em dinheiro, um imóvel, etc). Diferentemente, o objeto da relação jurídica processual (secundária) é o serviço jurisdicional que o Estado tem o dever de prestar, consumando-o mediante o provimento final em cada processo ou fase processual (esp. sentença de mérito)”. DINAMARCO, Cândido Rangel; BADARÓ, Gustavo Henrique Righi Ivahy; LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. **Teoria geral do processo**. 32. ed. São Paulo: Malheiros, 2020, p. 351.

¹⁶⁵ DINAMARCO, Cândido Rangel; BADARÓ, Gustavo Henrique Righi Ivahy; LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. **Teoria geral do processo**. 32. ed. São Paulo: Malheiros, 2020, p. 352.

eventual oposição de interesses dos legitimados que compartilham a relação jurídica de direito material:

[...] Exemplos tão díspares como esses possuem, no entanto, um ponto em comum: revelam a dificuldade em se precisar a legitimidade dos polos ativo e passivo da demanda quando entre os sujeitos integrantes da relação jurídica de direito material ocorrer intensa divergência de interesses. Em muitas ocasiões, pressupor a bilateralidade de conflitos ignorará a dinamicidade e a oposição de interesses entre legitimados e revelará a incapacidade de o processo civil absorver posições jurídicas multilaterais¹⁶⁶.

Temos que a configuração subjetiva da demanda não pode ser estática a ponto de permitir que o processo se desenvolva sem atender adequadamente aos interesses de todos os legitimados. Essa crítica não é recente¹⁶⁷. Cogita-se que a noção de pretensão resistida posta no conceito de lide por FRANCESCO CARNELUTTI tenha influenciado o desenvolvimento de institutos baseados na contraposição de interesses bilaterais dos polos passivo e ativo da demanda. Esse conceito não é incorreto mas incompleto, na medida em que “a complexidade dos conflitos e dos interesses defendidos no processo revelou a incapacidade combinatória entre posições ocupadas no plano material com as posições estanques na relação jurídica de direito processual”¹⁶⁸.

ANTONIO DO PASSO CABRAL reconhece que a polarização processual facilita a contraposição de argumentos e a aplicação do contraditório, no entanto, essas facilidades práticas não poderiam impedir a evolução teórica que, na visão do autor, deveria seguir para

¹⁶⁶ EID, Elie Pierre. Multilateralidade no processo civil: divergência de interesses em posições jurídicas. *In*: TALAMINI, Eduardo; SICA, Heitor; CINTRA, Lia Carolina Batista; EID, Elie Pierre (org.). **Partes e terceiros no processo civil**. Coleção Grandes Temas do Novo CPC. Fredie Didier Junior (coord.). Salvador: JusPodivm, 2020, p. 24.

¹⁶⁷ Atentando para a questão: “De tudo quanto analisamos, a consequência é que a relação processual tem três sujeitos: o órgão jurisdicional de um lado, e de outro as partes (autor e réu). Isso em sua configuração mais simples. Por vezes, encontramos diversas pessoas como autores ou como réus; outras vezes, um interessado intervém numa relação pendente entre duas outras e reclama por sua conta e a seu favor a atuação de uma vontade da lei; ou é chamado por uma parte, a fim de que, se a lei tiver de atuar contra ela, outra vontade de lei atue contra quem se chamou. Entre as próprias partes pode também, no mesmo processo, requerer-se a atuação da lei para a obtenção de diversos bens. Temos, nessa hipótese, uma relação com multiplicidade de sujeitos ou ao menos de interesses”. CHIOVENDA, Giuseppe. **Instituições de direito processual civil**. v. I. 3. ed. Campinas: Bookseller, 2002, p. 81.

¹⁶⁸ Entendendo que a configuração da relação jurídica processual, no tocante à configuração subjetiva da demanda, se pauta na observação da legitimidade dos sujeitos que compõem a relação jurídica de direito material, mas desconsidera os respectivos interesses e defendendo que tanto a legitimidade quanto o interesse de cada sujeito determinem sua melhor posição processual, vide: EID, Elie Pierre. Multilateralidade no processo civil: divergência de interesses em posições jurídicas. *In*: TALAMINI, Eduardo; SICA, Heitor; CINTRA, Lia Carolina Batista; EID, Elie Pierre (org.). **Partes e terceiros no processo civil**. Coleção Grandes Temas do Novo CPC. Fredie Didier Junior (coord.). Salvador: JusPodivm, 2020, p. 29-35.

despolarizar a demanda, permitindo que os sujeitos parciais argumentem e contra-argumentem sem estarem atrelados aos rígidos polos da relação jurídica processual. Não se nega aqui a necessária estabilização¹⁶⁹ subjetiva¹⁷⁰ e objetiva¹⁷¹ da demanda – que viabiliza o exercício adequado do contraditório – mas que essas poderiam ser flexibilizadas conforme a análise de conveniência do Estado-juiz, responsável por ponderar potenciais prejuízos às partes e ao desenrolar do processo¹⁷².

Partindo dessas premissas, ANTONIO DO PASSO CABRAL avança para a ideia de zonas de interesse ao ampliar a compreensão de interesse processual conciliada com a *legitimation ad actum* que autorizaria a análise das condições da ação a partir de uma visão dinâmica da relação processual voltada para cada ato processual¹⁷³⁻¹⁷⁴. Segundo o autor, “é

¹⁶⁹ Sobre a estabilização da demanda após a fase de saneamento, considerando que permitir a inserção de novos fatos, pedidos ou sujeitos a qualquer tempo poderia ocasionar retrocessos ao processo pendente, vide: DINAMARCO, Cândido Rangel; BADARÓ, Gustavo Henrique Righi Ivahy; LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. **Teoria geral do processo**. 32. ed. São Paulo: Malheiros, 2020, p. 373-374.

¹⁷⁰ Relativa à fixação dos sujeitos da relação jurídica processual. Neste sentido: “Estabilidade subjetiva. A regra [do art. 109 do CPC/2015] confirma a autonomia do direito processual relativamente ao direito material. As alterações neste ocorridas não interferem no teor da relação jurídica processual, que permanecerá inalterada. Com a citação válida verifica-se a *perpetuatio legitimationis* processual”. NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. **Código de Processo Civil Comentado**. 5. ed. versão digital baseada na 19. ed. São Paulo: RT, 2020. Sobre a estabilização subjetiva do processo, Sofia Temer pondera que embora o art. 329 do CPC/2015 não tenha repetido a exata redação do revogado art. 264 do CPC/1973, “a ‘quebra’ de estabilização segue sendo admitida apenas nas hipóteses de sucessão processual [...], e apenas podem ingressar no feito o litisconsorte necessário, o denunciado, o chamado ao processo, o assistente (em condição acessória), o sócio ou a pessoa jurídica (caso haja pedido de desconsideração da personalidade) e o *amicus curiae*”. TEMER, Sofia. **Participação no processo civil: repensando litisconsórcio, intervenção de terceiros e outras formas de atuação**. Salvador: JusPodivm, 2020, p. 54.

¹⁷¹ Relativa à fixação do objeto do processo. Neste sentido: “O sistema de estabilização da demanda, adotado pelo novo Código de Processo Civil (LGL\1973\5), é o mesmo do Código anterior, e que rigidamente estabelece a livre modificabilidade do pedido pelo autor, antes da citação do réu (art. 329, I, do CPC LGL\1973\5\2015), e que após a citação, sujeita qualquer modificação do objeto litigioso, ao acordo entre as partes (art. 329, II, do CPC (LGL\1973\5)/2015). Vários dispositivos do próprio Código, no entanto, autorizam negócio processual, com o fito de alterar o procedimento e introduzir questões novas no objeto litigioso, negócio esse que as partes podem ajustar em qualquer fase procedimental, e não apenas antes do saneamento”. THEODORO JÚNIOR, Humberto. Estabilização da demanda no novo Código de Processo Civil. **Revista de Processo**, v. 244, p. 195-204, jun. 2015 (versão digital).

¹⁷² CABRAL, Antonio do Passo. Despolarização do processo e zonas de interesse: sobre a migração entre polos da demanda. **Revista Forense**, v. 105, n. 404, jul.-ago. 2009, p. 8-10.

¹⁷³ CABRAL, Antonio do Passo. Despolarização do processo e zonas de interesse: sobre a migração entre polos da demanda. **Revista Forense**, v. 105, n. 404, jul.-ago. 2009, p. 28.

¹⁷⁴ No mesmo sentido: “Em certo sentido, o direito à prova está submetido à verificação do legítimo interesse processual, que não se exige apenas no momento do ingresso em juízo, pelo ajuizamento da demanda (= exercício do direito de ação), mas que atua analogamente em relação ao exercício de cada uma das posições jurídicas ativas dos sujeitos da relação jurídica processual (posições que são desdobramentos do direito de ação, visto sob enfoque analítico). É preciso que, da necessidade e adequação da prova resulte sua utilidade para o processo”. YARSHELL, Flávio Luiz. Ação civil pública e ação cautelar auto-satisfativa de quebra de sigilo fiscal. **Revista de Processo**, v. 85, p. 292-302, jan.-mar. 1997 (versão digital).

a zona de interesse, ao lado da legitimidade para o ato, que permite a aplicação ampliada da migração interpolar”¹⁷⁵.

Parece evidente, portanto, que a relação jurídica processual deve acomodar os interesses dos sujeitos parciais do processo cuja conformação eficiente dependerá do caso concreto, considerando especialmente a participação de sujeitos parciais que não se contraponem à relação de direito material dos litigantes.

2.4 Sujeitos processuais “parciais”: partes e terceiros

O estudo sobre a manifestação do interesse na controvérsia no julgamento de casos repetitivos passa, necessariamente, pela análise dos sujeitos que podem se manifestar no processo. Isto posto, é necessária uma breve incursão em um dos institutos elementares da teoria geral do processo, os sujeitos processuais. Com isso, as premissas conceituais a seguir analisadas serão o alicerce para a estruturação de ideias a serem retomadas ao longo do trabalho, seja na fundamentação de alguma posição, seja na escolha de algum posicionamento em razão de divergência doutrinária.

Quando o art. 983 do CPC/2015 afirma que o relator ouvirá as partes e os demais interessados – inclusive pessoas, órgãos e entidades – com interesse na controvérsia para elucidar a questão controvertida, distingue claramente as partes e os terceiros que podem ser impactados de alguma forma, o que ratifica a necessidade de revisitar os conceitos de parte e de terceiro na relação jurídica de direito processual¹⁷⁶⁻¹⁷⁷.

¹⁷⁵ CABRAL, Antonio do Passo. Despolarização do processo e zonas de interesse: sobre a migração entre polos da demanda. **Revista Forense**, v. 105, n. 404, jul.-ago. 2009, p. 33.

¹⁷⁶ Especialmente para o recorte aqui proposto, concordamos que “qualquer análise que envolva o sistema de pluralidade de partes, conformado pela conjugação das normas referentes ao litisconsórcio e à intervenção de terceiros, pressupõe que, antes, sejam definidos os conceitos de partes e terceiro relativamente ao processo, o que se entende deva ser feito no plano processual apenas, não cabendo a sua vinculação à relação jurídica material deduzida em juízo”. COSTA, Marília Siqueira da. **Convenções processuais sobre intervenção de terceiros**. Salvador: JusPodivm, 2018, p. 39. No mesmo sentido: “desde el punto de vista del proceso, lo que importa, es quién lo hace, quién está él; la condición de parte material no interessa”. AROCA, Juan Montero; CORADO, Mauro Chacón. **Manual de derecho procesal civil guatemalteco**. El juicio ordinario. v. 1. 2. ed. Guatemala: Helvetia, 2002, p. 51. Disponível em: https://www.academia.edu/27999995/Manual_de_Derecho_Procesal_Civil_Guatemalteco_Juan_Montero_Aroca_y_Mauro_Chacón_Corado. Acesso em: 09 jan. 2021.

¹⁷⁷ Entendimento contrário, defendendo que o conceito de parte precisa ser repensado para conciliar o fenômeno parte no direito material e no direito processual, vide: BUENO, Cassio Scarpinella. **Partes e terceiros no processo civil brasileiro**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2006, p. 1-11.

Assim como a evolução da própria ciência processual, o conceito de parte também foi se dissociando do direito material¹⁷⁸. Nesta linha evolutiva, percebendo que a parte em juízo pode não ser a mesma parte da relação material, HELLWIG desenvolveu um conceito próximo ao objeto do processo¹⁷⁹, de forma que parte seria quem *rem in iudicium deducens e is contra quem res in iudicium deducitur*¹⁸⁰.

Visando dirimir questões de ordem prática, como impedimento do juiz, litisconsórcio e intervenção de terceiro, GIUSEPPE CHIOVENDA defendia a definição do conceito de parte com foco na relação jurídica processual, independentemente da relação de direito material deduzida em juízo: “parte é aquele que demanda em seu próprio nome (ou em cujo nome é demandada) a atuação duma vontade da lei, e aquele em face de quem essa atuação é demandada”¹⁸¹⁻¹⁸².

Já para ENRICO TULLIO LIEBMAN, “são partes do processo os sujeitos do contraditório instituído perante o juiz, ou seja, os sujeitos do processo diversos do juiz, para os quais este deve proferir seu provimento”¹⁸³. Saindo de um rol taxativo e considerando também a qualidade de parte – ou o conjunto de situações jurídicas decorrentes da participação em uma demanda¹⁸⁴ – CÂNDIDO RANGEL DINAMARCO, seguindo as lições de ENRICO TULLIO LIEBMAN, define:

¹⁷⁸ “Observa-se, ainda, que o estudo desse conceito a partir do direito positivo, com o objetivo de extrair conclusões a respeito de qual seria a noção de parte prevista em lei, também revelou se tratar de tarefa árdua, visto que era reconhecida a existência de polissemia”. EID, Elie Pierre. **Litisconsórcio unitário: fundamentos, estrutura e regime**. São Paulo: RT, 2016, p. 25.

¹⁷⁹ SALEMI, Giovanni. **Il concetto di parte e la pubblica amministrazione nel processo civile penale e amministrativo**. Imprensa: Roma, Athenaeum, 1916, p. 6 (aproximando o conceito de parte ao objeto do processo e ponderando que tal conceito deixa o direito material de lado, equiparando, de uma certa forma, o sujeito que o detém e o sujeito que o pleiteia em juízo).

¹⁸⁰ “As referências históricas à evolução na doutrina alemã mostram bem que o conceito material sucumbiu pela incapacidade de se sustentar perante a autonomia do direito processual”. EID, Elie Pierre. **Litisconsórcio unitário: fundamentos, estrutura e regime**. São Paulo: RT, 2016, p. 26.

¹⁸¹ TUCCI, José Rogério Cruz e. **Giuseppe Chiovenda: vida e obra**. Contribuição para o estudo do processo civil. São Paulo: Migalhas, 2018, p. 49-50.

¹⁸² CHIOVENDA, Giuseppe. **Instituições de direito processual civil**. v. 2. 3. ed. Campinas: Bookseller, 2002, p. 278.

¹⁸³ Em nota à obra de Enrico Tullio Liebman, Cândido Rangel Dinamarco explica: “76. O conceito liebmaniano de parte supera o de Chiovenda, que é clássico e amplamente divulgado, mas não satisfaz [...] Chiovenda limita-se a indicar quais são as partes em uma demanda proposta [...] Não diz, no entanto, o que significa, ou em que consiste ser parte [...] Além disso, impõe uma arbitrária limitação, ao formular um rol taxativo no qual a figura do assistente não poderia ser incluída porque não pede e em relação a ele nada é pedido”. LIEBMAN, Enrico Tullio. **Manual de direito processual civil**. v. 1. 3. ed. Tradução e notas de Cândido Rangel Dinamarco. São Paulo: Malheiros, 2005, p. 123-124.

¹⁸⁴ “Pelo fato de participar de um processo, isto é, de haver proposto uma demanda em juízo ou de ter sido chamada a enfrentar uma demanda, a pessoa adquire uma especial qualidade, ou *status*, que é precisamente a qualidade de parte, da qual decorrem para ela numerosas situações subjetivas ativas e passivas. O conjunto dessas situações subjetivas forma o conteúdo da relação jurídica processual”. LIEBMAN, Enrico Tullio. **Manual de direito processual civil**. v. 1. 3. ed. Tradução e notas de Cândido Rangel Dinamarco. São Paulo: Malheiros, 2005, p. 164.

Partes são os sujeitos do contraditório instituído perante o juiz. São todos aqueles que, tendo proposto uma demanda em juízo, tendo sido citados, sucedendo à parte primitiva ou ingressando em auxílio da parte, figuram como titulares das diversas situações jurídicas ativas ou passivas inseridas na dinâmica da relação jurídica processual (poderes, faculdades, ônus, deveres e sujeição)¹⁸⁵.

Temos que as concepções de GIUSEPPE CHIOVENDA e de ENRICO TULLIO LIEBMAN são complementares, razão pela qual a doutrina propõe duas categorias de partes: as *partes da demanda*, que propõem ou têm contra si uma demanda, e as *partes do processo*, que seriam sujeitos que sem ter proposto uma demanda ou sem serem demandados, atuam de forma interessada na resolução de ao menos uma questão debatida no processo¹⁸⁶⁻¹⁸⁷. Já para JOSÉ CARLOS BARBOSA MOREIRA, um sujeito assumirá a condição de parte quando

¹⁸⁵ DINAMARCO, Cândido Rangel; BADARÓ, Gustavo Henrique Righi Ivahy; LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. **Teoria geral do processo**. 32. ed. São Paulo: Malheiros, 2020, p. 377.

¹⁸⁶ “Dos conceitos de **parte na demanda** e **parte na relação jurídica processual**, que se situam na teoria do processo (e não da ação), afastam-se os de parte legítima e de parte na relação jurídica controvertida (*res in iudicium deducta*). A última corresponde a uma situação de direito material (na medida em que de direito material é a pretensão que constitui objeto do processo) e a legitimidade das partes *ad causam* pertence à teoria da ação. Aceitando a teoria da ação que o direito positivo adota ver-se-á que as condições da ação, requisitos de existência do poder de exigir a prestação jurisdicional, constituem pontos de contato entre o direito processual e o plano do direito substancial: é da situação concreta sobre a qual as partes chamam o juiz a pronunciar-se (situação de direito material) que emergem os dados que, manipulados pelo processualista, revelar-lhe-ão se a demanda é juridicamente possível, se ocorre legítimo interesse processual e quem são as pessoas sobre cuja esfera de direitos será lícito incidirem os efeitos do provimento a ser emitido em concreto”. DINAMARCO, Cândido Rangel. **Litiscônsercio**. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2002, p. 24.

¹⁸⁷ “A nosso ver, representaria importante aperfeiçoamento do sistema investir o juiz do poder de determinar, mesmo de ofício, a citação de terceiro que, sabidamente, pode ser atingido pela sentença, para que se torne parte no processo, seja no polo ativo, seja no polo passivo (quando sua posição jurídica coincide com a do autor ou réu, respectivamente), seja ainda como oponente (quando sua posição jurídica contrastar com a de autor e réu)”. SICA, Heitor Vitor Mendonça. Notas críticas ao sistema de pluralidade de partes no processo civil brasileiro. **Revista de Processo**, v. 200, out. 2011 (versão digital).

tomar a iniciativa de instaurá-lo, sendo chamado a juízo no polo passivo ou intervindo em processo pendente¹⁸⁸⁻¹⁸⁹⁻¹⁹⁰.

O conceito ora adotado como uma das premissas do presente trabalho é de que partes são os sujeitos interessados na relação processual, não sendo relevante, portanto, se a respectiva participação tem relação direta com as demandas propostas (principal e/ou incidentais).

A categoria dos “terceiros” passa a ser definida, então, por exclusão. Ou seja, na concepção de GIUSEPPE CHIOVENDA, o terceiro seria aquele que nada pede e em face de quem nada é pedido, já seguindo a lição de ENRICO TULLIO LIEBMAN, terceiro seria aquele que não é sujeito de contraditório¹⁹¹. Para JOSÉ CARLOS BARBOSA MOREIRA, terceiro é pessoa estranha à relação processual originária¹⁹².

Terceiro, portanto, não participa do processo, logo, não integra a relação jurídico-processual. Ao contrário das partes, não possui os mesmos poderes, nem os mesmos ônus, deveres ou sujeições. “E, porque não participam da preparação do julgamento que virá, não é lícito estender-lhes os efeitos diretos da sentença desfavorável (CPC, art. 506)”¹⁹³⁻¹⁹⁴.

¹⁸⁸ No artigo *Apontamentos para um estudo sistemático da legitimação extraordinária*: “De três modos pode alguém assumir a posição de parte num processo: tomando a iniciativa de instaurá-lo; sendo chamado a juízo para ver-se processar; ou intervindo em processo já iniciado entre outras pessoas. A simples presença em juízo não basta, contudo, para dar a quem quer que por uma dessas vias haja tornado parte do direito de esperar que o processo, ao menos no que lhe concerne, atinja o desfecho normal e produza resultado útil, mediante exercício pleno da função jurisdicional, a culminar na emissão de sentença definitiva, apta, com a formação da coisa julgada, a estabelecer em termos incontrovertíveis, a disciplina da situação jurídica litigiosa. Abstraindo, para comodidade da exposição, de outros requisitos, que não vêm ao caso, é indispensável, a fim de que isso possa ocorrer, que a parte, além de ter assumido de fato tal posição, seja legitimada a assumi-la”. BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **Direito processual civil** – ensaios e pareceres. Rio de Janeiro: Borsoi, 1971, p. 58.

¹⁸⁹ COSTA, Marília Siqueira da. **Convencões processuais sobre intervenção de terceiros**. Salvador: JusPodivm, 2018, p. 141.

¹⁹⁰ “O conceito de parte é meramente formal e não material: parte é quem pede e quem contra se pede e não quem devia pedir e contra quem se devia ter pedido; daí a existência do conceito de parte ilegítima e de parte sem personalidade judiciária, “incapaz” ou sem “interesse processual”. Daqui decorrem certas consequências: são partes as responsáveis pelas custas; é em relação às partes que é aferida a existência de certos pressupostos, etc.”. Além disso, o autor faz divisão entre partes principais (autor e réu) e acessórias (intervenientes que defendem interesses próprios conexos aos interesses de uma das partes). BAPTISTA, José João. **Processo civil I**: parte geral e processo declarativo. 8. ed. Coimbra: Coimbra, 2006, p. 149-150.

¹⁹¹ SICA, Heitor Vitor Mendonça. Notas críticas ao sistema de pluralidade de partes no processo civil brasileiro. **Revista de Processo**, v. 200, out. 2011 (versão digital).

¹⁹² BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **Intervenção litisconsorcial voluntária**. Direito processual civil: ensaios e pareceres. Rio de Janeiro: Borsoi, 1971, p. 21.

¹⁹³ DINAMARCO, Cândido Rangel; BADARÓ, Gustavo Henrique Righi Ivahy; LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. **Teoria geral do processo**. 32. ed. São Paulo: Malheiros, 2020, p. 377.

¹⁹⁴ Explicando a teoria de Liebman, amplamente acolhida no Brasil, segundo a qual a coisa julgada não pode prejudicar terceiros, no entanto os efeitos da sentença pode atingí-los por sua eficácia natural, vide: CABRAL, Antonio do Passo. Alguns mitos do processo (II): Liebman e a coisa julgada. In: DIDIER JUNIOR, Fredie; CABRAL, Antonio do Passo (org.). **Coisa julgada e outras estabilidades processuais**. Coleção Grandes Temas do Novo CPC. Fredie Didier Junior (coord.). Salvador: JusPodivm, 2018, p. 475.

Entretanto, ao ingressar no processo, deixa de ser terceiro e passa a ser parte, o que ocorre nas hipóteses de intervenção, sejam elas voluntárias ou coatas.

A qualidade de parte, portanto, “consiste na titularidade das situações jurídico-processuais ativas ou passivas que dão corpo à relação jurídica processual”¹⁹⁵. Os terceiros, antes de intervirem de forma provocada ou espontânea, não são titulares de nenhuma situação jurídica ativa ou passiva que compõem o processo e interliga os sujeitos. Além disso, ao intervir e se transformar em parte, o até então terceiro altera a subjetividade da relação jurídica processual ampliando-a ou substituindo um de seus polos¹⁹⁶.

Concordando com a definição de parte como sendo um dos sujeitos processuais que se contrapõem em juízo, mas reconhecendo a possibilidade de sujeitos processuais parciais atuarem sem contraposição à relação de direito material, ratificamos os ensinamentos de SOFIA TEMER quando afirma que considerar somente o contexto processual para definir partes reflete a visão de processo construída em torno da típica lide, onde estariam “as verdadeiras partes”, o que pode não ser suficiente:

[...] a fragilidade da alegada concepção exclusivamente processual de parte se mostra mais clara a cada ‘nova’ modalidade de intervenção, ou a cada reformulação dos pressupostos clássicos para atuação no processo (como o de interesse). Basta ver os exemplos do *amicus curiae*, já classificado como ‘sujeito subjetivamente desinteressado’, e como ‘parte *pero no mucho*’, do ‘assistente’ nos meios de formação de precedente, do ‘terceiro’ interessado na produção de prova, e, de forma geral, dos sujeitos que ingressam mediante modalidades inominadas. O mesmo pode ser dito dos ‘interessados’ da jurisdição voluntária, que apenas atestam a insuficiência da formatação tradicional para contextos em que não há ‘composição de lides’. Toda vez que há sujeitos processuais ‘novos’ ou cuja atuação fuja do formato do clássico litisconsorte ou interveniente nominado, a caracterização de ‘parte’ e ‘terceiro’ torna-se mais difícil, corroborando, assim, a artificialidade da classificação pelo ‘contexto processual’¹⁹⁷.

Pontuamos, ainda, que também são sujeitos processuais imparciais além do juiz, os auxiliares da justiça nos termos do art. 149 do CPC/2015¹⁹⁸, cujas funções e obrigações são descritas no Capítulo III do Livro III do mesmo diploma legal. Esses sujeitos podem

¹⁹⁵ DINAMARCO, Cândido Rangel; BADARÓ, Gustavo Henrique Righi Ivahy; LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. **Teoria geral do processo**. 32. ed. São Paulo: Malheiros, 2020, p. 378.

¹⁹⁶ COSTA, Marília Siqueira da. **Convênções processuais sobre intervenção de terceiros**. Salvador: JusPodivm, 2018, p.142.

¹⁹⁷ TEMER, Sofia. **Participação no processo civil: repensando litisconsórcio, intervenção de terceiros e outras formas de atuação**. Salvador: JusPodivm, 2020, p. 39-40.

¹⁹⁸ BRASIL. Código de Processo Civil (2015). “Art. 149: São auxiliares da Justiça, além de outros cujas atribuições sejam determinadas pelas normas de organização judiciária, o escrivão, o chefe de secretaria, o oficial de justiça, o perito, o depositário, o administrador, o intérprete, o tradutor, o mediador, o conciliador judicial, o partidor, o distribuidor, o contabilista e o regulador de avarias”.

assumir a posição de parte se no curso do processo alguma decisão os afetarem subjetivamente como, por exemplo, a declaração de suspeição ou a fixação equivocada dos honorários¹⁹⁹⁻²⁰⁰. ANTONIO DO PASSO CABRAL menciona a existência de situações nas quais os sujeitos processuais imparciais atuam como “cojogadores” e não como “adversários” quando se permite a atuação sem vínculo com a lide ou direito material do litigante²⁰¹.

Nesta pesquisa, adotamos o conceito de ENRICO TULLIO LIEBMAN aprimorado por CÂNDIDO RANGEL DINAMARCO, segundo o qual partes são os sujeitos interessados que participam do contraditório, se subdividindo eventualmente em parte na demanda e parte no processo, enquanto terceiro é o sujeito que não é parte até que haja seu ingresso no processo como sujeito interessado²⁰².

2.5 Intervenções de terceiros

Antes de adentrarmos no conceito e tipos de intervenções de terceiros, salientamos que tal fenômeno ocorre de forma diferente nos litígios individuais e coletivos²⁰³. Para a finalidade desta pesquisa, trataremos, no âmbito da tutela jurisdicional, os *litígios individuais* como aqueles nos quais o interesse no objeto litigioso e os efeitos da decisão ficam adstritos às próprias partes²⁰⁴ e, ao contrário, trataremos *litígios coletivos* como aqueles nos quais o interesse no objeto litigioso e os efeitos da decisão não ficam adstritos às próprias partes, mas sim a um grupo indeterminado ou indeterminável de

¹⁹⁹ TEMER, Sofia. **Participação no processo civil**: repensando litisconsórcio, intervenção de terceiros e outras formas de atuação. Salvador: JusPodivm, 2020, p. 39-40.

²⁰⁰ “Realmente, há casos em que o órgão jurisdicional se torna parte em incidente do processo. Em tal situação, ‘cuida-se unicamente da posição processual. Os juízes, enquanto não se lhes pede que julguem, são partes. Mas se a um juiz se pede que se abstenha, isto é, se ele for recusado, o juiz não se torna parte na causa principal, porém no incidente de recusa. Neste incidente, ele não é juiz, devendo ser julgado’”. CRUZ, José Raimundo Gomes da. **Pluralidade de partes e intervenção de terceiros**. São Paulo: RT, 1991, p. 14.

²⁰¹ CABRAL, Antonio do Passo. Despolarização do processo e zonas de interesse: sobre a migração entre polos da demanda. In: **Revista Forense**, v. 105, n. 404, jul.-ago. 2009, p. 14.

²⁰² CINTRA, Lia Carolina Batista. **Intervenção de terceiro por ordem do juiz**: a intervenção *iussu iudicis* no processo civil. São Paulo: RT, 2017, p. 58.

²⁰³ Neste sentido: “A instituição de um novo processo, diferente do individual, foi estritamente necessário para a adequada solução dos conflitos coletivos metaindividuais”. Ao mencionar a revisão dos esquemas como legitimidade, coisa julgada, concomitância das ações individuais e coletivas, litisconsórcio e intervenção de terceiros e conhecimento dos atos processuais, conclui a autora: “Pode-se, assim, falar de um direito processual coletivo, com institutos e técnicas diversas das utilizadas pelo direito processual individual”. GRINOVER, Ada Pellegrini. **Ensaio sobre processualidade**. Fundamentos para uma nova teoria geral do processo. Brasília/DF: Gazeta Jurídica, 2018, p. 44-45.

²⁰⁴ Neste sentido, vide: SICA, Heitor Vitor Mendonça. Notas críticas ao sistema de pluralidade de partes no processo civil brasileiro. **Revista de Processo**, v. 200, p. 13-70 out. 2011 (versão digital)

peçoas²⁰⁵⁻²⁰⁶⁻²⁰⁷. O recorte da nossa pesquisa, portanto, está contido no âmbito da tutela jurisdicional coletiva considerando a presença de grupos interessados (p. ex.: partes de processos sobrestados e/ou sujeitos que serão afetados pelo respectivo precedente obrigatório futuramente) e subgrupos com interesses diversos e/ou contrários dentro de cada grupo (p. ex.: partes opostas nas demandas repetitivas suspensas)²⁰⁸⁻²⁰⁹.

Postas tais distinções acima, foram adotadas premissas sobre a definição de parte e terceiro que serão importantes para a averiguação de quem pode ser o terceiro interessado e eventualmente legitimado a intervir em razão de possuir interesse na controvérsia no julgamento de casos repetitivos.

²⁰⁵ Neste sentido: “processo coletivo é aquele em que se postula em direito coletivo *lato sensu* (situação jurídica coletiva ativa) ou que se afirme a existência de uma situação jurídica coletiva passiva (deveres individuais homogêneos, p. ex.) de titularidade de um grupo de pessoas”. Mais adiante, os autores observam que esse conceito “permite falar de processo coletivo no Brasil como um gênero com duas espécies: as ações coletivas e o incidente de julgamento de casos repetitivos”. DIDIER JUNIOR, Fredie; ZANETI JUNIOR, Hermes. **Curso de direito processual civil**. Processo coletivo. v. 4. 14. ed. Salvador: JusPodivm, 2020, p. 37. Sem bifurcar o conceito de processo coletivo e entendendo que a técnica de julgamento por amostragem, especificamente o IRDR, visa a celeridade e a uniformização de decisões “mas ainda não se trata de verdadeira coletivização e nenhuma influência essa técnica exerce sobre o minissistema de processo coletivos”. GRINOVER, Ada Pellegrini. **Ensaio sobre processualidade**. Fundamentos para uma nova teoria geral do processo. Brasília/DF: Gazeta Jurídica, 2018, p. 58. Entendendo que a técnica de julgamento de casos repetitivos (“casos-modelos”) não está inserida no contexto do processo coletivo, se tratando de mecanismo através do qual se dá repercussão coletiva aos resultados de processos individuais, vide: LEONEL, Ricardo de Barros. **Manual do processo coletivo**. 5. ed. São Paulo: Malheiros, 2021, p. 170-171.

²⁰⁶ Estamos considerando válida a crítica no sentido de que não é adequado incluir, no conceito de processo coletivo, a legitimação extraordinária e o alcance da coisa julgada, seja porque a legitimação extraordinária não é exclusiva do processo coletivo, seja porque o regime da coisa julgada pode variar conforme a conveniência do legislador. Neste sentido: DIDIER JUNIOR, Fredie; ZANETI JUNIOR, Hermes. **Curso de direito processual civil**. Processo coletivo. v. 4. 14. ed. Salvador: JusPodivm, 2020, p. 37-40; ALVES, Gustavo Silva. **Ações coletivas e casos repetitivos**. A vinculação das decisões no processo coletivo. Salvador: JusPodivm, 2018, p. 19.

²⁰⁷ Utilizando o termo “tutela plurindividual” para se referir à técnica de julgamento de casos repetitivos, vide: MANCUSO, Rodolfo de Camargo. Da jurisdição coletiva à tutela plurindividual. **Revista de Processo**, v. 237, p. 307-334, nov. 2014 (versão digital); e DANTAS, Bruno. Comentários aos arts. 976 a 987. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; TALAMINI, Eduardo; DIDIER JUNIOR, Fredie; DANTAS, Bruno. **Breves Comentários ao Novo Código de Processo Civil**. 2. ed. São Paulo: RT, 2016, p. 2.426.

²⁰⁸ DIDIER JUNIOR, Fredie; ZANETI JUNIOR, Hermes. **Curso de direito processual civil**. Processo coletivo. v. 4. 14. ed. Salvador: JusPodivm, 2020, p. 42-49.

²⁰⁹ Entendendo que embora haja uma dimensão coletiva no IRDR, este incidente tem elementos importantes que demonstram não ser “uma técnica processual coletiva, e por isso, se distancia das ações coletivas para a defesa de direitos individuais homogêneos”. Mais adiante, justifica a autora que isso se dá especialmente porque as ações coletivas relativas a direitos individuais homogêneos tutelam diretamente situações concretas, ao contrário do IRDR. TEMER, Sofia. **Incidente de resolução de demandas repetitivas**. 3. ed. Salvador: JusPodivm, 2018, p. 93-101. Contudo, entendemos que o IRDR e os REERs também tutelam situações concretas quando julgados como causa-piloto, além disso, não defendemos serem eles espécies do gênero das ações coletivas previstas em lei, mas que o processo jurisdicional coletivo se bifurca no julgamento das ações coletivas e no julgamento de casos repetitivos.

Sobre intervenções de terceiros, na lição de CÂNDIDO RANGEL DINAMARCO, “intervir é entrar no meio (do latim *inter venire*)”²¹⁰, de forma que intervenção de terceiro é o ato processual pelo qual um terceiro ingressa numa relação jurídico processual pendente se tornando parte (sujeito parcial). Esse ingresso pode ser voluntário ou coato/provocado²¹¹. Assim, litisconsórcio e intervenções de terceiros são espécies através das quais o gênero “pluralidade de partes” se manifesta²¹².

A aquisição da qualidade de parte, portanto, decorre do ajuizamento de uma demanda inicial pelo demandante; da citação que constitui o demandado ou que obriga a intervenção coata de um terceiro; ou pela intervenção voluntária pela qual um terceiro se torna assistente²¹³.

Considerando eventual proximidade entre sujeitos que são partes e sujeitos que não o são (terceiros), ou mesmo a situação de direito material em discussão no processo, o terceiro pode ficar sujeito a algum efeito indireto sobre sua própria esfera de direitos o que possibilita a intervenção voluntária ou torna necessária sua intervenção coata²¹⁴.

O CPC/2015 manteve as principais formas de intervenções de terceiros do CPC/1973²¹⁵, excluindo a nomeação a autoria²¹⁶ e a oposição²¹⁷. Aperfeiçoou o regramento da denunciação da lide, da assistência e trouxe novas modalidades de intervenção através do

²¹⁰ Ressalvando que “não constituem intervenções certos casos em que o terceiro toma alguma iniciativa paralela à das partes do processo pendente, mas dando formação a um processo novo, sem ingressar naquele como ocorre com os embargos de terceiros e oposição”. DINAMARCO, Cândido Rangel. **Instituições de direito processual civil**. v. II. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2017, p. 430-431.

²¹¹ No mesmo sentido: DIDIER JUNIOR, Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. **Recurso de terceiro**. Juízo de admissibilidade. 2. ed. São Paulo: RT, 2005, p. 34.

²¹² Salientando que tais institutos devem ser harmonizados por serem duas manifestações de um fenômeno mais amplos, a pluralidade de partes, vide: DINAMARCO, Cândido Rangel. **Litisconsórcio**. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2002, p. 33.

²¹³ Neste sentido e salientando que em caso de intervenção coata (oposto da assistência) o terceiro se torna parte por efeito da citação, vide: DINAMARCO, Cândido Rangel; BADARÓ, Gustavo Henrique Righi Ivahy; LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. **Teoria geral do processo**. 32. ed. São Paulo: Malheiros, 2020, p. 379.

²¹⁴ DINAMARCO, Cândido Rangel; BADARÓ, Gustavo Henrique Righi Ivahy; LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. **Teoria geral do processo**. 32. ed. São Paulo: Malheiros, 2020, p. 381.

²¹⁵ As intervenções típicas no CPC/1973: assistência, oposição, nomeação a autoria, denunciação à lide e chamamento ao processo.

²¹⁶ Os arts. 62 e 63 do CPC/1973 previam a possibilidade de nomeação a autoria nas ações possessórias ou reivindicatórias propostas contra o detentor da coisa para que ele (réu) pudesse indicar o proprietário ou possuidor para substituí-lo (art. 62) ou nas ações indenizatórias propostas por réu ilegítimo para que ele pudesse indicar e ser substituído por réu legítimo (art. 63). Embora o CPC/2015 tenha retirado a nomeação à autoria, o procedimento previsto nos arts. 338 e 339 do mesmo diploma serve como sucedâneo. Neste sentido: MUGAYAR, Lucia. **Os artigos 338 e 339 da Lei n. 13.105/15**: versão ampliada da nomeação à autoria: o dever de cooperação e a responsabilidade civil do réu. Disponível em: <https://migalhas.uol.com.br/coluna/entendendo-direito/240175/os-artigos-338-e-339-da-lei-13-105-15--versao-ampliada-da-nomeacao-a-autoria--o-dever-de-cooperacao-e-a-responsabilidade-civil-do-reu>. Acesso em: 20 jan. 2021.

²¹⁷ Oposição passou a ser procedimento especial e não mais uma das formas de intervenção de terceiros (arts. 682 a 686 do CPC/2015).

amicus curiae e da desconsideração da personalidade jurídica. É importante registrar, no entanto, que no CPC/2015, ao contrário de seu antecessor, as modalidades de intervenção estão na parte geral e não restritas ao processo de conhecimento, em que pese a aplicabilidade em todos os procedimentos e fases ainda seja controversa²¹⁸.

HEITOR VITOR MENDONÇA SICA já criticava, à época do CPC/1973, o fato de que as estritas tipicidades de intervenções tinham cabimento reduzido a situações de direito material para as quais se previam medidas jurisdicionais expressamente legais²¹⁹. SOFIA TEMER, à luz do CPC/2015, critica o que entende como excessiva tipicidade das intervenções de terceiros acrescentando que tal modelo se mantém atado à projeção da típica lide no processo e praticamente igual desde o CPC/1939, a despeito do “intenso desenvolvimento social, econômico, político, tecnológico nos últimos quarenta (ou sessenta) anos” e “da sociedade presenciar, hoje, relações jurídicas com distintos desenhos e formatos complexos”²²⁰.

Apesar de o Brasil resistir a abrir mão do modelo estritamente típico de intervenções de terceiro, Portugal e Itália já possuem ordenamentos que permitem intervenções mais amplas e maior adequação às situações fáticas do caso concreto.

Até 1995, Portugal adotava intervenções de terceiros similares às existentes no Brasil, entretanto, passou a permitir intervenção (i) nas hipóteses em que o terceiro possuía o mesmo interesse do autor ou do réu de forma espontânea ou provocada (arts. 311 a 320); ou (ii) quando o réu exercer direito de regresso contra terceiro que não possuir legitimidade para intervir como parte principal (arts. 321 a 324). Há também a possibilidade de assistência (arts. 326 a 332) e de oposição para que o terceiro possa deduzir pretensão incompatível com as deduzidas por autor e/ou réu (arts. 333 a 341)²²¹⁻²²².

²¹⁸ NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de direito processual civil**. 11. ed. Salvador: JusPodivm, 2019, p. 1.093-1.094.

²¹⁹ “Além de serem escassas as modalidades de intervenção de terceiros, parte expressiva daquelas previstas no Livro I do Código de Processo Civil em vigor é conotada por estrita tipicidade, isto é, tem cabimento reduzido a situações de direito material muitos particulares” [...] “A técnica legislativa aplicada nesses casos remete a um tempo há muito superado, em que a tutela jurisdicional se estruturava em quadrantes típicos fundados no direito material, de modo que eram cabíveis apenas os remédios jurisdicionais textualmente previstos em lei”. SICA, Heitor Vitor Mendonça. Notas críticas ao sistema de pluralidade de partes no processo civil brasileiro. **Revista de Processo**, v. 200, out. 2011 (versão digital).

²²⁰ TEMER, Sofia. **Participação no processo civil**: repensando litisconsórcio, intervenção de terceiros e outras formas de atuação. Salvador: JusPodivm, 2020, p. 82-83.

²²¹ PORTUGAL. **Código de Processo Civil de Portugal**. Disponível em: http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_print_articulado.php?tabela=leis&artigo_id=&nid=1959&nversao=&tab_ela=leis. Acesso em: 02 jul. 2020.

²²² SICA, Heitor Vitor Mendonça. Notas críticas ao sistema de pluralidade de partes no processo civil brasileiro. **Revista de Processo**, v. 200, p. 13-70, out. 2011 (versão digital).

HEITOR VITOR MENDONÇA SICA chama atenção ainda para o ordenamento italiano que também prevê, de forma mais aberta, três possibilidades de intervenção de terceiro: (i) a intervenção voluntária (*intervento volontario*, art. 105) contra uma das partes (*intervento adesivo autonomo*), contra ambas (*intervento principale*) ou para aderir às razões de uma delas (*intervento adesivo dependente*); (ii) a intervenção a pedido de uma parte (*intervento su istanza di parte*, art. 106) quando houver comunhão de interesses ou direito de garantia e (iii) a intervenção por ordem do juiz (*intervento per ordine del giudice*, art. 107) quando este considerar apropriado por ser a causa comum²²³⁻²²⁴.

Portanto, ao contrário de outros ordenamentos e apesar da evolução histórica e social, o CPC/2015 manteve a maior parte das intervenções vinculadas a situações típicas do direito material. No entanto, ao final do Título III, que trata das modalidades de intervenção de terceiros, houve a inserção da figura do *amicus curiae* (art. 138 do CPC/2015), cuja intervenção difere das demais, especialmente por poder atuar com ou sem interesse próprio, e isso é bastante relevante para a intervenção de quem possua interesse na controvérsia no âmbito do julgamento de casos repetitivos.

²²³ SICA, Heitor Vitor Mendonça. Notas críticas ao sistema de pluralidade de partes no processo civil brasileiro. **Revista de Processo**, v. 200, p. 13-70, out. 2011 (versão digital)

²²⁴ ITÁLIA. **Código de Processo Civil Italiano**. Disponível em: <https://www.normattiva.it/uri-res/N2Ls?urn:nir:stato:regio.decreto:1940-10-28;1443>. Acesso em: 08 jul. 2020. “[...] Art. 105. (Intervento volontario). Ciascuno puo' intervenire in un processo tra altre persone per far valere, in confronto di tutte le parti o di alcune di esse, un diritto relativo all'oggetto o dipendente dal titolo dedotto nel processo medesimo. Puo' altresì' intervenire per sostenere le ragioni di alcuna delle parti, quando vi ha un proprio interesse. Art. 106. (Intervento su istanza di parte). Ciascuna parte puo' chiamare nel processo un terzo al quale ritiene comune la causa o dal quale pretende essere garantita. Art. 107. (Intervento per ordine del giudice). Il giudice, quando ritiene opportuno che il processo si svolga in confronto di un terzo al quale la causa e' comune, ne ordina l'intervento [...]”. Tradução livre: “[...] Art. 105. (Intervenção voluntária). Cada um pode intervir em um processo para fazer valer, em relação às partes envolvidas ou a uma delas, um direito relativo ao objeto ou dependente do invocado no mesmo processo. Pode ainda intervir para dar suporte a uma das partes, quando for de seu próprio interesse. Art. 106. (Intervenção a pedido de uma parte). Cada parte pode incluir no processo um terceiro que tenha comunhão de interesse ou direito de garantia. Art. 107. (Intervenção por ordem do juiz). O juiz, quando julgar oportuno que o julgamento inclua um terceiro por comunhão de causa, ordena a sua intervenção [...]”.

2.5.1 Intervenções em processos “individuais”²²⁵: denúncia da lide; chamamento ao processo; desconsideração da personalidade jurídica; assistência

Apenas para facilitar a abordagem – e também considerando o recorte do nosso trabalho – trataremos “processos individuais” aqui como aqueles cujas respectivas decisões ficam restritas às partes, ainda que plurais (vários autores e/ou réus). Isto posto, serão conceituadas rapidamente as principais formas típicas de intervenção de terceiros nestes processos que poderiam ser pensadas quando se trata de “interesse na controvérsia”.

2.5.1.1 Denúnciação da lide

A denúnciação da lide, prevista nos arts. 125 a 129 do CPC/2015, é uma demanda dependente da principal através da qual qualquer das partes pode denunciar um terceiro à lide para postular “uma indenização a título de regresso ou de sub-rogação”²²⁶.

É opcional na medida em que se uma das partes não tiver exercido esse direito, ou na hipótese do juiz tê-lo negado, ainda assim, o direito de regresso poderá ser exercido em ação autônoma (art. 125, § 1º, do CPC/2015). Não se admite, contudo, a denúnciação *per saltum*, ou seja, é possível apenas a denúnciação em face do primeiro alienante (art. 125, I; do CPC/2015); também não são permitidas denúncias sucessivas para além da primeira (art. 125, § 2º, do CPC/2015) situações que, embora limitem o autorregramento da vontade das partes²²⁷, poderiam prejudicar o andamento regular do processo, sua efetividade e celeridade.

Feita a denúnciação – na petição inicial pelo autor ou na contestação pelo réu – “o terceiro passará a ser réu nessa demanda subsidiária e, ao mesmo tempo, figurará como litisconsorte do denunciante na demanda principal” (arts. 127 e 128 do CPC/2015)²²⁸. Por fim, se o denunciante for vencido, o juiz julgará a denúnciação à lide (art. 129 do CPC/2015),

²²⁵ Aqui entendido como aqueles processos que restringem os efeitos das respectivas decisões às partes. O mesmo raciocínio, mas para fazer recorte oposto ao do presente trabalho, pode ser visto em “centraremos a atenção nos processos de cunho individual, justificando esse corte pela constatação de que o alargamento das hipóteses de intervenção do *amicus curiae* é suficiente para garantir o contraditório – ainda que ‘institucional’ – em processos que dão ensejo a decisões aptas a atingir grupos indeterminados ou indetermináveis de pessoas que não figuram como partes”. SICA, Heitor Vitor Mendonça. Notas críticas ao sistema de pluralidade de partes no processo civil brasileiro. **Revista de Processo**, v. 200, p. 13-70, out. 2011 (versão digital).

²²⁶ DINAMARCO, Cândido Rangel; BADARÓ, Gustavo Henrique Righi Ivahy; LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. **Teoria geral do processo**. 32. ed. São Paulo: Malheiros, 2020, p. 384.

²²⁷ COSTA, Marília Siqueira da. **Convenções processuais sobre intervenção de terceiros**. Salvador: JusPodivm, 2018, p. 174.

²²⁸ DINAMARCO, Cândido Rangel; BADARÓ, Gustavo Henrique Righi Ivahy; LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. **Teoria geral do processo**. 32. ed. São Paulo: Malheiros, 2020, p. 384; e DINAMARCO, Cândido Rangel. **Intervenção de terceiros**. 5. ed. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 165.

mas se o denunciante for vencedor, o pedido de denunciação não será apreciado quanto ao mérito do pedido nele contido, sem prejuízo de eventual condenação do denunciante nas verbas sucumbenciais (art. 129, parágrafo único, do CPC/2015).

Temos, portanto, que a principal finalidade desse tipo de intervenção provocada pelas partes é “viabilizar, de forma mais célere e econômica, o exercício do direito de regresso ou de garantia, no processo ou em fase de conhecimento, assegurando, com isso, a harmonia de julgados”²²⁹. Ou seja, nesta hipótese, há uma pretensão do denunciante em face do denunciado, mas não há relação de direito material entre denunciado e a parte adversa do denunciante. Se houvesse, seria o caso de litisconsórcio.

Reforçando a ideia de que as modalidades interventivas no direito brasileiro historicamente buscam acomodar situações de direito material, a denunciação à lide é a evolução do instituto do chamamento ao processo que era mais limitado às hipóteses de evicção, para também alcançar as hipóteses de ação regressiva²³⁰⁻²³¹⁻²³².

2.5.1.2 Chamamento ao processo

O chamamento ao processo²³³, conforme previsto nos arts. 130 a 132 do CPC/2015, é a possibilidade de o réu ampliar o polo passivo da relação jurídica processual incluindo terceiro na condição de devedor solidário da obrigação exigida para que a decisão

²²⁹ COSTA, Marília Siqueira da. **Convenções processuais sobre intervenção de terceiros**. Salvador: JusPodivm, 2018, p. 170.

²³⁰ DINAMARCO, Cândido Rangel. **Intervenção de terceiros**. 5. ed. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 148.

²³¹ Há divergência doutrinária quanto à amplitude da denunciação à lide para evitar ação regressiva decorrente de lei ou contrato. Enquanto há entendimento de que só seria possível nos casos em que houver garantia própria (vide: GRECO FILHO, Vicente. **Direito processual civil brasileiro**. v. 1. 22. ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 176-182), Cândido Rangel Dinamarco entende que no Brasil não há distinção entre garantia própria e imprópria, ampliando a possibilidade para qualquer hipótese de ação regressiva (vide: DINAMARCO, Cândido Rangel. **Intervenção de terceiros**. 5. ed. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 195). Além disso, há entendimento de que a lei não veta a denunciação nas hipóteses de garantias impróprias mas, tal como vem decidindo o STJ, é preciso avaliar, em concreto, se a amplitude está prejudicando a duração razoável do processo a ponto de não valer a pena a economia processual por ela buscada. DIDIER JUNIOR, Fredie. **Curso de direito processual civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento**. v. 1. 22. ed. Salvador: JusPodivm, 2020, p. 627-628.

²³² No entanto, em que pese ser possível a denunciação à lide para evitar ação de regresso, quando esse exercício implicar acréscimo de novas questões ao processo, os tribunais permanecem restringindo a admissibilidade em que pese o legislador não ter feito essa restrição. COSTA, Marília Siqueira da. **Convenções processuais sobre intervenção de terceiros**. Salvador: JusPodivm, 2018, p. 172-173.

²³³ Sobre a nomenclatura de “chamamento ao processo” dada ainda por ocasião da promulgação do CPC/1973 e considerando que o respectivo projeto previa “chamamento à ação”, vale destacar: “Foi feliz a correção efetuada porque não se concebe que alguém possa ser chamado à ação – notoriamente conceituada esta como poder, constitucionalmente assegurado, de postular e obter um provimento jurisdicional. Chama-se alguém ao processo, que é a relação processual da qual ele virá a participar, como sujeito de poderes, faculdades, ônus, deveres, realizando atos do procedimento”. DINAMARCO, Cândido Rangel. **Intervenção de terceiros**. 5. ed. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 175.

a ser proferida possa vinculá-lo (art. 130 do CPC/2015). A sentença procedente valerá como “título executivo em favor do réu que satisfizer a dívida, a fim de que possa exigi-la, por inteiro, do devedor principal, ou, de cada um dos codevedores, a sua quota, na proporção que lhes tocar” (art. 132 do CPC/2015). Esse instituto evita a necessidade de demanda regressiva autônoma²³⁴.

Trata-se, portanto, de uma modalidade de intervenção provocada (ou coata) em situações, mais uma vez, típicas e vinculadas ao direito material. Ou seja, pode haver chamamento ao processo (i) do afiançado quando o fiador for réu (art. 130, I, do CPC/2015), (ii) dos demais fiadores na ação proposta em face de algum deles (art. 130, II, do CPC/2015) ou (iii) dos demais devedores solidários quando o credor exigir de outros o pagamento (art. 130, III, do CPC/2015). Essa tipificação impede a utilização do instituto de forma mais abrangente como, por exemplo, em dívidas comuns mas não solidárias²³⁵⁻²³⁶.

Não há restrição legal a chamamentos sucessivos, nem às obrigações solidárias pecuniárias – ao contrário do que já decidiu o STJ no RESP n. 1.203.244/SC, rel. Min. Herman Benjamin – e impor tais limitações restringe ainda mais a utilização do instituto²³⁷.

Assim, pelo chamamento ao processo ocorre “a reunião de coobrigados, por iniciativa do coobrigado chamado a juízo pelo autor”²³⁸. Embora possa causar uma confusão inicial, as hipóteses de chamamento ao processo não se confundem com as hipóteses de denunciação à lide na medida em que “o chamado ao processo tem perante o direito substancial um nexó obrigacional com o autor”, ou seja, tem legitimidade passiva ordinária

²³⁴ DINAMARCO, Cândido Rangel; BADARÓ, Gustavo Henrique Righi Ivahy; LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. **Teoria geral do processo**. 32. ed. São Paulo: Malheiros, 2020, p. 385.

²³⁵ “Em nosso sistema, tal técnica pode ser usada apenas pelo réu, e, mesmo assim, nas estreitas hipóteses do art. 77 do CPC (LGL\1973\5) (relativas ao chamamento ao processo) as quais, aliás, são insuficientes sequer para abrigar todos os casos de “dívida comum”. SICA, Heitor Vitor Mendonça. Notas críticas ao sistema de pluralidade de partes no processo civil brasileiro. **Revista de Processo**, v. 200, p. 13-70 out. 2011 (versão digital).

²³⁶ No projeto do CPC/2015, havia uma quarta possibilidade de chamamento ao processo pelo réu “daqueles que, por lei ou contrato, são também corresponsáveis perante o autor” (art. 319, IV, do PL 8.046/2010. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=490267>. Acesso em: 25 jul. 2020) mas foi suprimida. Entretanto, mesmo se houvesse essa hipótese vingado no CPC/2015, o instituto ainda seria objeto de crítica, entre outras razões, por limitar suas hipóteses de cabimento, vide: SICA, Heitor Vitor Mendonça. Notas críticas ao sistema de pluralidade de partes no processo civil brasileiro. **Revista de Processo**, v. 200, out. 2011 (versão digital).

²³⁷ Neste sentido, concordamos que “não é possível que se encare a intervenção de terceiros apenas pelas suas eventuais desvantagens, criando restrições absolutas que podem vir a ser prejudiciais em casos distintos daquele objeto de julgamento”. COSTA, Marília Siqueira da. **Convenções processuais sobre intervenção de terceiros**. Salvador: JusPodivm, 2018, p. 179.

²³⁸ DINAMARCO, Cândido Rangel. **Intervenção de terceiros**. 5. ed. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 180.

ad causam, de forma que poderia ter sido demandado diretamente na petição inicial e razão pela qual o chamado é verdadeiro litisconsorte do chamador²³⁹.

Considerando que o Código Civil permite que o credor exija obrigação solidária do devedor a sua escolha (art. 275 do CC/2002²⁴⁰), a possibilidade de chamamento ao processo reduz esse direito do autor, que deverá litigar contra o devedor escolhido e contra aquele(s) chamado(s) pelo réu²⁴¹. Sobre este ponto, CÂNDIDO RANGEL DINAMARCO rechaça as críticas: “se um só processo for capaz de oferecer resultados para cuja obtenção seriam necessários dois ou três, é legítimo impor ao autor essa espera, em nome do interesse público e da boa fluência do sistema”²⁴².

2.5.1.3 Desconsideração da personalidade jurídica

A desconsideração da personalidade jurídica prevista nos arts. 133 a 137 do CPC/2015 decorre de um incidente que representa uma nova modalidade de intervenção de terceiro trazida pelo diploma visando “eliminar a extrema insegurança que vigia no sistema anterior em decorrência de desordenados redirecionamentos de execuções fiscais e arbitrárias extensões da responsabilidade executiva a sujeitos diferentes do obrigado”²⁴³.

Através desse incidente se busca sanar casos de abuso da personalidade jurídica²⁴⁴ que pode se caracterizar, por exemplo, pelo desvio de finalidade ou confusão

²³⁹ DINAMARCO, Cândido Rangel. **Intervenção de terceiros**. 5. ed. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 180-183.

²⁴⁰ BRASIL. Código Civil (2002). “Art. 275. O credor tem direito a exigir e receber de um ou de alguns dos devedores, parcial ou totalmente, a dívida comum; se o pagamento tiver sido parcial, todos os demais devedores continuam obrigados solidariamente pelo resto. Parágrafo único. Não importará renúncia da solidariedade a propositura de ação pelo credor contra um ou alguns dos devedores”.

²⁴¹ “Desponta ainda mais patente essa incoerência quando se percebe que o chamamento ao processo, especialmente na hipótese mais comum (solidariedade passiva – art. 77, III, do CPC (LGL\1973\5)) exclui benefício instituído pelo direito material em favor do credor (pelo qual se lhe autoriza exigir a integralidade da obrigação de apenas um ou de apenas parte dos codevedores solidários)”. SICA, Heitor Vitor Mendonça. Notas críticas ao sistema de pluralidade de partes no processo civil brasileiro. **Revista de Processo**, v. 200, p. 13-70, out. 2011 (versão digital).

²⁴² DINAMARCO, Cândido Rangel. **Intervenção de terceiros**. 5. ed. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 184.

²⁴³ DINAMARCO, Cândido Rangel; BADARÓ, Gustavo Henrique Righi Ivahy; LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. **Teoria geral do processo**. 32. ed. São Paulo: Malheiros, 2020, p. 386.

²⁴⁴ Sobre o instituto da desconsideração da personalidade jurídica: “O objetivo da teoria da desconsideração da personalidade jurídica (*disregard doctrine* ou *piercing the veil*) é exatamente possibilitar a coibição da fraude, sem comprometer o próprio instituto da pessoa jurídica, isto é, sem questionar a regra da separação de sua personalidade e patrimônio em relação aos de seus membros. Em outros termos, a teoria tem o intuito de preservar a pessoa jurídica e sua autonomia, enquanto instrumentos jurídicos indispensáveis à organização da atividade econômica, sem deixar ao desabrigo terceiros vítimas de fraude”. COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de direito comercial**. v. 2. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019, (versão digital).

patrimonial (art. 50 do CC/2002²⁴⁵), podendo o juiz “decidir que os efeitos de certas e determinadas relações obrigacionais sejam estendidos aos bens particulares dos administradores ou sócios da pessoa jurídica”²⁴⁶⁻²⁴⁷.

Como incidente à ação principal, pode ser requerida pelas partes ou Ministério Público²⁴⁸ quando lhe couber a intervenção (art. 133 do CPC/2015) e o mesmo mecanismo pode ser usado na hipótese de desconsideração inversa da personalidade jurídica (art. 133, § 2º, do CPC/2015), ou seja, quando se buscar patrimônio da pessoa jurídica para satisfazer dívida do sócio, pessoa física.

É cabível em todas as fases do processo de conhecimento, no cumprimento de sentença e na execução de título extrajudicial (art. 134 do CPC/2015) e deve demonstrar o preenchimento de todos os pressupostos legais específicos (art. 134, § 4º, do CPC/2015).

Se a desconsideração for requerida na petição inicial, hipótese na qual será citado também o sócio ou pessoa jurídica, o pedido de desconsideração será apreciado quando do julgamento da causa (art. 134, § 2º, do CPC/2015). Se a desconsideração for requerida após a inicial, e o incidente for formado imediatamente (art. 134, § 1º, do CPC/2015), o processo será suspenso (art. 134, § 2º do CPC/2015). Após a citação, o sócio ou a pessoa jurídica deve se manifestar e pode requerer provas em 15 dias (art. 135 do CPC/2015). Concluída a instrução, se cabível, o processo será decidido por decisão interlocutória (art. 136 do CPC/2015).

²⁴⁵ BRASIL. Código Civil (2002). “Art. 50. Em caso de abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade ou pela confusão patrimonial, pode o juiz, a requerimento da parte, ou do Ministério Público quando lhe couber intervir no processo, desconsiderá-la para que os efeitos de certas e determinadas relações de obrigações sejam estendidos aos bens particulares de administradores ou de sócios da pessoa jurídica beneficiados direta ou indiretamente pelo abuso. § 1º Para os fins do disposto neste artigo, desvio de finalidade é a utilização da pessoa jurídica com o propósito de lesar credores e para a prática de atos ilícitos de qualquer natureza. § 2º Entende-se por confusão patrimonial a ausência de separação de fato entre os patrimônios, caracterizada por: I – cumprimento repetitivo pela sociedade de obrigações do sócio ou do administrador ou vice-versa; II – transferência de ativos ou de passivos sem efetivas contraprestações, exceto os de valor proporcionalmente insignificante; e III – outros atos de descumprimento da autonomia patrimonial [...]”.

²⁴⁶ Acrescentando que é possível, no entanto, exceções legais como ocorre com o art. 28 do Código de Defesa do Consumidor. MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. **Manual do processo civil**. 5. ed. São Paulo: RT, 2020, p. 204.

²⁴⁷ Também é prevista a possibilidade de desconsideração da personalidade jurídica no âmbito da defesa do consumidor e na proteção do meio ambiente. Vide: BRASIL. Código de Defesa do Consumidor (1990). “Art. 28. O juiz poderá desconsiderar a personalidade jurídica da sociedade quando, em detrimento do consumidor, houver abuso de direito, excesso de poder, infração da lei, fato ou ato ilícito ou violação dos estatutos ou contrato social. A desconsideração também será efetivada quando houver falência, estado de insolvência, encerramento ou inatividade da pessoa jurídica provocados por má administração [...]” e Lei n. 9.605/1998. “Art. 4º. Poderá ser desconsiderada a pessoa jurídica sempre que sua personalidade for obstáculo ao ressarcimento de prejuízos causados à qualidade do meio ambiente”.

²⁴⁸ Sendo possível, no entanto, exceções legais como ocorre com o art. 28 do Código de Defesa do Consumidor. MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. **Manual do processo civil**. 5. ed. São Paulo: RT, 2020, p. 204.

Deferida a desconsideração, eventual alienação ou oneração dos bens ocorridas em fraude de execução será ineficaz em relação ao requerente (art. 137).

2.5.1.4 Assistência

A assistência é prevista nos arts. 119 a 124 do CPC/2015. Por meio dela, havendo demanda pendente, qualquer terceiro juridicamente interessado em que a decisão seja favorável a uma das partes, pode intervir no processo para assisti-la (art. 119 do CPC/2015). Essa assistência é admitida em qualquer procedimento e em todos os graus de jurisdição²⁴⁹, mas o assistente recebe o processo no estado em que se encontra (art. 119, parágrafo único do CPC/2015), sem alterar seu objeto litigioso²⁵⁰.

Se o pedido não for rejeitado liminarmente e nenhuma das partes impugnar o pedido de assistência no prazo de 15 dias, ela será admitida (art. 120 do CPC/2015). Se houver impugnação, consistente na alegação de falta do interesse jurídico, o juiz decidirá o incidente sem suspensão do processo (art. 120, parágrafo único, do CPC/2015).

Trata-se, portanto, de intervenção voluntária²⁵¹ decorrente do interesse jurídico demonstrado pelo terceiro para colaborar com a parte (intervenção *ad coadjuvandum*)²⁵².

²⁴⁹ Lembrando que se o terceiro intervier tão logo proferida a sentença deverá fazê-lo através da interposição do recurso de terceiro prejudicado. Vide: COSTA, Marília Siqueira da. **Convenções processuais sobre intervenção de terceiros**. Salvador: JusPodvim, 2018, p. 160. Afirmando que o prazo para recurso de terceiro prejudicado é o mesmo das partes, salvo se elas ou ele tiver o benefício do prazo “em dobro”, vide: DIDIER JUNIOR, Fredie. **Recurso de terceiro**. Juízo de admissibilidade. 2. ed. São Paulo: RT, 2005, p. 201.

²⁵⁰ Por todos: “Seguindo-se majoritário entendimento, a assistência, portanto, não tenderia a causar alteração no objeto litigioso do processo pelo regime a que se submete, especialmente pelo fato de que o assistente recebe o processo no estado em que se encontra”. EID, Elie Pierre. **Liticonsórcio unitário**: fundamentos, estrutura e regime. São Paulo: RT, 2016, p. 55.

²⁵¹ Há quem defenda a possibilidade de assistência coata/provocada: “parece oportuno registrar que a restrita tipicidade das modalidades interventivas no Brasil, aliada à rígida regra de estabilização subjetiva da demanda, tudo somado à necessidade de se fomentar, cada vez mais, o contraditório diante das decisões judiciais que refletem sobre terceiros, fazem da assistência, especialmente a provocada, um instrumento relevante para equacionar muitos dos problemas existentes no campo da pluralidade de partes”. RODRIGUES, Daniel Colnago. Assistência provocada no processo civil brasileiro. **Revista de Processo**, v. 240, fev. 2015, p. 349-371 (versão digital). Sobre a possibilidade de assistência coata na situação específica do processo cautelar em que coubesse futura denunciação: “[...] requerida a produção cautelar da prova antecipadamente, o terceiro será igualmente chamado a participar dela. Para isso, basta que a parte (pretendendo fazer-lhe depois a denunciação no processo principal) requeira a sua citação para fazer parte do processo da produção antecipada da prova. Se o terceiro comparecer e efetivamente participar, ele o fará na condição de assistente do denunciante; se se omitir e ficar ausente (contumácia), a prova produzida será igualmente eficaz perante ele, em virtude da denunciação feita. Tal é a ‘eficácia da intervenção’ (*Interventionswirkung*), disposta no art. 55 do Código de Processo Civil [...]”.

DINAMARCO, Cândido Rangel. **Intervenção de terceiros**. 5. ed. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 191.

²⁵² “Assistência é, em si, em todos os casos, a ajuda que um terceiro vem prestar a uma das partes principais do processo, com vistas a melhorar suas condições para obter a tutela jurisdicional. Esse terceiro nada pede para si e em face dele nada é pedido nem a sentença de mérito decidirá”. DINAMARCO, Cândido Rangel. **Instituições de direito processual civil**. v. II. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2017, p. 444.

Pode ser simples ou litisconsorcial, “as quais se aproximam pela marca da voluntariedade e se afastam pelo vínculo jurídico existente entre o terceiro e o objeto litigioso”²⁵³.

Na medida em que o art. 119 do CPC/2019 expressamente permite que “pendendo causa entre 2 (duas) ou mais pessoas, terceiro juridicamente interessado em que a sentença seja favorável a uma delas poderá intervir no processo”, temos que o interesse jurídico é o fator de legitimidade do assistente (*leggitimatio ad interveniendum*).

CÂNDIDO RANGEL DINAMARCO defende que esse interesse jurídico decorre dos reflexos jurídicos dos efeitos que a decisão possa projetar sobre a esfera de direitos do terceiro e que “ocorrem quando o terceiro se mostra titular de algum direito ou obrigação cuja existência ou inexistência dependa do julgamento da causa pendente ou vice-versa”. Defende, portanto, a relação de prejudicialidade entre a situação jurídica do terceiro e os direitos e obrigações discutidos na causa pendente, inadmitindo a possibilidade de assistência pelo simples interesse econômico ou de fato²⁵⁴. A lei, no entanto, não especifica as limitações desse interesse²⁵⁵⁻²⁵⁶, razão pela qual entendemos que ele só pode ser limitado pelo vínculo de dependência e prejudicialidade²⁵⁷⁻²⁵⁸.

²⁵³ COSTA, Marília Siqueira da. **Convenções processuais sobre intervenção de terceiros**. Salvador: JusPodivm, 2018, p. 154.

²⁵⁴ “O simples interesse econômico, ou de fato, não legitima a assistência (CPC, art. 119). Pretendo que meu devedor seja vitorioso na ação reivindicatória a ele movida por outrem porque seu eventual empobrecimento, em caso de procedência, poderá deixá-lo sem patrimônio que garanta meu direito de crédito perante ele. Esse é mero interesse econômico, que a ordem jurídica resguarda por outros modos, não mediante a assistência”. DINAMARCO, Cândido Rangel. **Instituições de direito processual civil**: v. II. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2017, p. 444-445.

²⁵⁵ Sustentando que o legislador brasileiro, desde o CPC/1973 teria copiado a primeira parte do art. 335º do Código de Processo Civil Português de 1961 (mantido no art. 326º do Código de Processo Civil Português de 2013) omitindo a segunda parte que qualifica o “interesse jurídico” (“para que haja interesse jurídico, capaz de legitimar a intervenção, basta que o assistente seja titular de uma relação jurídica cuja consistência prática ou económica dependa da pretensão do assistido”). PGDL. Procuradoria-Geral Distrital de Lisboa. **Ministério Público**. Disponível em: <http://www.pgdlisboa.pt/>. Acesso em: 26 jul. 2020.

²⁵⁶ Sobre o interesse jurídico do assistente simples: “A intervenção se dá e molda-se de maneira a permitir que o terceiro auxilie a parte a ter solução favorável a fim de evitar que seu interesse seja prejudicado. Esse auxílio legitima-se porque o resultado da causa pode afetar, reflexamente, o interesse jurídico do assistente. Por essa razão, é necessário que o assistente simples demonstre interesse jurídico para ser admitido a ingressar no processo. Em outros termos: não basta um interesse qualquer, que não possa ser qualificado como jurídico”. MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. **Manual do processo civil**. 5. ed. São Paulo: RT, 2020, p. 199.

²⁵⁷ Resgatando a ideia de que situação jurídica é gênero do qual a relação jurídica é espécie: “Adere-se, então, ao raciocínio de que o interesse autorizador da assistência simples se identifica com as situações em que a situação jurídica titularizada pelo terceiro guarda um vínculo de prejudicialidade-dependência permanente ou, em alguns casos, instantâneo com a relação jurídica deduzida em juízo”. COSTA, Marília Siqueira da. **Convenções processuais sobre intervenção de terceiros**. Salvador: JusPodivm, 2018, p. 156-158.

²⁵⁸ Vide também: DIDIER JUNIOR, Fredie. **Curso de direito processual civil**. v. 1. 17. ed. Salvador: JusPodivm, 2018, p. 481; BATISTA, Lia Carolina. **Assistência no processo civil brasileiro**. Dissertação (Mestrado em Direito), Universidade de São Paulo (USP), São Paulo, 2012, p. 68-69. Essa última

O assistente *simples* atua como auxiliar da parte assistida, exercendo os mesmos poderes e se sujeitando aos mesmos ônus processuais (art. 121 do CPC/2015). Desta forma, se a parte assistida for revel ou omissa, o assistente será considerado seu substituto processual (art. 121, parágrafo único do CPC/2015). Considerando a qualidade de auxiliar do assistente, essa posição subalterna impede a adoção de posições contrárias às defendidas pela parte assistida²⁵⁹⁻²⁶⁰, que mantém a faculdade de reconhecer a procedência do pedido, desistir da ação, renunciar ao direito sobre o qual se funda a ação ou transigir sobre direitos controvertidos (art. 122 do CPC/2015).

Vale resgatarmos o conceito de que ao intervir, o terceiro se torna parte, o que lhe dá faculdades, ônus, poderes e deveres inerentes à relação processual. No caso da assistência simples, o assistente se torna “parte auxiliar” – ou parte processual, já que não é parte da demanda – porque a lei limita sua atuação na medida em que não pode contrariar a posição da parte assistida, embora possa substituí-la eventualmente ou recorrer de decisões a ela desfavoráveis²⁶¹.

O assistente simples não pode, após o trânsito em julgado da demanda que atuou/interveio, discutir em ação posterior a justiça da decisão salvo quando provar que (i) em razão do estado em que recebeu o processo ficou impedido de produzir provas capazes

ponderando que há casos considerados admissíveis pela doutrina que destoam desse suposto denominador comum (prejuízo jurídico decorrente do alcance pela eficácia reflexa da sentença) como o do tabelião que intervém como assistente simples em ação pendente cujo pedido é invalidar escritura por ele lavrada.

²⁵⁹ MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. **Manual do processo civil**. 5. ed. São Paulo: RT, 2020, p. 199.

²⁶⁰ WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. Da assistência. **Revista de Processo**, v. 79, jul.-set. 1995, p. 201-206 (versão digital).

²⁶¹ DINAMARCO, Cândido Rangel. **Instituições de direito processual civil**. v. II. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2017, p. 445-446.

de influenciar na decisão ou (ii) desconhecia a existência de alegações ou provas das quais a parte assistida não fez uso por dolo ou culpa (art. 123, I e II, do CPC/2015)²⁶²⁻²⁶³⁻²⁶⁴.

Em síntese, e nas palavras de LUIZ FUX, ocorre assistência simples “quando o assistente intervém para discutir a relação jurídica do assistido, mas o faz porque sua situação jurídica é dependente e conexa com aquela deduzida em juízo, de tal sorte que a decisão final refletirá em sua posição jurídica”²⁶⁵.

O assistente *litisconsorcial* será litisconsorte da parte assistida²⁶⁶, o que ocorrerá quando a decisão influir na relação jurídica entre ele e a parte adversária do assistido (art. 124 do CPC/2015). A doutrina majoritária entende que o assistente litisconsorcial é um litisconsorte efetivo da parte assistida por ser titular do direito discutido, razão pela qual também seria atingido pela coisa julgada²⁶⁷. Contudo, há respeitável entendimento de que

²⁶² Quanto aos efeitos da decisão para o assistente simples: “Como é certo, o assistente simples não se sujeita à coisa julgada, porque não é parte no processo (art. 506), podendo, quando muito, favorecer-se da coisa julgada formada *inter alios*, nos termos desse mesmo dispositivo porém, embora não possa inserir-se na condição de parte (e ser atingido pela imutabilidade da coisa julgada), também não é possível esquecer que sua participação no processo deve gerar alguma estabilidade para a decisão em face de eventuais litígios futuros. Para disciplinar essa situação é que o Código de Processo Civil contempla o chamado efeito de intervenção. Figura semelhante à coisa julgada, o efeito de intervenção também impede ao assistente que discuta a decisão prolatada em eventual processo futuro, tornando-a imutável para ele, assim como acontecerá em face do trânsito em julgado da sentença de mérito, para a parte. Esse efeito está previsto no art. 123, que vincula o assistente à chamada ‘justiça da decisão’, exceto em situações excepcionais (art. 123, I e II). Estar vinculado à justiça da decisão significa estar vinculado àquilo que foi decidido na fundamentação da decisão, que se torna indisputável para o assistente, e aos efeitos reflexos direcionados ao assistente”. MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. **Manual do processo civil**. 5. ed. São Paulo: RT, 2020, p. 199.

²⁶³ Estendendo a justiça da decisão para qualquer espécie de assistente: “Julgada a causa, o assistente que intervier no processo, qualquer que seja a classe em que se enquadre, ficará sujeito à chamada justiça da decisão, nos termos do que dispõe o art. 123 do Código de Processo Civil. Ele estará impedido, em alguma causa futura na qual venha a figurar como parte, de repor em discussão o julgamento proferido naquela em que houver atuado como assistente. Não havendo intervindo, o disposto no art. 123 não se lhe aplica e ele não estará vinculado à decisão alguma”. DINAMARCO, Cândido Rangel; BADARÓ, Gustavo Henrique Righi Ivahy; LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. **Teoria geral do processo**. 32. ed. São Paulo: Malheiros, 2020, p. 384.

²⁶⁴ “Note-se que são hipóteses de certa forma mais restritas do que aquelas previstas para a desconstituição da coisa julgada, a evidenciar a possibilidade de eventualmente impor efeitos mais severos ao assistente do que ao assistido. Assim, caso não queira correr o risco dessa vinculação, a opção que lhe resta é a não intervenção”. COSTA, Marília Siqueira da. **Convenções processuais sobre intervenção de terceiros**. Salvador: JusPodivm, 2018, p. 163-164.

²⁶⁵ FUX, Luiz. **Processo civil contemporâneo**. Rio de Janeiro: Forense, 2019, p. 58.

²⁶⁶ Desde a vigência do CPC/1973 se mantém a afirmação dúbia de que o assistente litisconsorcial é litisconsorte da parte assistida, o que gera debate doutrinário. Nas palavras de JOSÉ CARLOS BARBOSA MOREIRA: “Dizer que se ‘considera’ litisconsorte o assistente é criar motivo de dúvida e perplexidade. O legislador deveria ter-se definido: ou bem se trata de assistência, ou bem se trata de litisconsórcio. E, a meu ver, a segunda hipótese é que é a verdadeira [...]”. BARBOSA MOREIRA, José Carlos. Substituição das partes, litisconsórcio, assistência e intervenção de terceiros. **Estudos sobre o novo Código de Processo Civil**. Rio de Janeiro: Liber Juris, 1974, p. 78.

²⁶⁷ O assistente litisconsorcial seria uma espécie de intervenção litisconsorcial ulterior, que recebe tratamento idêntico ao dispensado às partes já que todos os poderes processuais das partes são oportunizados ao assistente litisconsorcial (exceto o princípio da demanda). Não caberia nessa modalidade de assistência a

não seria um “verdadeiro litisconsorte, pois não traz ao processo demanda alguma a ser julgada nem em face dele foi proposta qualquer demanda a ser julgada na sentença de mérito”. Ao afirmar que ele seria “litisconsorte da parte principal”, estaria o CPC/2015 lhe outorgando as mesmas possibilidades de atuação da parte assistida, ou seja, tantas quanto as de um litisconsorte²⁶⁸.

Em resumo, LUIZ FUX indica que ocorre assistência litisconsorcial “quando o assistente intervém para discutir a relação jurídica deduzida nos autos e que também lhe pertence”²⁶⁹, razão pela qual poderia ter dado início à demanda na qual quer intervir.

Considerando ainda que o art. 123 do CPC/2015 se aplica somente à hipótese de assistência simples, o assistente litisconsorcial se submete à coisa julgada “justamente por ser titular da própria relação jurídica discutida em juízo; não se trata, pois, de mera relação de prejudicialidade com o objeto litigioso”²⁷⁰.

Ao contrário das modalidades antecedentes, a assistência não tem uma tipicidade vinculada ao direito material. A limitação está no vínculo existente entre o terceiro/assistente e o objeto litigioso (assistência simples) ou se há relação jurídica entre o terceiro/assistente e o adversário do assistido (assistência litisconsorcial)²⁷¹. Essa modalidade de intervenção, portanto, tem alcance maior do que as demais, razão pela qual adiante será analisado se o interesse na controvérsia do terceiro interessado no julgamento de casos repetitivos poderá ser demonstrado via assistência.

2.5.2 *Amicus curiae*

A despeito de intervenções esparsas que poderiam ser caracterizadas como a presença do *amicus curiae* no direito brasileiro, esse instituto somente foi inserido, como intervenção de terceiro na codificação processual civil em 2015, a ser utilizado em demandas

“a previsão de substituição processual do ‘assistido’. Isso se dá porque o assistente litisconsorcial, ao contrário do que ocorre com o assistente simples, defende interesse próprio, que é objeto do processo. Como esse interesse é seu, não se há de falar em substituição processual, que se estabelece tipicamente em relação a interesses de terceiros”. MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. **Manual do processo civil**. 5. ed. São Paulo: RT, 2020, p. 200.

²⁶⁸ É “largamente dominante na doutrina a opinião de que o assistente litisconsorcial seria um verdadeiro litisconsorte”. DINAMARCO, Cândido Rangel; BADARÓ, Gustavo Henrique Righi Ivahy; LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. **Teoria geral do processo**. 32. ed. São Paulo: Malheiros, 2020, p. 383.

²⁶⁹ FUX, Luiz. **Processo civil contemporâneo**. Rio de Janeiro: Forense, 2019, p. 59.

²⁷⁰ COSTA, Marília Siqueira da. **Convenções processuais sobre intervenção de terceiros**. Salvador: JusPodivm, 2018, p. 165.

²⁷¹ “A tipicidade, portanto, não é propriamente um problema identificado no âmbito das intervenções espontâneas; a tipicidade, aqui, restringe-se à modalidade e não ao cabimento, o que confere maior alcance ao instituto”. COSTA, Marília Siqueira da. **Convenções processuais sobre intervenção de terceiros**. Salvador: JusPodivm, 2018, p. 166.

com matérias relevantes, especificidade do objeto ou repercussão social da controvérsia²⁷², a critério do juiz ou relator que solicitará (de ofício)²⁷³ ou admitirá manifestação de pessoa ou entidade especializada (art. 138 do CPC/2015)²⁷⁴⁻²⁷⁵.

Quanto aos requisitos relativos à relevância da matéria e repercussão social da controvérsia, LEONARDO GRECO explica que se sintetizam no impacto que a decisão “produzirá na sociedade, extravasando seus reflexos dos simples interesses particulares dos litigantes, atingindo outras pessoas, grupos sociais, o interesse público ou interesse geral da sociedade”. Já quanto à especificidade do tema, informa que se refere aos “conhecimentos científicos e técnicos que se tornaram de domínio seguro de poucas pessoas ou instituições altamente especializadas”²⁷⁶.

Apesar de uma tipificação mais ampla e que permite maior flexibilização procedimental em relação às demais formas de intervenção, JOSÉ CARLOS BAPTISTA PUOLI pondera que embora não se exija a presença de algum interesse jurídico, ainda assim é preciso analisar a melhor forma de participação desse terceiro o que, no mínimo, aumentará “o tempo consumido até que se tenha o julgamento do caso, no qual tiver sido acolhida a intervenção do *amicus*”²⁷⁷.

Também por força do *caput* do art. 138 do CPC/2015, é irrecurável a decisão que solicitar ou admitir a participação do *amicus curiae* a qual poderá ser proferida de ofício ou a requerimento das partes ou de quem pretenda intervir nessa modalidade. A

²⁷² “Claramente teve o legislador a sadia intenção de ampliar e enriquecer as discussões das causas mediante a participação de entes especializados e representativos supostamente aptos a auxiliar os juízes na boa compreensão das questões e das pretensões sobre as quais deverá pronunciar-se”. DINAMARCO, Cândido Rangel; BADARÓ, Gustavo Henrique Righi Ivahy; LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. **Teoria geral do processo**. 32. ed. São Paulo: Malheiros, 2020, p. 386.

²⁷³ “Argumenta-se ainda que o *amicus curiae* também não está obrigado a participar do processo, uma vez que o CPC usa a forma verbal solicitará, e não, p. ex., determinará; mas a obrigatoriedade pode decorrer do regramento a que está submetido o terceiro (p. ex., CADE, que tem dever de zelar pela observância da LDC)”. NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. **Código de Processo Civil comentado**. 5. ed. versão digital baseada na 19. ed. São Paulo: RT, 2020, p. 247.

²⁷⁴ A intervenção pode resultar de iniciativa das partes, do Ministério Público como fiscal da lei ou do próprio juiz, ressalvando que a lei não prevê intervenção por iniciativa do próprio sujeito que pretenda atuar como *amicus curiae*: “evidentemente, tudo aquilo que o juiz pode fazer de ofício, pode fazer a requerimento de qualquer sujeito”, inclusive o próprio interessado. GRECO, Leonardo. **Instituições de processo civil**. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015, p. 509.

²⁷⁵ Ao contrário do que ocorre nas demais modalidades interventivas, a intervenção do *amicus curiae* não o torna parte na demanda por não “titularizar posições subjetivas relativas às partes (nem mesmo limitada e subsidiariamente, como o assistente simples)”. WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; TALAMINI, Eduardo; DIDIER JUNIOR, Fredie; DANTAS, Bruno. **Breves Comentários ao Novo Código de Processo Civil**. 2. ed. São Paulo: RT, 2016, p. 488.

²⁷⁶ GRECO, Leonardo. **Instituições de processo civil**. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015, p. 507.

²⁷⁷ PUOLI, José Carlos Baptista. *Amicus curiae* e a legitimação nos ‘julgamentos repetitivos’. In: TALAMINI, Eduardo; SICA, Heitor Vitor Mendonça; CINTRA, Lia Carolina Batista; EID, Elie Piere (org.). **Partes e terceiros no processo civil**. Coleção Grandes Temas do Novo CPC. Fredie Didier Junior (coord.). Salvador: JusPodivm, 2020, p. 603.

manifestação do *amicus curiae* deve ocorrer no prazo de 15 dias, podendo ser ele pessoa natural ou jurídica, órgão ou entidade especializada, com representatividade adequada.

A representatividade adequada do *amicus curiae* esbarra nos entendimentos acerca dos limites de sua atuação. Isto porque, segundo NELSON NERY JUNIOR, o termo se refere ao fato do *amicus curiae* precisar ser representado por advogado²⁷⁸; LEONARDO GRECO argumenta que a representatividade adequada não indica qualificação e idoneidade, mas sim, representação de classe ou grupo²⁷⁹; LUIZ GUILHERME MARINONI observa que o *amicus curiae* atua para auxiliar o juízo e não qualquer das partes, tanto que sua intervenção não altera a competência²⁸⁰; em sentido similar, EDUARDO TALAMINI avalia que a expressão mais correta seria contributividade adequada, porque não há legitimação subjetiva mas qualificação objetiva²⁸¹; já LINDA SANDSTROM SIMARD sublinha que o *amicus curiae* moderno assumiu novas feições inclusive nos Estados Unidos e na Inglaterra (berços do instituto), atuando também para representar ou reforçar a posição de uma das partes²⁸²,

²⁷⁸ NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. **Código de Processo Civil comentado**. 5. ed. versão digital baseada na 19. ed. São Paulo: RT, 2020, p. 247 (versão digital). Disponível em: <https://proview.thomsonreuters.com/launchapp/title/rt/codigos/113133203/v19/page/RL-1.28>. Acesso em: 13 set. 2019.

²⁷⁹ Sobre representatividade adequada não ser indicadora de qualificação e idoneidade, bem como entendendo que o *amicus curiae* deve ser um sujeito imparcial: “sem dúvida, essa representatividade pode ser um indício de qualificação e idoneidade, mas nem sempre. Por outro lado, há órgãos técnicos altamente especializados em determinadas matérias que não têm qualquer representatividade. Por outro lado, a invocação pelo legislador da representatividade adequada como indício de qualificação induz à distorção, que apontei no início desse tópico, de entidades de classe representativas que intervêm para fortalecer a defesa do interesse de uma das partes, em geral um dos seus associados, sem nenhuma isenção. Infelizmente, a isso temos assistido em julgamentos de grande repercussão do Supremo Tribunal Federal, em que entidades de defesa disso ou daquilo intervêm como pretensos *amici curiae* para defender isso ou aquilo e não para prestar uma colaboração desinteressada e impessoal à boa administração da justiça”. GRECO, Leonardo. **Instituições de processo civil**. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015, p. 508.

²⁸⁰ Entendendo que o *amicus curiae* atua para auxiliar o juiz e não qualquer das partes e que sua representatividade adequada só pode ser aferida no caso concreto: MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. **Código de Processo Civil comentado**. 3. ed. São Paulo: RT, 2017, p. 281.

²⁸¹ “Não há na hipótese representação nem substituição processual. A expressão refere-se à capacitação avaliada a partir da qualidade (técnica, cultural [...]) do terceiro (e de todos aqueles que atuam com ele e por ele) e do conteúdo de sua possível colaboração (petições, pareceres, estudos, levantamentos, etc.). A ‘representatividade’ não tem aqui o sentido de legitimação subjetiva, mas de qualificação objetiva. Permite-se um neologismo, à falta de expressão mais adequada para o extato paralelo: trata-se de uma contributividade adequada (adequada aptidão em colaborar)”. WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; TALAMINI, Eduardo; DIDIER JUNIOR, Fredie; DANTAS, Bruno. **Breves Comentários ao Novo Código de Processo Civil**. 2. ed. São Paulo: RT, 2016, p. 491.

²⁸² O “*amicus curiae* moderno” assumiu novas feições também nos Estados Unidos e na Inglaterra, onde pode atuar para representar ou reforçar a posição de uma das partes: “Dating back to Roman law, the tool (*amicus curiae*) allowed unbiased or neutral outsider to a legal action to provide information to na appellate court in a case in which the amicus was capable of responding to a variety of needs. There is thus, a perceived contradiction between the name *amicus curiae* and the role of the modern amicus now accentuated by U.S. Supreme Court rules which require him to identify the party he represents and ‘every person who had made a monetary contribution to the brief’. But has he remained a friend of the court?”

entendimento similar ao adotado no Enunciado n. 127 do Fórum Permanente de Processualistas Civis de 2019²⁸³. Por fim, para PAULO CEZAR PINHEIRO CARNEIRO, o *amicus curiae* pode atuar para auxiliar o juiz ou qualquer das partes, ressaltando que a representatividade adequada desta participação não se confunde com a representatividade adequada da ação civil pública. É necessário formar novos conceitos, considerando a recente regulamentação legal e “não insistir em defini-lo com base nos ensinamentos da doutrina estrangeira ou mesmo com as premissas que a doutrina brasileira estabeleceu no passado, quando o instituto ainda não estava regulado em nosso direito”²⁸⁴, o que nos parece bastante razoável.

Sobre as condições subjetivas do *amicus curiae*, EDUARDO TALAMINI ressalta que “pessoas jurídicas” incluem entes públicos ou privados, com ou sem fins lucrativos, não havendo restrição quanto à natureza intrínseca do sujeito interveniente. Lembra, ainda, que o STF já admitiu a intervenção de pessoa física como *amici curiae* em controle direto de constitucionalidade por deter especial qualificação²⁸⁵.

Ought he to perhaps change his name to that of an advisor or intervenor or advocate? This was what was done in England in 2001. Following a re-appraisal of the function of the *amicus curiae*, it was decided to drop the name of the *amicus curiae* for that of an ‘Advocate to the Court’. Interestingly, this was to address the problem that “the line between the role of an *amicus* and the intervenor has not always been drawn too clearly”. SIMARD, Linda Sandstrom. **An empirical study of *amici curiae* in Federal Court**: a fine balance of access, efficiency, and adversarialism. Disponível em: <https://heinonline.org/HOL/LandingPage?handle=hein.journals/rol27&div=30&id=&page=>. Acesso em: 27 jul. 2020, p. 676. Em tradução livre: “Remontando ao direito romano, a ferramenta (*amicus curiae*) permitia que um estranho imparcial ou neutro a uma ação judicial fornecesse informações a um tribunal de apelação em um caso no qual o *amicus* fosse capaz de responder a uma variedade de necessidades. Há, portanto, uma contradição percebida entre o nome *amicus curiae* e o papel do *amicus* moderno agora acentuado pelas regras da Suprema Corte dos EUA que exigem que ele identifique a parte que representa e “todas as pessoas que fizeram uma contribuição monetária para o memorial”. Mas ele permaneceu amigo do tribunal? Deve ele mudar seu nome para o de um conselheiro ou interventor ou defensor? Foi o que foi feito na Inglaterra em 2001. Após uma reavaliação da função do *amicus curiae*, foi decidido substituir o termo *amicus curiae* pelo termo “Advogado do Tribunal”. Curiosamente, isso foi para resolver o problema de que “a linha entre o papel de um *amicus* e do interventor nem sempre foi traçada de forma muito clara”.

²⁸³ Enunciado n. 127 do Fórum Permanente de Processualistas Civis (2019). Disponível em: <https://diarioprocessual.com/2020/05/19/enunciados-do-forum-permanente-de-processualistas-civis-fppcate-2020/>. Acesso em: 30 ago. 2020. “A representatividade adequada exigida do *amicus curiae* não pressupõe a concordância unânime daqueles a quem representa”.

²⁸⁴ CARNEIRO, Paulo César Pinheiro. In: CABRAL, Antonio do Passo; CRAMER, Ronaldo (coord.). **Comentários ao Novo Código de Processo Civil**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 244.

²⁸⁵ Cita os casos em que se discutia a legitimidade de pesquisas e terapias com célula tronco na ADIN n. 3.510 de relatoria do Ministro Carlos Britto e a possibilidade de interrupção de feto anencefálico na ADPF n. 54 de relatoria do Ministro Marco Aurélio. WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; TALAMINI, Eduardo; DIDIER JUNIOR, Fredie; DANTAS, Bruno. **Breves Comentários ao Novo Código de Processo Civil**. 2. ed. São Paulo: RT, 2016, p. 491.

Essa intervenção, no entanto, não altera a competência nem autoriza a interposição de recursos²⁸⁶, salvo embargos de declaração (art. 138, § 1º, do CPC/2015) e recurso contra decisão que julgar o incidente de resolução de demandas repetitivas (art. 138, § 1º, do CPC/2015).

O juiz ou relator, na própria decisão que solicitar ou admitir a intervenção do *amicus curiae*, deve definir seus poderes naquele processo (art. 138, § 2º, do CPC/2015).

O *amicus curiae* revela-se, portanto, a figura interventiva com tipificação menos restrita em relação às demais, possibilitando que um terceiro – nessa condição – demonstre seu interesse na controvérsia quando o julgamento de um caso repetitivo puder afetá-lo. Essa é a principal razão pela qual essa figura será estudada mais detalhadamente a seguir.

2.5.2.1 Histórico

Não há consenso na doutrina se a figura do *amicus curiae* nasceu no direito romano ou no direito penal medieval inglês²⁸⁷. Há consenso, entretanto, que embora tenha raízes remotas, sua aplicação se estendeu pela história e tem importante aplicação prática até os dias atuais. O trabalho de FRANK M. COVEY JR., inclusive, indica referências ao termo *amicus curiae* provenientes do século XIV como conselheiros das cortes evitando que se tomasse decisões sem elementos suficientes ou de forma equivocada²⁸⁸.

Segundo os defensores da origem romana desse instituto, esse tipo de participação teria mais de mil anos²⁸⁹. Críticos a essa origem histórica alegam que o termo *amicus curiae* não é encontrado em antigos escritos romanos, enquanto os defensores alegam que a falta de referência expressa não seria suficiente para afirmar que o instituto não existiu naqueles tempos²⁹⁰⁻²⁹¹. Isto porque, no direito romano, os magistrados podiam pedir

²⁸⁶ Entendendo que o *amicus curiae* não pode recorrer por ser terceiro desinteressado (a ponto de poder sofrer arguição de impedimento e suspensão nos termos do art. 148, III, do CPC/2015), salvo nas hipóteses excetuadas pelo art. 138 do CPC/2015 pela presunção de interesse na prevalência de determinada tese, vide: GRECO, Leonardo. **Instituições de processo civil**. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015, p. 508.

²⁸⁷ SULLA, João Antônio Barbieri. ***Amicus curiae* tridimensional: análise e perspectivas no Novo Código de Processo Civil**. Curitiba: Juruá, 2018, p. 19.

²⁸⁸ COVEY JUNIOR, Frank M. ***Amicus curiae*: friend of the court**. Disponível em: <https://via.library.depaul.edu/cgi/viewcontent.cgi?referer=https://www.google.com/&httpsredir=1&article=3531&context=law-review>. Acesso em: 27 jul. 2020.

²⁸⁹ WALBOLT, Sylvia H.; LANG JR., Joseph H. ***Amicus* briefs: friend or foe of Florida Courts?**, 2003. Disponível em: https://ink.library.smu.edu.sg/sol_research/975. Acesso em: 27 jul. 2020, p. 270.

²⁹⁰ SULLA, João Antônio Barbieri. ***Amicus curiae* tridimensional: análise e perspectivas no Novo Código de Processo Civil**. Curitiba: Juruá, 2018, p. 20.

²⁹¹ MOHAN, S. Chandra. **The *amicus curiae*: friends no more?** *Singapore Journal of Legal Studies*. 2010, (2), p. 352-374. Research Collection School of Law. Disponível em: https://ink.library.smu.edu.sg/sol_research/975. Acesso em: 27 jul. 2020, p. 13.

pareceres não vinculativos ao *consilium*, órgão colegiado formado por *consiliarius* (juristas recrutados entre estudiosos do direito), enquanto os imperadores utilizavam o *consistorium* ou *auditorium*, órgão que os auxiliava na preparação de propostas legislativas, ordens administrativas ou processamento de litígios judiciais. Esses sistemas permitiam “a um terceiro neutro ou desinteressado prover informações jurídicas não somente a uma corte ou a um magistrado, mas também a cidadãos comuns, com relativa flexibilidade procedimental”²⁹²⁻²⁹³, o que conceitualmente se aproxima muito da figura atual do *amicus curiae* no sistema processual brasileiro²⁹⁴.

Apesar das notícias de figuras similares ao *amicus curiae* no direito romano, não se nega que foi no direito inglês que o instituto se desenvolveu de forma sistemática, inclusive transcendendo para outros países²⁹⁵. Neste ponto, vale ponderar a importância de se evitar erros que possam prejudicar o prestígio do julgamento num sistema onde precedentes influenciam a formação de normas de conduta (*common law*)²⁹⁶.

Segundo CHANDRA M. MOHAN, nos anos de 1300 os *serjeants-at-law* criaram o *small wield body*, grupo formado por advogados ingleses que prestava consultas ao *Chancellor of the King's council*, mesma prática utilizada anteriormente pelos imperadores romanos²⁹⁷.

A atuação do *amicus curiae* se expandiu para além de aduzir precedentes, fornecendo também interpretações próprias das normas e trazendo informações que contrapunham os interesses das partes litigantes em defesa de interesse próprio de terceiro²⁹⁸,

²⁹² SULLA, João Antônio Barbieri. *Amicus curiae tridimensional: análise e perspectivas no Novo Código de Processo Civil*. Curitiba: Juruá, 2018, p. 21.

²⁹³ MOHAN, S. Chandra. The *amicus curiae*: friends no more? *Singapore Journal of Legal Studies*. 2010, (2), p. 352-374. Research Collection School of Law. Disponível em: https://ink.library.smu.edu.sg/sol_research/975. Acesso em: 27 jul. 2020, p. 12.

²⁹⁴ SANDSTROM, Linda. **An empirical study of amici curiae in Federal Court**: a fine balance of access, efficiency, and adversarialism. Disponível em: <https://heinonline.org/HOL/LandingPage?handle=hein.journals/rol27&div=30&id=&page=>. Acesso em: 27 jul. 2020, p. 676.

²⁹⁵ SULLA, João Antônio Barbieri. *Amicus curiae tridimensional: análise e perspectivas no Novo Código de Processo Civil*. Curitiba: Juruá, 2018, p. 22.

²⁹⁶ BECKWITH, Edmund Ruffin; SOBERNHEIM, Rudolf Sobernheim. *Amicus curiae* — Minister of Justice, 17 Fordham L. Rev. 38 (1948). Disponível em: <https://ir.lawnet.fordham.edu/flr/vol17/iss1/2>. Acesso em: 28 jul. 2020, p. 58.

²⁹⁷ MOHAN, S. Chandra. The *amicus curiae*: friends no more? *Singapore Journal of Legal Studies*. 2010, (2), p. 352-374. Research Collection School of Law. Disponível em: https://ink.library.smu.edu.sg/sol_research/975. Acesso em: 27 jul. 2020, p. 8.

²⁹⁸ Citando os seguintes exemplos: (i) em 1686, quando Sr. George Treby foi autorizado pela corte para atuar como *amicus* fornecendo detalhes das alterações de uma lei específica; e (ii) em 1736, no caso *Coxe vs. Phillips*, onde se admitiu que *amicus* atuasse em favor de terceiro prejudicado para alertar à corte sobre atuação fraudulenta das partes. Vide: BUENO, Cassio Scarpinella. *Amicus curiae no processo civil brasileiro: um terceiro enigmático*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 114-115.

demonstrando “sua extrema flexibilidade, funcionando como verdadeiro instrumento utilizado para lidar com problemas do sistema adversarial”²⁹⁹.

No direito americano, SAMUEL KRISLOV menciona que a primeira manifestação de participação de *amicus curiae* ocorreu em 1812 no caso *Schooner vs. MacFadden*, no qual o *attorney general* foi consultado sobre questões relativas à marinha. Na maior parte das vezes, essa intervenção se justificava para se obter informação da correta aplicação da lei, preservando o interesse público mesmo quando os litigantes eram privados³⁰⁰. CASSIO SCARPINELLA BUENO ensina que, com mais vigor a partir do século XX, o direito americano passou a admitir intervenção do *amicus curiae* também em casos particulares, incluindo a participação de pequenas associações privadas, a ponto da Suprema Corte regulamentar a intervenção, em 1938, passando a exigir que houvesse prévio consentimento das partes a respeito da intervenção pretendida (Rule 27(9))³⁰¹. A evolução do instituto foi tamanha que,

²⁹⁹ SULLA, João Antônio Barbieri. *Amicus curiae tridimensional: análise e perspectivas no Novo Código de Processo Civil*. Curitiba: Juruá, 2018, p. 25-27.

³⁰⁰ KRISLOV, Samuel. The *amicus curiae* briefs: from friendship to advocacy. *Yale Law Journal*, v. 72, p. 694-722, 1962/1963, p. 697-698. Disponível em: <https://digitalcommons.law.yale.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=8998&context=yjl>. Acesso em: 28 jul. 2020.

³⁰¹ BUENO, Cassio Scarpinella. *Amicus curiae no processo civil brasileiro: um terceiro enigmático*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 116-127.

em 1998, registrou-se a presença de *amicus curiae* em 95% dos casos avaliados pela Suprema Corte³⁰²⁻³⁰³.

Ainda numa perspectiva histórica e comparativa, importante registrarmos que no sistema *common law*, a intervenção de terceiros não é disciplinada como ocorre no *civil law*. Essa é uma das razões pelas quais o *amicus curiae* acaba fazendo as vezes do terceiro quando a decisão possa atingi-lo³⁰⁴. Para ELISABETTA SILVESTRI, a transposição do instituto do *common law* para o *civil law* teria ocorrido com base nos poderes instrutórios do juiz, que

³⁰² Indicando que o “*amicus curiae* moderno” assumiu novas feições também nos Estados Unidos e na Inglaterra, onde pode atuar para reforçar a posição de uma das partes: “The *amicus curiae* has certainly come a long way from his noble Roman beginnings as a learned, respected, independent appointee of the court. His role was, as a ‘friend of the court’, to gratuitously advise and assist the court in arriving at a just decision. In some jurisdictions, particularly in the Commonwealth, the amicus has largely retained that function. In others, as in the United States, he has assumed varied roles including that of a litigating *amicus curiae*, a lobbyist, an intervenor and an advocate. There is thus, a perceived contradiction between the name *amicus curiae* and the role of the modern amicus now accentuated by U.S. Supreme Court rules which require him to identify the party he represents and “every person who had made a monetary contribution to the brief”. But has he remained a friend of the court? Ought he to perhaps change his name to that of an advisor or intervenor or advocate? This was what was done in England in 2001. Following a re-appraisal of the function of the *amicus curiae*, it was decided to drop the name of the *amicus curiae* for that of an ‘Advocate to the Court’. Interestingly, this was to address the problem that “the line between the role of an amicus and the intervenor has not always been drawn too clearly”. MOHAN, S. Chandra. *The Amicus curiae: friends no more?* **Singapore Journal of Legal Studies**. 2010, (2), p. 352-374. Research Collection School Of Law. Disponível em: https://ink.library.smu.edu.sg/sol_research/975. Acesso em: 27 jul. 2020, p. 23. Tradução livre: “O *amicus curiae* certamente percorreu um longo caminho desde seu início nobre romano como um nomeado culto, respeitado e independente da corte. Seu papel era, como um “amigo do tribunal”, aconselhar e auxiliar gratuitamente o tribunal a chegar a uma decisão justa. Em algumas jurisdições, particularmente na *Commonwealth*, o *amicus* manteve essa função em grande parte. Em outros, como nos Estados Unidos, ele assumiu diversos papéis, incluindo o de *amicus curiae* litigante, lobista, intervenor e advogado. Há, portanto, uma contradição percebida entre o nome *amicus curiae* e o papel do *amicus* moderno, agora acentuado pelas regras da Suprema Corte dos EUA, que exigem que ele identifique a parte que representa e “todas as pessoas que fizeram uma contribuição monetária para a petição”. Mas ele permaneceu amigo do tribunal? Deve ele mudar seu nome para o de um conselheiro ou intervenor ou defensor? Foi isso o que foi feito na Inglaterra em 2001. Após uma reavaliação da função do *amicus curiae*, foi decidido substituir seu nome por “advogado do tribunal”. Curiosamente, isso foi para resolver o problema de que “a linha entre o papel de um *amicus* e do intervenor nem sempre foi traçada de forma muito clara”.

³⁰³ Criticando o uso da figura para reforçar posição de uma das partes no direito brasileiro, mas desconsiderando a evolução do instituto no próprio direito americano: “Na prática, sob as vestes de um *amicus curiae* vem sendo admitida a intervenção de entidades representantes da categoria a que pertence uma das partes, o que é feito com a nítida intenção de prestar um auxílio à parte filiada. Essa é uma distorção do conceito de *amicus curiae*, que no sistema norte-americano foi instituído com a finalidade de ajudar os juízes a julgar melhor e não de ajudar uma das partes a postular uma decisão favorável. O que na experiência brasileira se vê é um assistente *ad coadjuvandum* travestido de *amicus curiae*”. DINAMARCO, Cândido Rangel; BADARÓ, Gustavo Henrique Righi Ivahy; LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. **Teoria geral do processo**. 32. ed. São Paulo: Malheiros, 2020, p. 387.

³⁰⁴ “É que no *common law* não há disciplina semelhante à intervenção de terceiros dos ordenamentos de raiz romano germânica, razão pela qual, não raramente, o *amicus curiae* acaba fazendo as vezes desse terceiro, sempre que a decisão possa de qualquer forma atingi-lo, em situação muito similar à assistência do direito brasileiro. Entretanto, nos demais ordenamentos, em que há uma tendência à limitação da participação de terceiros em processo alheio, a atuação do *amicus curiae* encontra sua razão de ser principalmente em demandas que envolvam questões de interesse coletivo ou social”. DEL PRÁ, Carlos Gustavo Rodrigues. *Amicus curiae: instrumento de participação democrática e de aperfeiçoamento da prestação jurisdicional*. Curitiba: Juruá, 2011, p. 30-31.

permitiriam a adoção de medidas necessárias à correta solução da controvérsia, incluindo consultas a um terceiro³⁰⁵.

No direito brasileiro, antes do CPC/2015, algumas intervenções atípicas se equiparavam ao *amicus curiae* desenvolvido nos demais sistemas. A mais reconhecida na doutrina é a hipótese do art. 7º, § 2º, da Lei n. 9.868/1999³⁰⁶, ocorrida quando, na ação direta de inconstitucionalidade o relator, “considerando a relevância da matéria e a representatividade dos postulantes” admite manifestação de órgãos ou entidades³⁰⁷⁻³⁰⁸.

CASSIO SCARPINELLA BUENO cita outras hipóteses, anteriores ao CPC/2015, presentes no ordenamento jurídico nacional como “referenciais do *amicus curiae* no direito brasileiro”³⁰⁹.

Neste sentido, atuando no controle concentrado de constitucionalidade, a participação de terceiros na condição de *amicus curiae* pode ocorrer também: (i) na ação

³⁰⁵ “Secondo questo orientamento, il ricorso all’*amicus curiae* costituisce una ‘tecnica d’informazione’ di cui il giudice può disporre liberamente, senza che operino al riguardo le regole ordinarie in materia di assunzione delle prove. La possibilità di richiedere il parere qualificato di un *amicus curiae* è considerata espressione della facoltà riconosciuta al giudice di organizzare secondo le modalità che ritiene più opportune la ricerca degli elementi di convincimento necessari per una corretta definizione della controversia. Tale facoltà viene fatta discendere dalle norme che disciplinano le *vérifications personnelles* del giudice. In virtù di tali norme, il giudice può acquisire direttamente la conoscenza di circostanze relative ai fatti controversi e nel compiere le necessarie constatazioni, ricostruzioni e verifiche, egli può farsi assistere ‘da qualunque persona la cui audizione appaia utile alla scoperta della verità’. È questa la veste in cui che non siano strettamente connesse con il rispetto del principio del contraddittorio e del diritto di difesa delle parti.’ SILVESTRI, Elisabetta. *L’amicus curiae*: uno strumento per la tutela degli interessi non rappresentati. Disponível em: https://www.academia.edu/845763/L_amicus_curiae_uno_strumento_per_La_tutela_degli_interessi_non_rappresentati. Acesso em: 28 jul. 2020, p. 694. Tradução livre: “Segundo tal orientação, recorrer ao *amicus curiae* constitui uma ‘técnica de informação’ disponível ao juiz, sobre a qual não operam as disposições em relação à obtenção de provas. Considera-se a possibilidade de solicitar o parecer especializado de um *amicus curiae* como uma expressão da capacidade concedida ao juiz de organizar de modo oportuno a busca por elementos de julgamento necessários para uma correta definição da controvérsia. Capacidade essa derivada das normas que regem as *vérifications personnelles* do juiz. Em virtude de tais normas, o juiz pode ter acesso direto ao conhecimento das circunstâncias relativas aos fatos controvertidos e, feitas as constatações, reconstruções e verificações, pode recorrer a ‘qualquer pessoa cuja audição seja útil à descoberta da verdade’. Nessa situação, não há sua correlação estrita com o cumprimento do princípio do contraditório e do direito de defesa das partes”.

³⁰⁶ BRASIL. Lei n. 9.868/1999. “Art. 7º: Não se admitirá intervenção de terceiros no processo de ação direta de inconstitucionalidade. § 1º (VETADO) § 2º O relator, considerando a relevância da matéria e a representatividade dos postulantes, poderá, por despacho irrecorrível, admitir, observado o prazo fixado no parágrafo anterior, a manifestação de outros órgãos ou entidades”.

³⁰⁷ DINAMARCO, Cândido Rangel; BADARÓ, Gustavo Henrique Righi Ivahy; LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. **Teoria geral do processo**. 32. ed. São Paulo: Malheiros, 2020, p. 386.

³⁰⁸ BUENO, Cassio Scarpinella. ***Amicus curiae* no processo civil brasileiro: um terceiro enigmático**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 147-184.

³⁰⁹ BUENO, Cassio Scarpinella. ***Amicus curiae* no processo civil brasileiro: um terceiro enigmático**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 145. Vale ponderar que para cada uma das hipóteses, o próprio autor cita em sua obra as vozes dissonantes na doutrina e na jurisprudência. No entanto, para a finalidade do presente trabalho, é importante ressaltarmos as possíveis intervenções do *amicus curiae* ainda que anterior ao CPC/2015, em representação a diversos interesses (próprios, institucionais, do juízo, etc).

declaratória de constitucionalidade³¹⁰, permitindo intervenção a requerimento do relator quando a matéria for relevante em analogia à permissão dada no § 2º do art. 7º da mesma lei para a hipótese de ação direta de inconstitucionalidade; (ii) na arguição de descumprimento, conforme arts. 5º, § 2º, 6º, §§ 1º e 2º e 7º, parágrafo único, da Lei n. 9.882/1999³¹¹, considerando a abertura procedimental que permite a melhor instrução do feito pelo relator, incluindo a participação do Ministério Público (*custos legis*), de peritos, de autoridades, de entidades de classe, de órgãos representativos de segmentos sociais, ou partes na defesa de seus respectivos interesses públicos ou privados.

Ao atuar no controle incidental de constitucionalidade, a participação de terceiros na condição de *amicus curiae* pode ocorrer (iii) no incidente de inconstitucionalidade³¹² previsto atualmente nos arts. 948 a 950 do CPC/2015, em analogia aos princípios das Leis n. 9.868/1999 e n. 9.882/1999; (iv) no incidente de uniformização de jurisprudência perante os juizados especiais cíveis e criminais no âmbito da Justiça Federal³¹³, conforme o art. 14, § 7º, da Lei n. 10.259/2001 que permite a oitiva, a critério do relator, do Ministério Público ou demais interessados mesmo que não sejam partes; (v) as intervenções das pessoas jurídicas de direito público nas causas em que figurarem como partes os entes da administração indireta nos termos do parágrafo único do art. 5º da Lei n. 9.469/1997³¹⁴, sempre que a decisão puder causar reflexos de natureza econômica, independentemente da demonstração de interesse jurídico, para esclarecer questões de fato e de direito; (vi) a intervenção da Comissão de Valores Mobiliários (CVM), conforme o art. 31, da Lei n. 6.385/1976³¹⁵, nas causas envolvendo matéria de sua competência (regulatória e fiscalizatória) para esclarecer questões postas em juízo relativas ao mercado de capitais; (vii) a intervenção do Instituto Nacional da Propriedade Industrial (INPI), conforme arts. 57, 118 e 175, da Lei n. 9.279/1996³¹⁶, quando necessária a tutela de direitos institucionais relativos à propriedade industrial; (viii) a intervenção do Conselho Administrativo de Defesa

³¹⁰ BUENO, Cassio Scarpinella. *Amicus curiae no processo civil brasileiro: um terceiro enigmático*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 186-190.

³¹¹ BUENO, Cassio Scarpinella. *Amicus curiae no processo civil brasileiro: um terceiro enigmático*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 190-200.

³¹² BUENO, Cassio Scarpinella. *Amicus curiae no processo civil brasileiro: um terceiro enigmático*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 201-209.

³¹³ BUENO, Cassio Scarpinella. *Amicus curiae no processo civil brasileiro: um terceiro enigmático*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 209-216.

³¹⁴ BUENO, Cassio Scarpinella. *Amicus curiae no processo civil brasileiro: um terceiro enigmático*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 216-267.

³¹⁵ BUENO, Cassio Scarpinella. *Amicus curiae no processo civil brasileiro: um terceiro enigmático*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 267-283.

³¹⁶ BUENO, Cassio Scarpinella. *Amicus curiae no processo civil brasileiro: um terceiro enigmático*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 284-310.

Econômica (CADE), conforme a Lei n. 8.884/1994, art. 89 e Lei n. 12.529/2011, art. 118³¹⁷ considerando que, a despeito da indicação legal relativa à posição de *assistente*, não haverá defesa de direito próprio, mas auxílio ao juízo quanto às questões e normas concorrenciais além da própria atividade fiscalizatória da instituição; e (ix) intervenção da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB), conforme a Lei n. 8.906/1994, art. 49³¹⁸, ponderando que, apesar de a lei afirmar que pode intervir “inclusive como assistente”, atuará como *amicus curiae* quando estiver defendendo prerrogativas profissionais de seus associados, o que não caracteriza interesse próprio, mas sim, a respectiva finalidade institucional.

Portanto, no Brasil, historicamente a figura do *amicus curiae* teve nuances que variaram do auxílio ao juízo à defesa dos interesses de alguma parte ou de sujeitos alheios à demanda, possibilidades reforçadas recentemente pelo CPC/2015, em seu art. 138.

2.5.2.2 Funções desempenhadas

Na exposição de motivos do CPC/2015, a figura do *amicus curiae* foi pensada “levando em conta a qualidade da satisfação das partes com a solução dada ao litígio”, considerando que sua manifestação teria aptidão de “proporcionar ao juiz condições de proferir decisão mais próxima às reais necessidades das partes e mais rente à realidade do

³¹⁷ BUENO, Cassio Scarpinella. *Amicus curiae no processo civil brasileiro*: um terceiro enigmático. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 310-325.

³¹⁸ BUENO, Cassio Scarpinella. *Amicus curiae no processo civil brasileiro*: um terceiro enigmático. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 325-333.

país”³¹⁹. Portanto, o instituto foi tratado como forma apta a legitimar a tutela jurisdicional através da participação e da busca pela decisão mais acertada possível³²⁰⁻³²¹.

Diante disso, é possível dizer que uma das funções exercidas pelo *amicus curiae* é a de “viabilizar o proferimento de uma decisão ótima que atenda, da forma mais equilibrada possível, os anseios difusos da sociedade”³²², ou seja, a função de aperfeiçoamento da decisão³²³⁻³²⁴.

Complementando essa função, há uma das mais antigas desempenhada pelo instituto³²⁵, a de auxiliar o tribunal a manter estável, íntegra e coerente sua jurisprudência, através da indicação de “circunstâncias fáticas dos precedentes que motivaram sua criação” (art. 926, § 2º, do CPC/2015). Desta forma, “o *amicus* deverá funcionar como contrapartida

³¹⁹ BRASIL. Código de Processo Civil (2015). **Exposição de Motivos do Código de Processo Civil de 2015**. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/512422/001041135.pdf>. Acesso em: 29 jul. 2020.

³²⁰ Sobre a legitimidade das decisões: “Há quem entenda que não há como pensar em legitimidade da decisão, uma vez que não existe objetividade possível em questões normativas, e há quem – embora admitindo o problema da legitimidade da decisão – suponha que a decisão só pode ser racionalmente avaliada a partir de critérios procedimentais. Para os primeiros, é possível falar apenas em legitimação pelo procedimento, e não em legitimidade da decisão. Para os últimos, embora seja viável aludir a legitimidade da decisão, essa legitimidade dependeria da observância de um procedimento em que fossem observadas as condições asseguradoras da correção do seu resultado. De qualquer forma, enquanto os primeiros falam somente em legitimação, os últimos admitem que a legitimidade decorre da observância do procedimento, isto é, que a decisão é legítima quando são observadas as premissas e as características do procedimento, especialmente a participação. [...] Quando a legitimidade da decisão não importa, há apenas legitimação do exercício do poder pelo procedimento. Mas, no caso em que se entende que a decisão deve ser legítima, a observância das regras do procedimento é imprescindível para se ter uma decisão legítima. Apenas nesse último caso, e não no primeiro, é que importará saber se a observância do procedimento é capaz de assegurar uma decisão justa ou conforme o conteúdo material dos direitos fundamentais”. MARINONI, Luiz Guilherme. **Da teoria da relação jurídica processual ao processo civil do Estado constitucional**. Disponível em: <http://www.abdpc.org.br>. Acesso em: 29 jul. 2020.

³²¹ Sobre a legitimidade que o *amicus curiae* pode conferir às decisões das quais participa, vide: PUOLI, José Carlos Baptista. *Amicus curiae* e a legitimação nos ‘julgamentos repetitivos’. In: TALAMINI, Eduardo; SICA, Heitor Vitor Mendonça; CINTRA, Lia Carolina Batista; EID, Elie Piere (org.). **Partes e terceiros no processo civil**. Coleção Grandes Temas do Novo CPC. Fredie Didier Junior (coord.). Salvador: JusPodivm, 2020, p. 603-605.

³²² “[...] a intervenção de uma figura como o *amicus curiae* resulta, por definição, em maior espaço de tempo, no plano do processo, para a preparação de melhor decisão judicial. [...] Não é, em suma, porque o processo deve ser efetivo que o juiz não pode (não deve) decidir sempre ouvindo todos aqueles que, de alguma forma, podem contribuir para uma melhor decisão, em amplo ‘contraditório’, é dizer, em ampla ‘cooperação’”. BUENO, Cassio Scarpinella. **Amicus curiae no processo civil brasileiro: um terceiro enigmático**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 101.

³²³ SULLA, João Antônio Barbieri. **Amicus curiae tridimensional: análise e perspectivas no Novo Código de Processo Civil**. Curitiba: Juruá, 2018, p. 121-123.

³²⁴ “O *amicus curiae* é uma das formas de alcançar essa inclusão participativa, aqui analisada a partir de sua intervenção no processo de tomada de decisão judicial no STF”. MEDINA, Damares. **Amicus curiae: amigo da corte ou amigo da parte?** São Paulo: Saraiva, 2010, p. 35.

³²⁵ RAZABONI, Olívia Ferreira. **Amicus curiae: democratização da jurisdição constitucional**. Dissertação (Mestrado em Direito), Universidade de São Paulo (USP), 2009, p. 14.

necessária da ‘teoria dos precedentes’, seja para evitar sua aplicação indevida, seja para casos em que, apesar de devida, sua aplicação não ocorra”³²⁶.

Atrelada à ideia de maior legitimidade da decisão decorrente da participação do *amicus curiae*, pode-se dizer que ele exerce importante função democrática, de inclusão ou de pluralização dos debates. Aqui, haverá democratização tanto na admissão da participação, quanto na efetiva consideração das ponderações que darão pluralidade argumentativa e informacional aos julgadores³²⁷. Essa participação é, para ANDRÉ PIRES GONTIJO, a demonstração do “amadurecimento das instituições e o fomento do debate acerca da democratização da jurisdição constitucional”³²⁸. Através dessa função, o *amicus curiae* dará voz à sociedade sobre a relevância de determinadas questões³²⁹⁻³³⁰.

Quanto à função de prestar informações, JOÃO ANTONIO BARBIERI SULLA³³¹ a subdivide em (i) argumentos novos, não trazidos ao debate pelas partes e que podem proporcionar resultado mais satisfatório ao processo – é certo que tais informações podem

³²⁶ SULLA, João Antônio Barbieri. *Amicus curiae tridimensional: análise e perspectivas no Novo Código de Processo Civil*. Curitiba: Juruá, 2018, p. 123-124.

³²⁷ “[...] a função mais celebrada pelos ministros do STF, a de legitimação por democratização figura como a mais complexa e dificilmente identificável. Ocorre que podem ser identificados dois níveis distintos, porém complementares, de efetividade da referida função, quais sejam, o procedimental e o material, assim como ocorre na utilização da audiência pública. Como consequência dessa divisão temos que a mera aceitação formal de *amici curiae* em um processo de controle de constitucionalidade pode reverter em uma legitimação democrática superficial. Enquanto isso, a efetiva atenção, na construção da decisão final, aos dados trazidos pelos amigos pode evidenciar que são dotadas de peso as participações dos terceiros, o que implica numa verdadeira pluralização argumentativa e informacional do Tribunal”. CORRÊA, Letícia França. *A figura do amicus curiae no Supremo Tribunal Federal*. Disponível em: http://www.puc-rio.br/pibic/relatorio_resumo2012/relatorios_pdf/ccs/DIR/JUR-et%C3%ADcia%20Fran%C3%A7a%20Corr%C3%AAa.pdf. Acesso em: 29 jul. 2020.

³²⁸ “[...] o *amicus curiae* possui o papel de conferir uma democratização da interpretação constitucional, na medida em que cidadãos, grupos, órgãos estatais, sistema público e mídia orientam de forma consciente a compreensão e a exteriorização de um sentido de uma norma, porque é impensável uma interpretação da Constituição sem esses atores ativos, pois aquele que vive no contexto regulado por uma norma é, ao mesmo tempo, elemento resultante e formador da sociedade aberta, sendo um intérprete dessa norma, muito mais ativo do que se supõe no processo hermenêutico, em virtude de os critérios de interpretação constitucional serem mais abertos quanto mais pluralista for a sociedade”. GONTIJO, André Pires. **O papel do amicus curiae no estado constitucional: mecanismo de acesso da transdisciplinaridade no processo de tomada de decisão**. Disponível em: <http://www.publicadireito.com.br/conpedi/manaus/arquivos/anais/fortaleza/3299.pdf>. Acesso em: 29 jul. 2020.

³²⁹ “Uma verdadeira ‘avalanche’ de manifestações de *amici curiae* só pode significar o sentimento da sociedade organizada quanto à relevância de uma específica questão que será enfrentada pelo Supremo Tribunal Federal. Aquela corte deverá, nesses casos, ter sensibilidade suficiente para acatar e analisar tais manifestações como forma inequívoca de legitimar sua decisão”. BUENO, Cassio Scarpinella. *Amicus curiae no processo civil brasileiro: um terceiro enigmático*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 179.

³³⁰ SULLA, João Antônio Barbieri. *Amicus curiae tridimensional: análise e perspectivas no Novo Código de Processo Civil*. Curitiba: Juruá, 2018, p. 124-127.

³³¹ SULLA, João Antônio Barbieri. *Amicus curiae tridimensional: análise e perspectivas no Novo Código de Processo Civil*. Curitiba: Juruá, 2018, p. 127-133.

ser ordinárias³³² ou técnicas a teor da “especificidade” da demanda como prevê o *caput* do art. 138 do CPC/2015; (ii) argumentos para reforçar a posição de uma das partes³³³⁻³³⁴; (iii) informações sobre efeitos das decisões, considerando que, especialmente aquelas proferidas pelas cortes superiores ou pelos tribunais no julgamento de casos repetitivos podem impactar muito mais pessoas do que as partes litigantes³³⁵; ou (iv) informação sobre casos relevantes, a exemplo da repercussão geral, do ponto de vista político, social ou econômico, podendo ser a quantidade de interessados em participar de um importante termômetro a esse respeito.

Segundo a teoria americana dos grupos afetados (*interest group theory*³³⁶), o *amicus curiae* pode também exercer a função de “barômetro social” ao adotar a estratégia de indicar a relevância de determinado julgamento através de memoriais assinados por mais de um grupo, por entidades representativas ou através da apresentação de vários memoriais

³³² BUENO, Cassio Scarpinella. *Amicus curiae no processo civil brasileiro: um terceiro enigmático*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 179.

³³³ “L’ intervento dell’ *amicus curiae* da um lato potrebbe portare a conoscenza del giudice l’ esistenza di interessi non coincidenti con quelli fatti valere dalle parti, ma non indifferenti all’ esito della causa e, dall’ altro lato, svolgerebbe una funzione informativa di carattere generale e nell’ interesse della giustizia”. SILVESTRI, Elisabetta. *L’ amicus curiae*: uno strumento per la tutela degli interessi non rappresentati. Disponível em: https://www.academia.edu/845763/L_amicus_curiae_uno_strumento_per_La_tutela_degli_interessi_non_rappresentati. Acesso em: 28 jul. 2020, p. 696. Tradução livre: “A intervenção do *amicus curiae*, por um lado, poderia culminar no conhecimento por parte do juiz da existência de interesses que não coincidem com os invocados pelas partes, porém não indiferentes ao sucesso da causa; por outro, desempenhariam uma função informativa de carácter geral e de interesse da justiça”.

³³⁴ Chamando atenção para o fato de que o *amicus curiae* pode favorecer a assimetria de informações podendo tanto mitigar quanto potencializar eventual vantagem ou desvantagem de uma das partes, vide: MEDINA, Damares. *Amicus curiae: amigo da corte ou amigo da parte?* São Paulo: Saraiva, 2010, p. 174.

³³⁵ RAZABONI, Olívia Ferreira. *Amicus curiae: democratização da jurisdição constitucional*. Dissertação (Mestrado em Direito), Universidade de São Paulo (USP), 2009, p. 99.

³³⁶ Vide: “‘Interest groups’ (or ‘organized interests’) – broadly defined – are the primary filers of amicus briefs. This study adopts Schlozman and Tierney’s classic definition of organized interests: ‘a variety of organizations that seek joint ends through political action.’ As such, interest groups can include corporations, businesses, governments, public interest law firms, public advocacy organizations, professional and trade associations, nonprofits, universities, churches, and unions, among others. Even individuals who collaborate together to cosign amicus briefs can loosely fit within this broad definition if they are a group of individuals jointly pursuing political activity. Throughout the remainder of this study, I use the terms ‘organized interest,’ ‘group,’ or ‘interest group’ interchangeably [...]” SCOTT, David Hooper. *Friendly fire: Amicus curiae participation and impact at the Roberts Court*. University of Tennessee, 2013. Disponível em: https://trace.tennessee.edu/utk_graddiss/2614. Acesso em: 29 jul. 2020, p. 9. Tradução livre: “Grupos de interesse” (ou “interesses comuns”) – em termos gerais – são os principais propositores de *amicus briefs*. Este estudo adota a definição clássica de Schlozman e Tierney de grupos de interesse: “uma variedade de organizações que buscam fins conjuntos por meio de ação política. Assim, os grupos de interesse podem incluir corporações, empresas, governos, escritórios de advocacia de interesse público, organizações de defesa pública, profissionais e associações comerciais, organizações sem fins lucrativos, universidades, igrejas e sindicatos, dentre outros. Mesmo os indivíduos que colaboram juntos para *amicus briefs* podem se enquadrar nessa definição ampla, se forem um grupo de indivíduos que, em conjunto, empreendam atividades políticas. Ao longo do restante deste estudo, uso os termos “interesse comum”, “grupo” ou “grupo de interesse” indistintamente [...]”. SCOTT, David Hooper. *Friendly fire: participação e impacto de amicus curiae no Tribunal Roberts*. University of Tennessee, 2013. Disponível em: https://trace.tennessee.edu/utk_graddiss/2614. Acesso em: 29 jul. 2020, p. 9.

trazendo argumentos idênticos e funcionaria “como um censo social acerca da opinião pública”³³⁷⁻³³⁸⁻³³⁹. No Brasil, apesar de prever que o Poder Judiciário deva adotar métodos eficazes para lidar com eventuais *avalanches* de manifestações, CASSIO SCARPINELLA BUENO salienta que o *amicus curiae* deve trazer algo novo, sob pena de ter sua manifestação indeferida³⁴⁰ e CARLOS GUSTAVO RODRIGUES DEL PRÁ defende que reiterar argumentos contraria a função primária de fornecer informações³⁴¹.

Postas tais possíveis funções, observa-se que o art. 138 do CPC/2015 permite a participação de *amicus curiae* quando houver relevância da matéria, especificidade do tema objeto da demanda ou repercussão social da controvérsia, cuja participação ocorrerá por solicitação do juiz ou do relator, ou após admissão de pedido das partes ou do próprio candidato alheio à demanda. Desta forma, a codificação processual civil permitiu a participação de *amicus curiae* dentro das funções que esta figura já desempenhava historicamente em situações cuja flexibilidade procedimental, atrelada à necessidade de melhor construir a decisão, assim permitia.

Os avanços sociais e legislativos não permitem mais restringir o processo à relação jurídica processual dos litígios individuais e sua absoluta abstração. Atualmente, é necessário se pautar por um novo paradigma que leve os julgamentos a se legitimarem através do cumprimento adequado do procedimento previsto em lei para adequada comunicação e participação da sociedade que pode ser afetada por ele diretamente ou de forma reflexa³⁴².

³³⁷ SULLA, João Antônio Barbieri. *Amicus curiae tridimensional: análise e perspectivas no Novo Código de Processo Civil*. Curitiba: Juruá, 2018, p. 133-136.

³³⁸ Essas estratégias podem ser usadas intencionalmente para criar um cenário onde se angaria o maior número de adesão para indicar que a opinião da manifestação é majoritária. Vide: SCOTT, David Hooper. **Friendly fire: amicus curiae participation and impact at the Roberts Court**. University of Tennessee, 2013. Disponível em: https://trace.tennessee.edu/utk_graddiss/2614. Acesso em: 29 jul. 2020, p. 89.

³³⁹ SANDSTROM, Linda. **An empirical study of amici curiae in Federal Court: a fine balance of access, efficiency, and adversarialism**. Disponível em: <https://heinonline.org/HOL/LandingPage?handle=hein.journals/rol27&div=30&id=&page=>. Acesso em: 27 jul. 2020, p. 681.

³⁴⁰ BUENO, Cassio Scarpinella. *Amicus curiae no processo civil brasileiro: um terceiro enigmático*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 179.

³⁴¹ DEL PRÁ, Carlos Gustavo Rodrigues. *Amicus curiae: instrumento de participação democrática e de aperfeiçoamento da prestação jurisdicional*. Curitiba: Juruá, 2011, p. 30-211.

³⁴² Sobre legitimação e críticas à teoria da relação jurídica processual, vide: MARINONI, Luiz Guilherme. **Da teoria da relação jurídica processual ao processo civil do Estado constitucional**. Disponível em: <http://www.abdpc.org.br>. Acesso em: 29 jul. 2020.

2.5.2.3 Natureza jurídica, poderes e limites

O histórico acima demonstra o desenvolvimento da figura do *amicus curiae* que inicialmente auxiliava os tomadores de decisão mas, posteriormente, passou a colaborar com a defesa dos interesses de alguma das partes e até mesmo a defesa de interesses próprios, mesmo que diversos daqueles defendidos pelas partes da demanda³⁴³⁻³⁴⁴.

Há quem defenda que o *amicus curiae* deva ter uma atuação neutra. Isso não significa uma atuação desinteressada, mas sim que ele não atue para defender o interesse específico de uma parte porque ao se filiar ao(s) interesse(s) de uma delas estaria migrando para o instituto da assistência³⁴⁵⁻³⁴⁶.

Considerando o debate acerca de qual seria o interesse defendido pelo *amicus curiae* e focando no recorte que interessa ao presente trabalho, nos filiamos às conclusões do estudo de JOÃO ANTONIO BARBIERI SULLA, já elaborado à luz do Código de Processo Civil de 2015, segundo o qual “o *amicus curiae* é instituto tridimensional, isto é, dotado de mais de uma natureza [jurídica] a depender de sua função e do interesse que busca tutelar em juízo”³⁴⁷. Isto porque, após analisar as atuações históricas do *amicus curiae*, no Brasil e

³⁴³ “[...] em sua evolução histórica, o instituto parece ter surgido como forma de auxílio à corte no esclarecimento de questões fáticas e de direito, sem a manifestação de nenhum interesse próprio do interveniente. Com o passar do tempo, entretanto, o instituto deixa gradativamente de ser instrumento de um terceiro desinteressado, para assumir função mais comprometida. Ou seja, ao ingressar como *amicus curiae*, o terceiro não mais age desinteressadamente, mas comprometido com interesses não representados em juízo pelas partes (interesses coletivos ou particulares)”. DEL PRÁ, Carlos Gustavo Rodrigues. *Amicus curiae: instrumento de participação democrática e de aperfeiçoamento da prestação jurisdicional*. Curitiba: Juruá, 2011, p. 110.

³⁴⁴ BUENO, Cassio Scarpinella. *Amicus curiae no processo civil brasileiro: um terceiro enigmático*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 147-184.

³⁴⁵ “Certamente sua atuação acabará, muitas vezes, por corresponder à defesa do interesse de uma das partes. Mas isso se deve a algo já apontado: o caráter dialético da relação processual, que, em regra, corresponde a uma contraposição entre duas teses (tese e antítese). Ou seja, ao fornecer informações e elementos sobre a causa, muito provavelmente o *amicus curiae* poderá acabar por, indiretamente, ‘auxiliar’ a defesa de uma das teses. Isso não significa, entretanto, que a qualquer delas esteja comprometido, o que ocorre somente na assistência”. DEL PRÁ, Carlos Gustavo Rodrigues. *Amicus curiae: instrumento de participação democrática e de aperfeiçoamento da prestação jurisdicional*. Curitiba: Juruá, 2011, p. 112.

³⁴⁶ “Sua atuação tende a ser, por definição, altruísta. Altruísta em dois sentidos bem definidos. Primeiro, porque o *amicus* não atua em juízo em prol de direito ou interesse seu, próprio, ‘egoísta’. Segundo, porque o interesse que motiva a intervenção e a conseqüente atuação processual do *amicus* é institucional, e, nessas condições, não tem, necessariamente, destinatário certo, preciso, individualizado, subjetivado. Pouco importa, para o *amicus curiae*, quem será o ‘vitorioso’ da demanda, se o autor ou se o réu. Ele tutela um interesse em si mesmo considerado. O ‘beneficiar’ autor e réu é conseqüência de sua atuação; não a causa”. BUENO, Cassio Scarpinella. *Amicus curiae no processo civil brasileiro: um terceiro enigmático*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 147-184.

³⁴⁷ SULLA, João Antônio Barbieri. *Amicus curiae tridimensional: análise e perspectivas no Novo Código de Processo Civil*. Curitiba: Juruá, 2018, p. 340.

em outros países, o autor sugere que a natureza jurídica do instituto, seus respectivos poderes e limites, variará conforme o tipo de intervenção³⁴⁸⁻³⁴⁹:

[...] sistematizamos o *amicus curiae* como tridimensional, por entendermos haver, ao menos, três dimensões, ou categorias, de acordo com a função por ele desempenhada e seu interesse. Assim temos: (1ª dimensão) o ‘**amicus assistente**’ cuja natureza jurídica é a assistência, qualificável pelo interesse jurídico daquele que sofre um efeito reflexo do precedente a se formar sobre a relação jurídica, em tese, passível de afetá-lo, o que atende ao § 3º do art. 138 do CPC; (2ª dimensão) ‘**amicus custos legis**’, cuja natureza é a mesma do *custos legis*, tendo por interesse jurídico aquele chamado ‘institucional’; (3ª dimensão) ‘**amicus perito**’ cuja natureza é de auxiliar do juízo, sem que se fale, portanto, em interesse jurídico³⁵⁰.

Talvez considerando a diversidade de atuações possíveis deste terceiro, o art. 138 do CPC/2015 estabeleceu que compete ao relator, no caso concreto, “definir os poderes do *amicus curiae*”. Desta forma, por exemplo, os poderes a serem atribuídos ao *amicus assistente* tendem a ser diferentes dos poderes atribuídos ao *amicus perito* que sequer teria interesse para recorrer de eventual decisão, independentemente do seu teor.

Na manifestação do interesse na controvérsia no julgamento de casos repetitivos, portanto, nos parece que o *amicus curiae* pode atuar como *amicus assistente* quando contribuir com argumentos novos capazes de reforçar ou inovar a tese de interesse de uma das partes interessadas no caso paradigmático ou com processos sobrestados. Poderá atuar como *amicus custos legis* quando a questão de direito controvertida requerer manifestação institucional em prol do interesse do respectivo grupo então representado e como *amicus*

³⁴⁸ Outras sistematizações já foram propostas. Como exemplo: (i) amigo clássico ou tradicional que auxilia na defesa do interesse público; (ii) amigo que contribui de forma desinteressada para aprimorar a decisão; (iii) amigo assistente que pode representar uma parte indefesa, interesse próprio (pessoal e direto) e a atuação direta de entidades governamentais informando sobre políticas públicas; e (iv) o amigo político ou moderno que representa grupos de interesses e organizações sociais com agenda política. MOHAN, S. Chandra. *The amicus curiae: friends no more?* **Singapore Journal of Legal Studies**. 2010, p. 352-374. Research Collection School of Law. Disponível em: https://ink.library.smu.edu.sg/sol_research/975. Acesso em: 27 jul. 2020, p. 16-20.

³⁴⁹ Sistematizando as espécies de manifestação do *amicus curiae* em: (i) manifestação por iniciativa do juiz e (ii) intervenção voluntária separando a natureza jurídica entre auxiliar do juízo e terceiro interveniente, respectivamente. DEL PRÁ, Carlos Gustavo Rodrigues. *Amicus curiae: instrumento de participação democrática e de aperfeiçoamento da prestação jurisdicional*. Curitiba: Juruá, 2011, p. 124-128. Seguindo a mesma divisão: “Diante do exposto, é possível concluir que o instituto do *amicus curiae* pode atuar, no direito brasileiro, tanto por iniciativa do juiz como por iniciativa própria. Por essa razão, ou seja, pelo fato de o instituto englobar distintos fenômenos, não é errado atribuir ao *amicus curiae* a natureza de auxiliar do juízo e de terceiro interveniente, desde que a hipótese seja indicada”. RAZABONI, Olívia Ferreira. *Amicus curiae: democratização da jurisdição constitucional*. Dissertação (Mestrado em Direito), Universidade de São Paulo (USP), 2009, p. 92.

³⁵⁰ SULLA, João Antônio Barbieri. *Amicus curiae tridimensional: análise e perspectivas no Novo Código de Processo Civil*. Curitiba: Juruá, 2018, p. 225.

perito quando o relator necessitar de auxílio técnico desassociado de qualquer interesse jurídico. Isto porque, o art. 138 do CPC/2015 não limitou a atuação do *amicus curiae*, ao contrário, deixou a critério do relator a melhor forma de utilizá-lo no caso concreto, o que veio ao encontro da evolução histórica desta figura; por fim, pode auxiliar na melhor conformação da técnica de julgamento por amostragem, garantindo que seus objetivos sejam alcançados com a melhor representação possível de todos os interesses envolvidos.

2.6 Síntese conclusiva do segundo capítulo

1. Conforme pesquisa realizada, no que interessa ao nosso trabalho, tratamos ação como o direito de se obter do Estado pronunciamento sobre a pretensão, seja ele favorável ou não. Esse conceito decorre de evolução histórica através da qual o direito processual foi se dissociando do direito material, o que pode ser observado nas diversas teorias mencionadas ao longo da pesquisa.

2. ENRICO TULLIO LIEBMAN defendia que a parte interessada deveria propulsionar o processo, ou o exercício da jurisdição, o que se justificaria pelo papel imparcial e neutro do juiz. Desta forma, o direito de agir, de levar uma pretensão a juízo, seria um direito subjetivo processual por excelência. Quando houver interesse público no reconhecimento de um direito, representantes como o Ministério Público podem demandar mantendo a imparcialidade e a neutralidade dos magistrados.

3. CÂNDIDO RANGEL DINAMARCO sintetiza que a *ação* é a busca pela tutela jurisdicional durante todo o *procedimento*, cujo primeiro ato é a *demanda* que expõe o conteúdo da pretensão de quem a formaliza e dá causa à formação do *processo*.

4. Sobre a formação do processo, o CPC/2015 prevê que se considera “proposta a ação quando a petição inicial for protocolada” (art. 312), ressalvando que “para postular em juízo é necessário ter interesse e legitimidade” (art. 17). O juiz não resolverá o mérito quando, entre outros motivos, “verificar ausência de legitimidade ou de interesse processual” (art. 485, VI). Desta forma, a despeito de considerar interesse e legitimidade como condições da ação ou requisitos processuais, é evidente que eles têm importância durante todo processo.

5. Estando o *direito de ação* relacionado diretamente ao *direito ao processo*, o art. 485, VI, do CPC/2015 impõe ao magistrado que lhe ponha fim quando verificar a falta de legitimidade ou interesse processual. Ou seja, tais condições (ou requisitos) são instrumentos que visam garantir a efetividade do processo, impedindo a realização de atos

inúteis na busca pelo julgamento de mérito, não devendo ser tratadas como um fim em si mesmas.

6. Conforme lições de FRANCESCO CARNELUTTI, interesse é a relação entre o ente que experimenta a necessidade e o ente que é capaz de satisfazê-la, atual ou futuramente. Portanto, o *interesse*, amplamente considerado, decorre da vontade.

7. O *interesse individual* decorrerá da vontade/necessidade individual e o *interesse metaindividual* decorrerá de vontade/necessidade coletiva. O *interesse jurídico* decorre do direito subjetivo ou potestativo do indivíduo que seja protegido pelo ordenamento jurídico. Havendo crise que impeça a satisfação do interesse jurídico sem intervenção do Estado-juiz, nasce o *interesse público* primário, no âmbito do processo civil, decorrente da necessidade do Estado de manter a paz social com vistas à proteção e à manutenção do Estado de Direito.

8. As normas processuais também contemplam um interesse público que reside em torno da solução mais rápida, justa e eficiente do litígio à luz do devido processo legal. Isso pressupõe que a sociedade avalie como adequado e dentro das regras o procedimento percorrido até decisão final. É fundamental, portanto, que todos os atos ali praticados tenham passado pelo crivo da necessidade, utilidade e adequação tornando eficiente a atuação do próprio Estado.

9. Embora a lei tenha confiado a defesa do interesse público especialmente ao Ministério Público (*custos legis*), nada impede que outros sujeitos também atuem nessa defesa a exemplo da Defensoria Pública, das associações e o próprio *amicus curiae*.

10. O *interesse de agir* é instrumental e secundário ao interesse jurídico porque consiste no direito de postular o provimento estatal – seu objeto é a tutela jurisdicional e não o bem da vida a que ela se refere, já que o direito ao bem pretendido será avaliado quando do julgamento do mérito.

11. O *interesse processual* decorre do interesse de agir e é voltado à prática de todos os atos processuais, não só na proposição da demanda, garantindo que sejam úteis, necessários e adequados para a obtenção do resultado almejado.

12. A legitimidade está intrinsecamente relacionada aos efeitos que a tutela jurisdicional pleiteada pode trazer sobre a esfera de direitos do legitimado (original ou extraordinário).

13. Ao avaliarmos os interesses envolvidos no âmbito do julgamento de casos repetitivos, podemos concluir que: (i) o interesse jurídico consiste no direito de cada litigante à resposta estatal sobre a questão de direito controvertida; (ii) há interesse público primário

na solução do litígio de forma uniforme e mais eficiente possível; (iii) o interesse de agir, por força de lei, é diverso para as partes do caso paradigmático e para quem detém interesse na controvérsia; (iv) o interesse processual de quem está legalmente legitimado a participar do julgamento deve se manifestar a cada ato processual garantindo sua utilidade, necessidade e adequação, afastando-se de manifestações meramente repetitivas, protelatórias ou desnecessárias.

14. A ideia de *processo* comporta a sequência legalmente ordenada dos atos processuais, conhecida por *procedimento* e a relação entre os sujeitos processuais, conhecida como *relação jurídica processual*. É certo que a configuração subjetiva da demanda não pode ser estática a ponto de permitir que o processo se desenvolva sem atender adequadamente aos interesses de todos os legitimados.

15. O conceito de parte evoluiu, assim como a ciência processual, se desvinculando paulatinamente da relação de direito material. Tendo em vista a complementaridade entre os conceitos de GIUSEPPE CHIOVENDA e ENRICO TULLIO LIEBMAN, concordamos que as partes da demanda propõem ou tem contra si uma demanda, enquanto as partes do processo são os sujeitos que atuam de forma interessada na resolução de algumas questões debatidas no processo, sem terem proposto uma demanda.

16. Terceiro, contrariamente, não participa da relação jurídica processual até que nela intervenha, de forma voluntária ou provocada, assumindo seu lugar de parte.

17. Para as finalidades deste trabalho, os litígios individuais são aqueles nos quais o interesse no objeto litigioso e os efeitos da decisão ficam adstritos diretamente às próprias partes; ao contrário, os litígios coletivos são aqueles nos quais o interesse no objeto litigioso e os efeitos da decisão não ficam adstritos às próprias partes, mas a um grupo indeterminado ou indeterminável de pessoas. Neste sentido, adotamos a sistemática proposta por FREDIE DIDIER JR. e HERMES ZANETI JR., os quais indicam que, no Brasil, o gênero de processo coletivo é subdividido em duas espécies: as ações coletivas e a técnica de julgamento de casos repetitivos. Essa classificação é importante considerando que institutos processuais se manifestam de forma diferente a depender se a tutela jurisdicional ocorrerá no âmbito individual ou coletivo, a exemplo da própria intervenção de terceiros, que tem relação direta com a manifestação da controvérsia no julgamento de casos repetitivos, objeto deste estudo.

18. O CPC/2015 manteve as principais formas de intervenções de terceiros do CPC/1973, excluindo a nomeação a autoria e oposição. Aperfeiçoou o regramento da denúncia da lide, da assistência e trouxe novas modalidades de intervenção através do

amicus curiae e da desconsideração da personalidade jurídica. A maior parte dessas intervenções, no entanto, possui tipicidade atrelada ao direito material, restringindo as respectivas utilizações.

19. Dentre as principais intervenções típicas, inicialmente nos parece que somente na assistência seria possível acomodar eventual interesse na controvérsia de um terceiro no âmbito dos julgamentos repetitivos, desde que ele compartilhe o interesse da parte assistida (assistência simples) ou quando a decisão puder influenciar na relação entre ele e a parte adversária (assistência litisconsorcial).

20. Por outro lado, o *amicus curiae* tem se desenvolvido historicamente na representação de interesses plurais. Talvez por essa razão, o art. 138 do CPC/2015 tenha previsto essa modalidade de intervenção com maior flexibilidade procedimental na medida em que os requisitos exigidos repousam na avaliação da relevância da matéria, na especificidade/tecnicidade do tema objeto da demanda ou repercussão social da controvérsia.

21. Isto posto, cabe avaliar como um terceiro interessado na controvérsia pode, dentro das regras processuais vigentes, intervir de forma adequada e eficiente, garantindo a prestação da tutela jurisdicional da forma mais legítima possível.

3 GESTÃO DA LITIGIOSIDADE REPETITIVA

No capítulo anterior, abordamos diferentes categorias de interesses tutelados pelo ordenamento jurídico, além das modalidades de intervenções de terceiros, salientando que os institutos processuais sofrem adaptações a depender da natureza do litígio (individual ou coletiva). Essa digressão foi necessária para melhor fundamentarmos adiante o que se entende por *interesse na controvérsia*, ou seja, como se avalia o interesse/necessidade e qual sujeito processual pode manifestá-lo.

Por força de lei, são considerados julgamentos de casos repetitivos as decisões proferidas por meio de incidente de resolução de demandas repetitivas – IRDR (art. 928, I, do CPC/2015) e em recurso especial e extraordinário repetitivos – REERs (art. 928, II, do CPC/2015), cujo objeto será necessariamente questão de direito material ou processual (art. 928, parágrafo único do CPC/2015). Apenas em dois momentos o diploma processual civil menciona o *interesse na controvérsia*, ambos relativos a esclarecer questão de direito controvertida no âmbito do julgamento de casos repetitivos (arts. 983 e 1.038 do CPC/2015), relacionando-o aos sujeitos alheios aos processos paradigmáticos e que só poderão intervir após anuência do relator.

Há, portanto, uma recente codificação do interesse na controvérsia em razão das técnicas disponíveis para a gestão de demandas repetitivas (IRDR e REERs).

Assim, neste capítulo, abordaremos o problema causado pela litigiosidade repetitiva que, embora não seja um fenômeno recente, assola o sistema judiciário obstando respostas eficientes às demandas que lhe são dirigidas. Importante salientarmos que nesse trabalho o termo “litigiosidade” significa “demanda pela prestação jurisdicional”³⁵¹ e o termo “repetitiva” implica igualdade de fatos ou de direitos que fundamentam as respectivas demandas.

Trataremos brevemente do histórico desse fenômeno no Brasil, suas possíveis causas e, principalmente, os métodos de gestão aventados ao longo do tempo que culminaram nas regras de gestão e no julgamento de casos repetitivos presentes no

³⁵¹ Para os fins deste trabalho, trataremos litigiosidade como “demanda pela prestação jurisdicional”, considerando que “estudar a litigiosidade consiste invariavelmente no estudo da participação do Estado na solução dos conflitos, pois a litigiosidade pressupõe a intervenção do terceiro na solução do conflito. Essa observação depende do processo histórico de cada país”. COSTA, Susana Henriques da; MIRANDA, Andrea Pimentel de. A participação de terceiros no julgamento de incidente de resolução de demandas repetitivas: uma análise do Tribunal de Justiça de São Paulo. *In*: TALAMINI, Eduardo; SICA, Heitor Vitor Mendonça; CINTRA, Lia Carolina Batista; EID, Elie Piere (org.). **Partes e terceiros no processo civil**. Coleção Grandes Temas do Novo CPC. Fredie Didier Junior (coord.). Salvador: JusPodivm, 2020, p. 149.

CPC/2015, cuja aplicação poderá auxiliar na gestão dos casos repetitivos ou ser letra morta navegando num mar de críticas aos problemas e às soluções propostas.

3.1 A litigiosidade no Brasil

A dificuldade em lidar com a litigiosidade no Brasil não é um fenômeno recente. Segundo EDUARDO ARRUDA ALVIM, em 1943 já havia registro sobre os empecilhos aos magistrados do Tribunal de Apelação do Estado de São Paulo para tratarem o que chamavam de avalanche de recursos. O mesmo ocorreu no âmbito do STF, que viu crescer o volume de recursos extraordinários em apenas nove anos (em 1943 era 749% maior do que em 1935). Além disso, em 1957, o STF já apresentava taxa de congestionamento anual de 423 processos (significa que neste ano entraram 6.597 processos e 6.174 foram julgados). Nas décadas posteriores, a crise do Judiciário foi se agravando exponencialmente e as reformas implementadas não foram suficientes para resolvê-la³⁵².

Seja pelo fato de a sociedade ter maior conhecimento de seus direitos³⁵³, seja pelo aumento da complexidade das relações sociais, pelo uso de novas tecnologias³⁵⁴ ou até pela redução da capacidade de dialogar³⁵⁵⁻³⁵⁶, fato é que o aumento do número de processos

³⁵² ARRUDA ALVIM, Eduardo. Precedentes formados no julgamento de recursos repetitivos como instrumento de mitigação da crise do judiciário e da dispersão jurisprudencial. **Revista de Processo**, v. 295, set. 2016, p. 299-329 (versão digital).

³⁵³ “O ‘acesso’ não é apenas um direito social fundamental, crescentemente reconhecido; ele é também, necessariamente, o ponto central da moderna processualística”. CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à justiça**. Tradução de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1988, p. 13; 22-25.

³⁵⁴ “Mais de 83% dos casos novos de 2018 foram peticionados eletronicamente. No período, os processos físicos ficaram reduzidos a 16,2% do total”. CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Justiça em Números 2019**. Sumário Executivo: ano-base 2018. Brasília: CNJ, 2019. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/contendo/arquivo/2019/08/8ee6903750bb4361b5d0d1932ec6632e.pdf>. Acesso em: 02 ago. 2020.

³⁵⁵ MOLLICA, Rogério. **Os processos repetitivos e a celeridade processual**. Tese (Doutorado em Direito). Universidade de São Paulo (USP), São Paulo, 2010, p. 13-15.

³⁵⁶ RODOLFO DE CAMARGO MANCUSO critica a nomocracia que é a “tendência a responder problemas com novas normas”, cujo subproduto é uma fúria legislativa que ataca a consequência da litigiosidade sem investigar e tratar corretamente suas concausas. Sobre as concausas do que denomina “cultura demandista ou judiciarista”, o autor enumera os seguintes fatores: (a) desinformação ou oferta insuficiente de meios alternativos de resolução de conflitos; (b) exacerbada juridicização da vida em sociedade decorrente de direitos e garantias que levaram à falsa ideia de pronto atendimento a todo e qualquer interesse contrariado ou insatisfeito; (c) leitura ufanista e irrealista do princípio constitucional da inafastabilidade da jurisdição, cujo acesso à justiça teria transmutado o *direito de ação* em *dever de ação*; e (d) crescimento desmensurado da estrutura judiciária porque o aumento da oferta contribuiria para *retroalimentar a demanda*. MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Acesso à justiça**: condicionantes legítimas e ilegítimas. Salvador: JusPodivm, 2018, p. 65-66.

assola o sistema judiciário há algum tempo sem consenso sobre as razões para suas origens ou solução para o seu gerenciamento³⁵⁷.

A reforma do Poder Judiciário decorrente da Emenda Constitucional n. 45/2004 determinou ao Conselho Nacional de Justiça (CNJ), órgão central de controle e planejamento, o dever de produzir relatórios estatísticos e de propor políticas, programas e metas que possam aprimorar a atividade jurisdicional no Brasil³⁵⁸. Desde 2004, portanto, o CNJ emite o relatório anual denominado *Justiça em Números*, contendo a análise relativa ao ano anterior, com a intenção de divulgar “a realidade dos tribunais brasileiros com muitos detalhamentos da estrutura e litigiosidade, além dos indicadores e das análises essenciais para subsidiar a gestão judiciária brasileira”³⁵⁹.

Apesar de a edição CNJ 2019/2018³⁶⁰ indicar que a Justiça solucionou mais casos do que o número de novas ações ingressadas, vale mencionar que isso ocorreu pela primeira vez desde a emissão do relatório. Além disso, “o estoque de processos pendentes ao final de 2018, em todos os órgãos do Poder Judiciário, foi de 78.691.031 ações”³⁶¹, equivalente a uma ação para cada 2,7 cidadãos brasileiros³⁶². Soma-se a isso o fato de que “os processos sem solução definitiva aguardam desfecho há, em média, 4 anos e 10 meses”³⁶³. Ou seja, em que pese todo esforço de gerenciamento, não podemos dizer que no

³⁵⁷ Comentando que os brasileiros se confortam com a solução estatal para seus conflitos, tendendo a supervalorizar essa opção, EDUARDO ARRUDA ALVIM pondera que “o aumento no volume de processos pode estar atrelado a uma infinidade de fatores, tais quais, a conjuntura socioeconômica, a expansão de direitos, a proliferação de normas, a massificação das relações de consumo, a dinamização do fluxo de informações etc., por exemplo”. ARRUDA ALVIM, Eduardo. Precedentes formados no julgamento de recursos repetitivos como instrumento de mitigação da crise do judiciário e da dispersão jurisprudencial. *Revista de Processo*, v. 295, set. 2016, p. 229-239 (versão digital).

³⁵⁸ CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Justiça em números 2019**: Ano-base 2018. Brasília: CNJ, 2019, p. 5. Disponível https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/conteudo/arquivo/2019/08/justica_em_numeros20190919.pdf. Acesso em: 02 ago. 2020.

³⁵⁹ CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Justiça em números 2019**: Ano-base 2018. Brasília: CNJ, 2019, p. 5. Disponível https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/conteudo/arquivo/2019/08/justica_em_numeros20190919.pdf. Acesso em: 02 ago. 2020.

³⁶⁰ Última disponível na data da consulta, 02/08/2020, relativa ano de 2019 com análise do ano de 2018. Posteriormente foram publicadas as edições CNJ 2020/2019 em 25/08/2020 e CNJ 2021/2020 em 08/10/2021, as quais também indicaram mais casos solucionados do que ingressados.

³⁶¹ CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Justiça em números 2019**: Ano-base 2018. Brasília: CNJ, 2019, p. 5. Disponível https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/conteudo/arquivo/2019/08/justica_em_numeros20190919.pdf. Acesso em: 02 ago. 2020, p. 4.

³⁶² Considerando uma população de 211.000.000 de brasileiros, conforme IBGE. Disponível em: https://www.ibge.gov.br/apps/populacao/projecao/box_popclock.php. Acesso em: 02 ago. 2020. Situação pior do que a indicada por Rogério Mollica em sua tese: “No Brasil, existe um processo em tramitação para cada cinco cidadãos”. MOLLICA, Rogério. **Os processos repetitivos e a celeridade processual**. Tese (Doutorado em Direito). Universidade de São Paulo (USP), São Paulo, 2010, p. 14.

³⁶³ CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Justiça em números 2019**: Ano-base 2018. Brasília: CNJ, 2019, p. 5. Disponível em: https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/conteudo/arquivo/2019/08/justica_em_numeros20190919.pdf. Acesso em: 02 ago. 2020, p. 8.

Brasil a prestação da tutela jurisdicional tem sido assegurada com a “razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação” (art. 5º, LXXVIII, da CF/1988).

Segundo SUSANA HENRIQUES DA COSTA, embora alguns entendam que a democratização do acesso à justiça e as reformas que ampliaram o ingresso de disputas no Judiciário sejam os responsáveis pelo excesso de processos que congestionam o sistema em razão da “cultura demandista brasileira”³⁶⁴, algumas pesquisas demonstram que o crescente número de processos ajuizados não reflete maior acesso à justiça na medida em que a maioria dos conflitos contém os mesmos agentes repetidas vezes. O Poder Público, por exemplo, é um dos principais/grandes litigantes³⁶⁵. A autora trata a litigiosidade repetitiva, portanto, como a “proliferação de demandas isomórficas em grande número e concentradas nos mesmos atores”³⁶⁶.

Pensando sobre formas de se garantir a prestação do serviço jurisdicional de forma legítima e eficiente, a doutrina já sugeriu segregar a litigiosidade em (i) individual ou de varejo; (ii) coletiva; e (iii) de massa ou repetitiva³⁶⁷, sendo esta última uma categoria composta por demandas que tratam de mesmas questões fáticas e/ou jurídicas, sejam elas

³⁶⁴ Em que pese o fato desse trabalho não ter escopo capaz de rejeitar ou ressaltar a premissa de que a cultura demandista ou judicialista seja “a concausa mais expressiva do angustiante estoque de processos judiciais” no Brasil, concordamos que “as inovações legislativas no plano processual, para serem eficazes, devem ser acompanhadas de uma mudança de mentalidade por parte dos operadores do Direito, e, também, gradualmente, da devida conscientização por parte dos jurisdicionados”. MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Acesso à justiça**: condicionantes legítimas e ilegítimas. Salvador: JusPodivm, 2018, p. 52; 63-77.

³⁶⁵ CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Os 100 maiores litigantes (2012)**. Disponível em: https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2011/02/100_maiores_litigantes.pdf. Acesso em: 03 ago. 2020.

³⁶⁶ “Diante desse cenário, a afirmação de que as tentativas de democratização do acesso à justiça são as responsáveis pela atual crise do Judiciário parece bastante simplista e reducionista do cenário complexo que verificamos atualmente no Brasil. Ao que se infere dos dados mencionados, o aumento do contingente de processos submetidos ao crivo do Poder Judiciário se limita à ação de atores bem específicos que, usualmente, não sofrem limitações no acesso à justiça por falta de recursos ou conhecimento. COSTA, Susana Henriques da; MIRANDA, Andrea Pimentel de. A participação de terceiros no julgamento de incidente de resolução de demandas repetitivas: uma análise do tribunal de justiça de São Paulo. *In*: TALAMINI, Eduardo; SICA, Heitor Vitor Mendonça; CINTRA, Lia Carolina Batista; EID, Elie Piere (org.). Partes e terceiros no processo civil. **Coleção Grandes Temas do Novo CPC**. Fredie Didier Junior (coord.). Salvador: JusPodivm, 2020, p. 150-153.

³⁶⁷ Citando os seguintes tipos de litigiosidade que demandam enfrentamento: (a) individual ou de varejo, (b) litigiosidade coletiva, (c) de massa ou de alta densidade que culminam em ações repetitivas/seriais: THEODORO JÚNIOR, Humberto; NUNES, Dierle; BAHIA, Alexandre. Breves considerações sobre a politização do Judiciário e sobre o panorama de aplicação no direito brasileiro. Análise da convergência entre o *civil law* e o *common law* e dos problemas da padronização decisória. **Revista de Processo**, v. 189 p. 9-52, nov. 2010 (versão digital).

individuais ou coletivas, mas com caráter serial³⁶⁸. Isto posto, MARIA CECÍLIA ASPERTI indica três características das demandas repetitivas: (i) a similitude de questões fáticas e/ou jurídicas; (ii) a representatividade do volume; e (iii) o envolvimento de litigantes repetitivos³⁶⁹ e litigantes ocasionais³⁷⁰.

3.2 Evolução da legislação processual para gestão da litigiosidade repetitiva

Para citar brevemente os movimentos que identificaram e tentaram solucionar a crise do sistema de justiça que vivemos há algumas décadas, ROGÉRIO MOLLICA relembra que o Brasil, desde muito tempo, se preocupa com processos repetitivos e formas de uniformização jurisprudencial, visto que desde as Ordenações do Reino, os magistrados nacionais já sofriam certa influência persuasiva³⁷¹.

Neste sentido, JOSÉ ROGÉRIO CRUZ E TUCCI ensina que a partir do Regulamento n. 737/1850, o Brasil passou a ter leis próprias em matéria de organização judiciária e de processo civil (sem nenhuma previsão acerca da utilização de precedentes judiciais aptos a suprirem lacunas legais ou divergências em casos semelhantes). Como o Brasil não possuía acervo judicial próprio, os assentos preexistentes em Portugal e no Brasil foram implementados no ordenamento nacional por força de decreto³⁷² que determinava ao Supremo Tribunal de Justiça da época a tomada de assentos para registro da inteligência

³⁶⁸ COSTA, Susana Henriques da; MIRANDA, Andrea Pimentel de. A participação de terceiros no julgamento de incidente de resolução de demandas repetitivas: uma análise do Tribunal de Justiça de São Paulo. In: TALAMINI, Eduardo; SICA, Heitor Vitor Mendonça; CINTRA, Lia Carolina Batista; EID, Elie Piere (org.). **Partes e terceiros no processo civil**. Coleção Grandes Temas do Novo CPC. Fredie Didier Junior (coord.). Salvador: JusPodivm, 2020, p. 154.

³⁶⁹ Sobre litigantes habituais (*repeat players*), vale lembrar a definição de Marc Galanter, segundo a qual seriam aqueles que se envolvem em várias litigâncias similares ao longo do tempo, o que lhe permite correr pouco risco em um caso isolado e perseguir resultado a longo prazo. Entre as principais características estariam: conhecimento prévio do negócio, expertise e pronto acesso aos especialistas, oportunidades para desenvolver relações informais facilitadoras com as instituições; estabelece e mantém sua credibilidade como negociador; jogar com probabilidades; despende recursos para influenciar a elaboração das regras do jogo, disputar as regras da própria litigância de forma que o resultado negativo de um caso pode potencializar resultado futuro mais almejado. Ou seja, o litigante habitual pode estar interessado em maximizar seu ganho efetivo em uma série de casos, por exemplo, trocando o ganho tangível num caso pelo ganho normativo, podendo também optar por recorrer somente nos casos que considerar mais adequados a produzir normas/resultados favoráveis. GALANTER, Marc. Why the haves come out ahead? Speculations on the limits of legal change. **Law and Society Review**, v. 9, n. 1, p. 95-160, 1974. Vale pontuar que Marc Galanter é um dos fundadores do movimento *Law and Society* que revolucionou o estudo do direito na década de 1970 nos EUA. Esse texto foi eleito um dos cânones do direito americano e impactou o estudo do processo no mundo todo.

³⁷⁰ ASPERTI, Maria Cecília de Araújo. **Meios consensuais de resolução de disputas repetitivas: a conciliação, a mediação e os grandes litigantes no Judiciário**. Dissertação (Mestrado em Direito). Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo (USP), São Paulo, 2014, p. 45-48.

³⁷¹ MOLLICA, Rogério. **Os processos repetitivos e a celeridade processual**. Tese (Doutorado em Direito). Universidade de São Paulo (USP), São Paulo, 2010, p. 22-23.

³⁷² TUCCI, José Rogério Cruz e. **Precedente judicial como fonte do direito**. São Paulo: RT, 2004, p. 233.

dada à legislação quando na execução delas pudessem ocorrer dúvidas manifestadas por julgamentos divergentes³⁷³. O regime de assentos perdurou até a República, quando o controle de uniformidade da aplicação da Constituição Federal foi transferido ao STF através do recurso extraordinário³⁷⁴. JOSÉ ROGÉRIO CRUZ E TUCCI cita também os prejudgados como método de uniformização das decisões no âmbito dos próprios tribunais, destacando que quando a União restabeleceu a hegemonia para legislar sobre direito processual civil, manteve o instituto do prejudgado através do art. 861 do CPC/1939, o qual, no entanto, não era dotado de efeito vinculante na medida em que não cabia recurso contra eventual decisão colegiada que contrariasse decisão do tribunal pleno³⁷⁵.

Em 1963, já preocupado com o acúmulo de processos pendentes de julgamento³⁷⁶, foi permitido que o Regimento Interno do STF instituísse súmulas da

³⁷³ BRASIL. Decreto n. 2.684/1875: “Dá força de lei no Império a assentos da Casa da Supplicação de Lisboa e competencia ao Supremo Tribunal de Justiça para tomar outros. Hei por bem Sancconar e Mandar que se execute a seguinte Resolução da Assembléa Geral: Art. 1º Os assentos tomados na Casa da Supplicação de Lisboa, depois da criação da do Rio de Janeiro até á época da Independencia, á excepção dos que estão derogados pela legislação posterior, têm força de lei em todo o Imperio. As disposições desta lei não prejudicam os casos julgados contra ou conforme os ditos assentos. Art. 2º Ao Supremo Tribunal de Justiça compete tomar assentos para intelligencia das leis civis, commerciaes e criminaes, quando na execução dellas occorrerem duvidas manifestadas por julgamentos divergentes havidos no mesmo Tribunal, Relações e Juizos de primeira instancia nas causas que cabem na sua alçada. [...]”. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1824-1899/decreto-2684-23-outubro-1875-549772-publicacaooriginal-65290-pl.html>. Acesso em: 02 ago. 2020.

³⁷⁴ “Com a instalação do Supremo Tribunal Federal, em 1891, seguiu-se o modelo vigente nos Estados Unidos da América, pelo qual, dentre outras hipóteses, cabia recurso extraordinário contra acórdãos de tribunais estaduais, quando ocorresse divergência de interpretação da lei federal. A finalidade era exatamente de exercer o controle nomofilático sobre a distribuição de justiça pelos órgãos jurisdicionais inferiores”. TUCCI, José Rogério Cruz e. **Precedente judicial como fonte do direito**. São Paulo: RT, 2004, p. 235-237.

³⁷⁵ Vide Decreto n. 16.273, de 20-12-1923; Art. 7º do Decreto n. 19.408, de 18-11-1930; Art. 1.126 do Código de Processo Civil e Comercial do Estado de São Paulo de 1930; Lei n. 139, de 25-11-1936; Art. 902 da Consolidação das Leis do Trabalho; Decreto-Lei n. 5.452, de 1-05-1943; Art. 263 do Código Eleitoral; Lei n. 4.737, de 15-07-1965. TUCCI, José Rogério Cruz e. **Precedente judicial como fonte do direito**. São Paulo: RT, 2004, p. 237-243.

³⁷⁶ “[...] A origem da súmula no Brasil data de 1963, tendo como mentor e propagador o ministro Victor Nunes Leal, do Supremo Tribunal Federal. Acerca de sua criação, o relato de Marcelo Alves Dias de Souza (SOUZA, Marcelo Alves Dias de. **Do precedente judicial à súmula vinculante**. Curitiba: Juruá, 2006, p. 253): “A origem da súmula no Brasil remonta à década de 1960. Sufocado pelo acúmulo de processos pendentes de julgamento, a imensa maioria versando sobre questões idênticas, o Supremo Tribunal Federal, após alteração em seu regimento (sessão de 30.08.1963) e enorme trabalho de Comissão de Jurisprudência, composta pelos ministros Gonçalves de Oliveira, Pedro Chaves e Victor Nunes Leal, este último seu relator, em sessão de 13.12.1963, decidiu publicar oficialmente, pela primeira vez, a Súmula da sua Jurisprudência, para vigorar a partir de 01.03.1964. A edição da Súmula – e dos seus enunciados individualmente – é resultante de um processo específico de elaboração, previsto regimentalmente, que passa pela escolha dos temas, discussão técnico-jurídica, aprovação e, ao final, publicação para conhecimento de todos e vigência [...]”. CARVALHO, Flávio Pereira de. **O histórico do processo legislativo de criação da súmula vinculante no Brasil**. Disponível em: https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/180414/historico_processo_legislativo.pdf?sequence=1&isAllowed=y. Acesso em: 02 ago. 2020, p. 33 *apud* SOUZA, Marcelo Alves Dias de. **Do precedente judicial à súmula vinculante**. Curitiba: Juruá, 2006, p. 253.

jurisprudência dominante “como resultado do julgamento da maioria absoluta dos membros que integram a corte, cuja tese jurídica é condensada em enunciado que então se transforma em precedente de uniformização da jurisprudência”. É certo que outros tribunais também editaram suas súmulas, ainda sem efeitos vinculantes, mas com relevante influência persuasiva³⁷⁷.

Na década de 1970, ficou famoso o estudo realizado por MAURO CAPPELLETTI e BRYANT GARTH que identificou três ondas de acesso à justiça: (i) a primeira delas foi a assistência judiciária aos pobres³⁷⁸; (ii) a segunda se deu através da representação dos interesses difusos³⁷⁹; e (iii) a terceira diz respeito à ampliação do enfoque de “acesso à justiça”, voltando atenção às instituições, mecanismos, pessoas e procedimentos utilizados para processar e prevenir litígios³⁸⁰. No Brasil, da década de 1980, num cenário interno de redemocratização e externo onde – a exemplo do Projeto Florença – avançava a discussão sobre o acesso à justiça, a Constituição Federal de 1988 normatizou princípios fundamentais que “no direito brasileiro, concretizam-se como direitos, garantias e deveres fundamentais de natureza constitucional, de caráter normativo e eficácia imediata”³⁸¹.

Neste sentido, MARIA CECÍLIA DE ARAUJO ASPERTI afirma que a CF/1988 demarcou o ápice das repercussões do movimento de acesso à Justiça no Brasil – inclusive, consagrando a inafastabilidade da jurisdição (art. 5º, XXXV) e a prestação de assistência jurídica integral e gratuita para hipossuficientes (art. 5º, LXXIV) – a qual foi antecedida e sucedida por outras importantes legislações como a Lei dos Juizados de Pequenas Causas (Lei n. 7.244/1984), a Lei da Ação Civil Pública (Lei n. 7.347/1985) e o Código de Defesa do Consumidor (Lei n. 8.078/1990), ressaltando que além desse reconhecimento de direitos, a CF/1988 consolidou a Defensoria Pública e fortaleceu o Ministério Público³⁸² o qual além de adquirir independência e autonomia, teve os poderes ampliados para a atuação em prol

³⁷⁷ TUCCI, José Rogério Cruz e. **Precedente judicial como fonte de direito**. São Paulo: RT, 2004, p. 243.

³⁷⁸ CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à justiça**. Tradução de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1988, p. 30-31.

³⁷⁹ CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à justiça**. Tradução de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1988, p. 49.

³⁸⁰ CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à justiça**. Tradução de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1988, p. 68.

³⁸¹ OLIVEIRA, Thais Hirata de. **Mecanismos processuais de gestão das demandas repetitivas pelo Poder Judiciário**. Dissertação (Mestrado em Direito). Universidade de São Paulo (USP), São Paulo, 2015, p. 17.

³⁸² Sobre a evolução histórica do Ministério Público no Brasil: PUOLI, José Carlos Baptista. **Responsabilidade civil do promotor de justiça na tutela aos interesses coletivos**. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2007, p. 5-24.

da sociedade. Por outro lado, no entanto, os anos 1990 ficaram marcados pela incapacidade do país de prover as políticas necessárias à efetivação desses direitos³⁸³.

Desta forma, na legislação brasileira, as ações coletivas estão estruturadas basicamente na Lei de Ação Civil Pública e no Código de Defesa do Consumidor³⁸⁴. Ambos tipificam o que são os interesses e os direitos difusos e coletivos *stricto sensu*, além de estruturarem a categoria dos interesses e direitos individuais homogêneos permitindo que tais direitos possam ser coletivamente tutelados em um único processo e, com isso, “promover o acesso à justiça, a economia processual e a uniformidade das decisões”³⁸⁵.

Apesar de tudo de relevante que por elas já foi produzido, notamos ainda algumas dificuldades na tramitação das ações coletivas, como por exemplo, o tempo de tramitação das ações civis públicas, a utilização de institutos regulados somente pelo Código de Processo Civil e que tiveram adaptação deficiente às ações coletivas (ex: litispendência, conexão, continência e prevenção), além das discussões sobre os efeitos da coisa julgada³⁸⁶⁻³⁸⁷. A participação dos interessados é um dos pontos mais sensíveis, considerando que nem

³⁸³ ASPERTI, Maria Cecília de Araújo. **Recursos repetitivos e incidente de resolução de demandas repetitivas**: uma análise da perspectiva do acesso à justiça e da participação no processo. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2018, p. 17-19.

³⁸⁴ “Entre 1985 e 1990, o Brasil promulgou dois diplomas que, analisados conjuntamente, formam um microsistema de processo coletivo: Leis Federais n. 7.347/1985 e n. 8.078/1990”. SICA, Heitor Vitor de Mendonça. Brevíssimas reflexões sobre a evolução do tratamento da litigiosidade repetitiva no ordenamento brasileiro, do CPC/1973 ao CPC/2015. **Revista de Processo**, v. 257, p. 269-281, jul. 2016 (versão digital).

³⁸⁵ Comentando que “direitos difusos e coletivos *stricto sensu* caracterizam-se pela marca da indivisibilidade, de tal modo que a tutela para um integrante da coletividade afetada produzirá efeitos para todo o grupo” e se distanciam apenas nas relações internas dos respectivos grupos, vide: ROQUE, Andre Vasconcelos. Ações coletivas e procedimentos para resolução de casos repetitivos: qual espaço destinado a cada um? Procedimentos de resolução de casos repetitivos. In: DIDIER JUNIOR, Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da (coord.). **Julgamento de casos repetitivos**. Coleção Grandes Temas do Novo CPC. Fredie Didier Junior (coord.). Salvador: JusPodivm, 2016, p. 19.

³⁸⁶ Além desses pontos, apesar de reconhecer que a coisa julgada coletiva é regida também pelos arts. 18 e 93 do CDC/1990 e art. 18 da Lei de Ação Popular, há crítica ao fato de o art. 16 da Lei de Ação Civil Pública ter sido modificado pela Lei n. 9.494/1997 para dispor que a coisa julgada *erga omnes* fica restrita aos limites da competência territorial do órgão prolator, “porque fraciona o alcance das ações coletivas, estimulando a instauração de vários processos idênticos na hipótese de danos no âmbito regional ou nacional” além de ignorar “que, quando o interesse for difuso ou coletivo *stricto sensu*, haverá indivisibilidade do objeto, não se admitindo por isso o fracionamento da tutela processual”. ROQUE, Andre Vasconcelos. Ações coletivas e procedimentos para resolução de casos repetitivos: qual espaço destinado a cada um? Procedimentos de resolução de casos repetitivos. In: DIDIER JUNIOR, Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da (coord.). **Julgamento de casos repetitivos**. Coleção Grandes Temas do Novo CPC. Fredie Didier Junior (coord.). Salvador: JusPodivm, 2016, p. 20-27.

³⁸⁷ Com relação à controvérsia sobre coisa julgada, o STF reconheceu repercussão geral no Tema n. 885 “Efeitos das decisões do Supremo Tribunal Federal em controle difuso de constitucionalidade sobre a coisa julgada formada nas relações tributárias de trato continuado”, ainda sem julgamento definitivo (*Leading case*: RE 955.227, Rel. Min. Luís Roberto Barroso). Vide também: MIGALHAS. **Efeitos das decisões do STF sobre a eficácia da coisa julgada é tema de repercussão geral**. Publicado em: 9 abr. 2016. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/quentes/237302/efeitos-das-decisoes-do-stf-sobre-a-eficacia-da-coisa-julgada-e-tema-de-repercussao-geral>. Acesso em: 21abr. 2021.

todos os indivíduos potencialmente interessados acompanham a publicação obrigatória de editais que os convocam a intervir (art. 94 do CDC/1990). Diante disso, embora a tutela coletiva tenha buscado avanços na prestação de uma tutela jurisdicional mais uniforme, eficiente e segura, ainda não foi suficientemente regradada ou adequadamente utilizada para a consecução dessas finalidades³⁸⁸⁻³⁸⁹.

HEITOR VITOR MENDONÇA SICA pondera que esse modelo logrou êxito na tutela dos direitos essencialmente coletivos (destacando a atuação do Ministério Público especialmente na defesa do meio ambiente e probidade administrativa), mas falhou na defesa dos direitos acidentalmente coletivos. Não impediu a judicialização individual de litígios de massa repetitivos ao manter incólume a opção do litígio individual nessas situações. Segundo o autor, as reformas legislativas no direito processual civil nos anos de 1992 a 2001 tiveram o declarado propósito de enfraquecer o processo coletivo, notadamente sua aplicação contra o Poder Público, de forma que neste período “nafragaram praticamente todas as iniciativas para reformas legislativas do microsistema de processos coletivos”, fazendo com que o sistema processual se mantivesse calcado essencialmente no litígio individual³⁹⁰.

Desta forma, foram necessárias reformas no sistema processual civil brasileiro para tratar os litígios individuais massificados e repetitivos com o escopo de agilizar a prestação jurisdicional a exemplo das reformas que permitiram a improcedência liminar de demandas repetitivas (Lei n. 11.277/2006, que alterou o art. 285-A do CPC/1973) e limitação de cabimento de recursos quando a questão jurídica já estivesse pacificada pelo respectivo tribunal (Lei n. 11.276/2006 que alterou o art. 518, § 1º, do CPC/1973).

Tentando gerir de forma mais eficiente a litigiosidade, desde 2001, o ordenamento jurídico brasileiro tem implementado institutos destinados ao julgamento de

³⁸⁸ Sobre os problemas enfrentados para uma tutela coletiva eficiente, vide: SICA, Heitor Vitor de Mendonça. Congestionamento viário e congestionamento judiciário. **Revista de Processo**, v. 236, p. 13-26, out. 2014 (versão digital).

³⁸⁹ Ainda sobre problemas enfrentados para uma tutela coletiva eficiente: “No entanto, se em algumas hipóteses o esquema atual tem justificação social nobre, traz ao mesmo tempo contradições teóricas e obstáculos práticos em relação a várias questões, sobretudo no que diz respeito à legitimidade extraordinária, à vinculação de terceiros ao resultado da demanda coletiva e à repartição equitativa do ônus financeiro do processo. Com efeito, a substituição processual permite que alguns entes postulem em favor de uma coletividade dispersa geograficamente, da qual, muitas vezes, sequer possuem notícia de todos os integrantes. Determinados órgãos do Estado, como o Ministério Público, legitimados ao ajuizamento de ações coletivas, muitas vezes não estão próximos dos fatos como as associações, sindicatos e outros entes da sociedade civil, em contato direto e, por vezes diário, com os membros da comunidade envolvida”. CABRAL, Antonio do Passo. O novo procedimento-modelo (*Musterverfahren*) alemão: uma alternativa às ações coletivas. **Revista de Processo**, v. 147, p. 123-146, maio 2007 (versão digital).

³⁹⁰ SICA, Heitor Vitor de Mendonça. Brevíssimas reflexões sobre a evolução do tratamento da litigiosidade repetitiva no ordenamento brasileiro, do CPC/1973 ao CPC/2015. **Revista de Processo**, v. 257, p. 269-281, jul. 2016 (versão digital).

casos por amostragem³⁹¹⁻³⁹², dentre eles: (i) o pedido de uniformização da interpretação da lei federal nos Juizados Especiais Federais (art. 14, §§ 5º a 9º, da Lei n. 10.259/2001); (ii) a inserção da ampliação da suspensão de liminares em casos repetitivos (art. 4º, § 8º, da Lei n. 8.437/1992, acrescentado pela MP n. 2.180-35/2001); e (iii) a seleção de casos representativos da controvérsia, com sobrestamento dos demais, até que a respectiva questão de direito fosse solucionada pelos tribunais superiores (Leis n. 11.418/2007³⁹³ e 11.672/2008³⁹⁴, que alteraram o CPC/1973) no julgamento dos respectivos recursos especiais ou extraordinários.

A técnica do julgamento por amostragem continua refletida no CPC/2015 quando da normatização dos recursos especial e extraordinário repetitivos (arts. 1.036 a 1.041 do CPC/2015) e do incidente de resolução de demandas repetitivas (arts. 976 a 987 do CPC/2015)³⁹⁵⁻³⁹⁶, mesmo sob a crítica de que essas reformas estariam mais preocupadas em resolver o problema de um sistema judiciário assoberbado do que em resolver efetivamente

³⁹¹ Termo adotado em: CUNHA, Leonardo José Carneiro da. O regime processual das causas repetitivas. **Revista de Processo**, v. 179, jan. 2010, p. 139-174 (versão digital); SILVA, Ticiano Alves e. Intervenção do sobrestado no julgamento por amostragem. **Revista de Processo**, v. 182, p. 234-257, abr. 2010 (versão digital); CASTRO, Daniel Pentead de. Questões polêmicas sobre o julgamento por amostragem do recurso especial repetitivo. **Revista de Processo**, v. 206, p. 79-122, abr. 2012 (versão digital); PEREIRA, Alex Costa. A bilateralidade do processo no contexto de julgamento de recurso especial por amostragem. **Revista de Processo**, v. 925, p. 495-508, nov. 2012 (versão digital); GRINOVER, Ada Pellegrini. **Ensaio sobre processualidade**. Fundamentos para uma nova teoria geral do processo. Brasília/DF: Gazeta Jurídica, 2018. p. 58.

³⁹² Entende que se aplica o julgamento por amostragem (ou causa-piloto) no julgamento de recursos repetitivos (arts. 1.035 e 1.036 do CPC/2015): CABRAL, Antonio do Passo. A escolha da causa-piloto nos incidentes de resolução de processos repetitivos. *In*: DIDIER JR. Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. (org.). **Julgamento de casos repetitivos**. Coleção Grandes Temas do Novo CPC. Fredie Didier Junior (coord.). Salvador: JusPodivm, 2017, p. 39.

³⁹³ Inseriu o art. 543-B no CPC/1973 com vistas a tratar do processamento do Recurso Extraordinário perante o STF quando houvesse multiplicidade destes recursos com fundamento em idêntica controvérsia, determinando que os tribunais de origem selecionassem um ou mais recursos representativos da controvérsia para encaminhamento ao STF com sobrestamento dos demais até pronunciamento definitivo da Corte (art. 543-B, § 1º do CPC/1973).

³⁹⁴ Inseriu o art. 543-C no CPC/1973 com vistas a tratar do processamento do Recurso Especial perante o STJ quando houvesse multiplicidade destes recursos com fundamento em idêntica controvérsia, determinando que os tribunais de origem selecionassem um ou mais recursos representativos da controvérsia para encaminhamento ao STJ com sobrestamento dos demais até pronunciamento definitivo da Corte (art. 543-C, § 1º do CPC/1973).

³⁹⁵ ROQUE, Andre Vasconcelos. Ações coletivas e procedimentos para resolução de casos repetitivos: qual espaço destinado a cada um? Procedimentos de resolução de casos repetitivos. *In*: DIDIER JUNIOR, Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da (coord.). **Julgamento de casos repetitivos**. Coleção Grandes Temas do Novo CPC. Fredie Didier Junior (coord.). Salvador: JusPodivm, 2016, p. 27.

³⁹⁶ Sobre a normatização do microsistema de gestão de casos repetitivos no CPC/2015 (sem dar essa nomenclatura mas se referindo aos mesmos institutos): “Em suma, vê-se que o Brasil caminha a passos largos para a ampliação dos mecanismos não representativos de coletivização da solução de litígios. Se no Código anterior já éramos previdentes de alguns instrumentos dessa natureza, as perspectivas do Código em vigor expandem estas opções legislativas e aumentam seu espectro de incidência”. CABRAL, Antonio do Passo. A escolha da causa-piloto nos incidentes de resolução de processos repetitivos. *In*: DIDIER JR. Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. (org.). **Julgamento de casos repetitivos**. Coleção Grandes Temas do Novo CPC. Fredie Didier Junior (coord.). Salvador: JusPodivm, 2017, p. 40.

os macrolitígios, ou seja, aqueles litígios similares decorrentes da mesma controvérsia fática e/ou jurídica³⁹⁷.

3.3 O desenvolvimento da jurisprudência vinculante

Como visto, as ações coletivas não se mostraram suficientes para debelar o excesso de demandas ou evitar o aumento da litigiosidade repetitiva e, neste cenário, foi necessário prestigiar a isonomia e a segurança jurídicas decorrentes da valorização da jurisprudência.

Isto porque, além de problemas com a gestão da litigiosidade, outro fenômeno que assola o Judiciário e quem a ele procura é a insegurança jurídica decorrente de soluções diferentes para casos similares³⁹⁸, de maneira que os cidadãos não têm previsibilidade sobre ações e suas respectivas consequências antes de submeter seu próprio caso ao crivo da justiça. Sobre o que denomina de *dispersão jurisprudencial* no Brasil, EDUARDO ARRUDA ALVIM aponta algumas consequências nefastas:

Não há quem duvide que a dispersão jurisprudencial é um fenômeno patológico. A título de exemplo, entre os diversos problemas decorrentes da dispersão jurisprudencial podemos arrolar: i) ofensa à isonomia, na medida em que casos iguais são julgados de formas distintas; ii) desestímulo ao desenvolvimento econômico, uma vez que a insegurança gerada pela dispersão jurisprudencial inibe o empreendedorismo e o investimento, por conta dos riscos jurídicos envolvidos; iii) estímulo à litigância, uma vez que o jurisdicionado não sabe de antemão qual é a pacífica interpretação dos tribunais a respeito de determinada matéria, permitindo que, ao fim e ao cabo, tudo seja passível de discussão; iv) desestímulo à autocomposição, uma vez que as partes não conseguem medir com precisão as vantagens e desvantagens de um acordo; v) estímulo à interposição de recursos, devido à probabilidade de reforma das decisões;

³⁹⁷ HEITOR VITOR DE MENDONÇA SICA exemplifica os macrolitígios como aqueles decorrentes dos expurgos inflacionários nas contas-poupança e nos depósitos de FGTS ou aqueles decorrentes da cobrança de taxa básica de assinatura de telefonia fixa e pondera que, se por um lado a fixação de uma tese a ser replicada desestimulará novos litígios, por outro, a definição de um entendimento favorável a vários indivíduos pode retroalimentar uma enxurrada de demandas individuais: “o processo coletivo, bem estruturado, representa mecanismo mais qualificado de acesso ao Poder Judiciário”. SICA, Heitor Vitor de Mendonça. Congestionamento viário e congestionamento judiciário. **Revista de Processo**, v. 236, p. 13-26, out. 2014 (versão digital).

³⁹⁸ ALVIM, Teresa Arruda; BARIONI, Rodrigo. Recursos repetitivos: tese jurídica e *ratio decidendi*. **Revista de Processo**, v. 269, out. 2019, p. 183-204 (versão digital).

vi) diminuição da credibilidade do Poder Judiciário, entre outros³⁹⁹⁻⁴⁰⁰.

Esses problemas fizeram com que no Brasil, a jurisprudência deixasse de ser meramente persuasiva para assumir um caráter vinculante, movimento que não é recente. Antes mesmo da promulgação no diploma processual civil vigente, as reformas feitas no CPC/1973 desde a década de 1990 tiveram o viés de dar à jurisprudência efeito uniformizador e vinculante⁴⁰¹.

Neste sentido, JOSÉ CARLOS BAPTISTA PUOLI relembra que a Lei n. 8.038/1990, ao disciplinar o processamento dos recursos perante os tribunais superiores, conferiu ao relator o poder de decidir recursos que manifestamente contrariassem, nas questões de direito, súmula do respectivo tribunal (art. 38). Poucos anos depois, a Lei n. 8.950/1994 inseriu a sistemática desses recursos no CPC/1973 e, na sequência, a Lei n. 9.139/1995⁴⁰² estendeu aos tribunais em geral, na figura dos respectivos relatores, competência para negar seguimento a qualquer recurso cuja tese contrariasse súmula do respectivo tribunal ou tribunal superior⁴⁰³.

Podemos dizer também que as primeiras jurisprudências com efeito vinculante (ou precedentes vinculantes) surgiram no controle concentrado de constitucionalidade através da Lei n. 9.868/1999 que, ao regulamentar o processamento da ação direta de inconstitucionalidade e da ação declaratória de constitucionalidade perante o STF, conferiu eficácia *erga omnes* e efeitos vinculantes aos órgãos do Poder Judiciário e à Administração Pública. Em 2004, a Emenda Constitucional n. 45 – alterando a redação do art. 102, § 3º e

³⁹⁹ “Em alguma medida, o julgamento de casos idênticos de maneiras distintas é uma consequência da crise do Judiciário – desequilíbrio entre o número de processos distribuídos e de processos finalizados. Portanto, a crise do Judiciário, além de ser um mal, se isoladamente considerada, acarreta consequências que a tornam ainda mais grave”. ARRUDA ALVIM, Eduardo. Precedentes formados no julgamento de recursos repetitivos como instrumento de mitigação da crise do Judiciário e da dispersão jurisprudencial. **Revista de Processo**, v. 295, set. 2016, p. 299-329 (versão digital).

⁴⁰⁰ “Daí a necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser uniformizada e, sempre que possível, sumulada, visto ser previsível que o julgamento no Tribunal *ad quem* tende a se pautar pelo enunciado da súmula que rege a matéria, assim como serve a iluminar as decisões das instâncias precedentes às quais cabe consultar os repositórios de jurisprudência do tribunal que irá conhecer de seus julgados”. MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Divergência jurisprudencial e súmula vinculante**. 6. ed. Salvador: JusPodivm, 2018, p. 334.

⁴⁰¹ PINHO, Humberto Dalla Bernardina de; RODRIGUES, Roberto de Aragão Ribeiro. O microsistema de formação de precedentes judiciais vinculantes previsto no novo CPC. In: DIDIER JUNIOR, Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. **Julgamentos de casos repetitivos**. Coleção Grandes Temas do Novo CPC. v. 10. Fredie Didier Junior (coord.). Salvador: JusPodivm, 2016, p. 282.

⁴⁰² Alterou a redação do art. 557 do CPC/1973.

⁴⁰³ PUOLI, José Carlos Baptista. **Os poderes do juiz e as reformas do processo civil**. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2001, p. 196-197.

introduzindo o art. 103-B na CF/1988 – instituiu a possibilidade de edição de súmulas com efeitos vinculantes pelo STF⁴⁰⁴.

O desenvolvimento de jurisprudência vinculante influenciou reformas no então CPC/1973 com mecanismos que aceleravam o procedimento como a improcedência liminar do pedido (art. 285-A do CPC/1973⁴⁰⁵ inserido pela Lei n. 11.277/2006) e a inadmissibilidade de recurso interposto contra sentença em conformidade com Súmulas do STJ ou STF (art. 518, § 1º, do CPC/1973⁴⁰⁶ inserido pela Lei n. 11.276/2006)⁴⁰⁷.

Constatamos que tanto através das ações coletivas, quanto através do julgamento de casos paradigmáticos, o ordenamento jurídico reforça a vinculação das decisões como mecanismo de uniformização apto a garantir segurança (previsibilidade⁴⁰⁸) e isonomia.

Nesta linha evolutiva, o CPC/2015 trouxe entre seus pilares a uniformização, a estabilidade, a integridade e a coerência da jurisprudência dos tribunais (art. 926 do CPC/2015) com vistas a garantir os princípios constitucionais da isonomia e segurança

⁴⁰⁴ “A Constituição Federal de 1964, com redação dada pela Emenda Constitucional n. 16, de 26 de novembro de 1965, previu originalmente a ação direta ao STF, cuja amplitude foi estendida em reformas constitucionais posteriores, até alcançar os moldes atuais, previstos na Constituição Federal de 1988 (com redação dada pela Emenda Constitucional n. 3, de 3 de março de 1993), com a ação direta de inconstitucionalidade e a ação declaratória de constitucionalidade. Tais procedimentos somente vieram a ser regulamentados, porém, pela Lei n. 9.868, de 10 de novembro de 1999. Na sessão plenária de 30 de maio de 2007, o STF editou as três primeiras súmulas com efeitos vinculantes na experiência brasileira”. PINHO, Humberto Dalla Bernardina de; RODRIGUES, Roberto de Aragão Ribeiro. O microsistema de formação de precedentes judiciais vinculantes previsto no novo CPC. *In.*: DIDIER JUNIOR, Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. **Julgamentos de casos repetitivos**. Coleção Grandes Temas do Novo CPC. v. 10. Fredie Didier Junior (coord.). Salvador: JusPodivm, 2016, p. 282-283.

⁴⁰⁵ BRASIL. Código de Processo Civil (1973). “Art. 285-A. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo **já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos**, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada”. (grifos nossos).

⁴⁰⁶ BRASIL. Código de Processo Civil (1973). “Art. 518. Interposta a apelação, o juiz, declarando os efeitos em que a recebe, mandará dar vista ao apelado para responder. § 1º O juiz **não receberá o recurso de apelação quando a sentença estiver em conformidade com súmula** do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal [...]” (grifos nossos).

⁴⁰⁷ “O novo Código de Processo Civil (“NCPC (LGL\2015\1656)”) foi elaborado com uma grande preocupação em relação aos casos repetitivos, o que culminou na criação de mecanismos e de instrumentos para combater o fenômeno social e processual da litigância repetitiva, quais sejam, por exemplo: (i) obrigatoriedade dos precedentes (arts. 926 e 927 do NCPC (LGL\2015\1656)); (ii) improcedência liminar do pedido (art. 332 do NCPC (LGL\2015\1656)); (iii) incidente de resolução de demandas repetitivas (arts. 976 e seguintes do NCPC (LGL\2015\1656)); e (iv) recursos especiais e extraordinários repetitivos (arts. 1.036 e 1.037 do NCPC (LGL\2015\1656))”. ARRUDA ALVIM, Eduardo. Precedentes formados no julgamento de recursos repetitivos como instrumento de mitigação da crise do judiciário e da dispersão jurisprudencial. **Revista de Processo**, v. 295, set. 2016, p. 299-329 (versão digital).

⁴⁰⁸ “Daí a necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser uniformizada e, sempre que possível, sumulada, visto ser previsível que o julgamento no Tribunal *ad quem* tende a se pautar pelo enunciado da súmula que rege a matéria, assim como serve a iluminar as decisões das instâncias precedentes às quais cabe consultar os repositórios de jurisprudência do tribunal que irá conhecer de seus julgados”. MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Divergência jurisprudencial e súmula vinculante**. 6. ed. Salvador: JusPodivm, 2018, p. 334.

jurídica (art. 5º, XXXVI, da CF/1988). Isto porque, para além da garantia constitucional, “não se pode desconsiderar que quando o Poder Judiciário não se ocupa da harmonização de seus posicionamentos, perde credibilidade, legitimidade e confiança da sociedade”⁴⁰⁹.

Nos termos da Constituição Federal de 1988, aos tribunais superiores compete assegurar o cumprimento das normas constitucionais através do STF (art. 102 da CF/1988) e das normas infraconstitucionais através do STJ (art. 105, III, da CF/1988). É certo que a isonomia só será alcançada com a aplicação uniforme dos respectivos julgamentos.

No Brasil, impera o princípio da legalidade segundo o qual “ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei” (art. 5º, II, da CF/1988). Dessa forma, embora a jurisprudência não seja fonte primária de direito, complementa a lei expressando “de forma subsidiária, o conteúdo e o verdadeiro sentido das regras e dos princípios que integram o ordenamento”⁴¹⁰⁻⁴¹¹. Se de um lado o juiz não tem dever funcional de seguir decisões anteriormente proferidas, de outro, tanto juízes quanto tribunais têm o dever de dar cumprimento à lei e, portanto, de seguir a jurisprudência vinculante decorrente dos julgamentos indicados no art. 927 do CPC/2015. A uniformização, a aplicação do direito e a respectiva compatibilização importam a toda sociedade que deseja segurança jurídica e aplicação isonômica das leis. Isto posto, concordamos com a precisa consideração de RODOLFO DE CAMARGO MANCUSO:

A visão contemporânea de jurisprudência, no sentido técnico-jurídico que vimos expondo, deve levar em conta a relevante contribuição que ela pode e deve dar para a distribuição da justiça em modo igualitário, sabido que a verdadeira e efetiva isonomia não se contenta com uma retórica ‘igualdade de todos perante a lei’, senão que deve abranger a efetiva igualdade, a ser alcançada quando a norma vem a ser interpretada e aplicada em modo consonante para as hipóteses análogas, vale dizer: isonomia tanto na norma

⁴⁰⁹ PINHO, Humberto Dalla Bernardina de; RODRIGUES, Roberto de Aragão Ribeiro. O microsistema de formação de precedentes judiciais vinculantes previsto no novo CPC. *In*: DIDIER JUNIOR, Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. **Julgamentos de casos repetitivos**. Coleção Grandes Temas do Novo CPC. v. 10. Fredie Didier Junior (coord.). Salvador: JusPodivm, 2016, p. 282.

⁴¹⁰ PINHO, Humberto Dalla Bernardina de; RODRIGUES, Roberto de Aragão Ribeiro. O microsistema de formação de precedentes judiciais vinculantes previsto no novo CPC. *In*: DIDIER JUNIOR, Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. **Julgamentos de casos repetitivos**. Coleção Grandes Temas do Novo CPC. v. 10. Fredie Didier Junior (coord.). Salvador: JusPodivm, 2016, p. 283.

⁴¹³ Como sugere Rodolfo de Camargo Mancuso, o termo jurisprudência precisa ser reavaliado frente as demais fontes do direito tanto na acepção de direito judicial que corresponde às decisões proferidas globalmente e cujos efeitos são limitados aos respectivos processos, quanto no sentido mais estrito e técnico de direito jurisprudencial correspondente à compilação ou acervo organizado de decisões sobre determinadas questões jurídicas. Especificamente sobre o segundo aspecto, embora a jurisprudência exerça notável força persuasiva, não pode ser considerada fonte formal de direito por lhe faltar “generalidade, impessoalidade, abstração de impositividade”, reconhecendo, entretanto, que a partir da Emenda Constitucional n. 45/2004, a jurisprudência sumulada atingiu o ápice da evolução quanto à sua eficácia em função da criação da Súmula Vinculante. MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Divergência jurisprudencial e súmula vinculante**. 6. ed. Salvador: JusPodivm, 2018, p. 102-103.

legislada quanto na norma julgada. Para isso, o conceito técnico-jurídico de jurisprudência, em sua versão contemporânea, não pode ficar dissociado da necessária uniformidade na solução dos casos análogos, já como imperativo do ideal da segurança, imanente à própria ideia de Direito⁴¹².

Portanto, o avanço do efeito vinculante da jurisprudência se reflete atualmente no “microssistema⁴¹³⁻⁴¹⁴ de formação e aplicação de precedentes obrigatórios”⁴¹⁵ através do qual o Poder Judiciário produz decisões cujas normas decorrentes devem ser observadas em casos futuros. O termo “precedente” aqui utilizado, vale dizer, decorre da nomenclatura exposta no próprio diploma processual⁴¹⁶, e não de uma correlação direta com o precedente existente no sistema *common law*⁴¹⁷⁻⁴¹⁸.

O que se vê é um sistema no afã de dar força vinculante a determinadas decisões e com isso obter ganhos como (i) isonomia; (ii) segurança jurídica; (iv) redução da litigiosidade e da quantidade de recursos; (v) estimular a autocomposição; e (vi) aumentar a

⁴¹² MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Divergência jurisprudencial e súmula vinculante**. 6. ed. Salvador: JusPodivm, 2018, p. 183.

⁴¹³ Sobre o microssistema, conforme ensina HERMES ZANETI JUNIOR, para alguns temas o direito codificado cria verdadeiros microssistemas que têm a função de assegurar determinada finalidade através de diversas normas que precisam coexistir de maneira harmônica e coesa na defesa de tal finalidade. Vide: ZANETI JUNIOR, Hermes. Processo coletivo e Constituição: a aplicação direta do CPC 2015 ao microssistema dos processos coletivos. **Revista Iberoamericana de Derecho Procesal**, v. 9, p. 371-405, jan.-jun. 2019 (versão digital).

⁴¹⁴ Ponderando sobre a necessária convivência harmônica entre microssistemas e o sistema processual: “A existência de subsistemas – caracterizados por conjunto de regras especiais – considera que os conflitos são diversos e que o modo de tratá-los deve ser diferente. Isso é correto. Contudo, isso não infirma a existência de um autêntico *sistema* processual. É preciso cautela para que, sob o argumento da especialidade, não se quebre a unidade do sistema e, pior, que se dê ensejo a soluções arbitrárias”.

YARSHELL, Flávio Luiz. **Curso de direito processual civil**. v. I. São Paulo: Marcial Pons, 2014, p. 27.

⁴¹⁵ “O microssistema de formação e aplicação de precedentes obrigatórios é formado pelo IRDR, pelos recursos repetitivos e, ainda, pelo incidente de assunção de competência. A formação de precedentes é o objetivo desse microssistema.”. CUNHA, Leonardo Carneiro da; DIDIER JUNIOR, Fredie. Recursos contra decisão proferida em incidente de resolução de demandas repetitivas que apenas fixa tese jurídica. *In*: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; TALAMINI, Eduardo; DIDIER JR, Fredie; DANTAS, Bruno. **Breves Comentários ao Código de Processo Civil**. 2. ed. São Paulo: RT, 2016, p. 313-314.

⁴¹⁶ O termo “precedente” está presente no art. 489, § 1º, V e VI; no art. 926, § 2º; no art. 927, § 5º; no art. 988, IV; e no art. 1.042, § 1º, II, do CPC/2015.

⁴¹⁷ Isto porque o precedente no sistema *common law* pressupõe análise de similitude fática entre o caso que está sendo julgado e o caso julgado anteriormente (precedente) para que se avalie a possibilidade de aplicação da mesma *ratio decidendi*.

⁴¹⁸ No mesmo sentido: “aqui será utilizada a expressão ‘precedentes’ porque é a designação comum do sistema de obrigatoriedade de observância das decisões judiciais no direito brasileiro, sem significar, portanto, que se está a dizer que a estrutura de obrigatoriedade de observância das decisões presente no direito brasileiro equivale à dos países de *common law*”. ARRUDA ALVIM, Eduardo. Precedentes formados no julgamento de recursos repetitivos como instrumento de mitigação da crise do judiciário e da dispersão jurisprudencial. **Revista de Processo**, v. 295, set. 2016, p. 299-329 (versão digital).

credibilidade do Poder Judiciário. Neste contexto, o CPC/2015 aperfeiçoou os “mecanismos de julgamento por amostragem já existentes”⁴¹⁹⁻⁴²⁰⁻⁴²¹⁻⁴²².

Como já tido anteriormente, nos termos do art. 928 do CPC/2015, é considerado julgamento de casos repetitivos a decisão proferida em (i) incidente de resolução de demandas repetitivas (IRDR) ou em (ii) recursos especial e extraordinário repetitivos (REERs)⁴²³. Esses julgamentos terão por objeto questão de direito material ou processual⁴²⁴ (art. 928, parágrafo único, do CPC/2015).

Tanto o IRDR quanto os REERs buscam melhorar a gestão de ações repetitivas de forma que as respectivas decisões formam precedentes obrigatórios a serem aplicados em

⁴¹⁹ Comentando que as decisões decorrentes do julgamento de casos repetitivos foi tratada como precedentes apenas em razão da tradicional nomenclatura adotada pela doutrina e dispositivos do CPC/2015 “A despeito dessa imprecisão terminológica quanto ao produto final dos julgamentos por amostragem, o aspecto mais relevante a se considerar é de que o novo Código estabelece um verdadeiro microsistema destinado à pacificação de controvérsias jurídicas que se repetem em inúmeras ações ou recursos”. PINHO, Humberto Dalla Bernardina de; RODRIGUES, Roberto de Aragão Ribeiro. O microsistema de formação de precedentes judiciais vinculantes previsto no Novo CPC. In: DIDIER JUNIOR, Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. **Julgamentos de casos repetitivos**. Coleção Grandes Temas do Novo CPC. v. 10. Fredie Didier Junior (coord.). Salvador: JusPodivm, 2016, p. 283.

⁴²⁰ O julgamento por amostragem ocorre tanto nos REERs (art. 1.036 do CPC/2015) quanto no IRDR (arts. 927, III e 985, I e II, do CPC/2015): “A novidade, que tem gerado alguma perplexidade e diversos questionamentos, prende-se à força vinculante atribuída à jurisprudência formada nesses mecanismos de julgamento por amostragem, cuja aplicação poderia atingir litigantes que não participaram do processo de formulação do precedente. O mesmo questionamento tem suscitado o incidente de assunção de competência, que, mesmo sem o pressuposto de demandas seriadas, é dotado, segundo o NCPC, de força suficiente para produzir precedente apto a influir em outras demandas que, acaso, envolvam questão similar (NCPC, art. 927, III)”. THEODORO JÚNIOR, Humberto. Jurisprudência e precedentes vinculantes no novo Código de Processo Civil – demandas repetitivas. **Revista de Processo**, v. 255, p. 359-272, maio 2016 (versão digital).

⁴²¹ Apontando as técnicas de julgamento por amostragem como esperança para conter a litigiosidade repetitiva: ROQUE, André Vasconcelos. **Ações coletivas, IRDR e recursos repetitivos**. Disponível em: <https://www.jota.info/opiniao-e-analise/colunas/novo-cpc/acoes-coletivas-irdr-e-recursos-repetitivos-23072018#sdfootnote4sym>. Acesso em: 13 maio 2019.

⁴²² No mesmo sentido: “[...] anos atrás, no início dos anos 2000, surgiu o mecanismo de julgamento por amostragem – o julgamento de recursos repetitivos –, com a inserção do art. 543-C no Código de Processo Civil de 1973, o qual foi levemente adaptado e inserido no novo Código de Processo Civil (LGL\2015\1656), nos arts. 1.036 e 1.037”. ARRUDA ALVIM, Eduardo. Precedentes formados no julgamento de recursos repetitivos como instrumento de mitigação da crise do judiciário e da dispersão jurisprudencial. **Revista de Processo**, v. 295, set. 2016, p. 299-329 (versão digital).

⁴²³ “Também é exemplo de julgamento de casos repetitivos os ‘recursos de revista repetitivos’, regulados pela Lei n. 13.015/2014. Essa disciplina é afeta ao processo do trabalho. Mas fica o registro: é como se houvesse um terceiro inciso no art. 928 do CPC, relativo aos recursos de revista repetitivos. Assim, o Enunciado n. 346 do Fórum Permanente de Processualistas Cíveis: ‘A lei n. 13.015 de 21 de julho de 2014 compõe o microsistema de solução de casos repetitivos’”. CUNHA, Leonardo Carneiro da; DIDIER JUNIOR, Fredie. Recursos contra decisão proferida em incidente de resolução de demandas repetitivas que apenas fixa tese jurídica. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; TALAMINI, Eduardo; DIDIER JR, Fredie; DANTAS, Bruno. **Breves Comentários ao Código de Processo Civil**. 2. ed. São Paulo: RT, 2016, p. 312.

⁴²⁴ Enunciado n. 327 do Fórum Permanente de Processualistas Cíveis (2019). “Os precedentes vinculantes podem ter por objeto questão de direito material ou processual”. Disponível em: <https://diarioprocessual.com/2020/05/19/enunciados-do-forum-permanente-de-processualistas-civis-fppc-ate-2020/>. Acesso em: 30 ago. 2020.

casos futuros, na medida em que vinculam o próprio tribunal, seus órgãos e juízos a eles subordinados (arts. 985, 1.039 e 1.040, I e III, do CPC/2015). Integram, portanto, “o microsistema de gestão e julgamento de casos repetitivos” (art. 928 do CPC/2015) o qual pertence ao “microsistema de formação e aplicação de precedentes obrigatórios”⁴²⁵.

Em outra ordem, concluímos que o microsistema de formação e aplicação de precedentes obrigatórios contém o microsistema de gestão de julgamento de casos repetitivos⁴²⁶.

Nas lições de CÂNDIDO RANGEL DINAMARCO, esse método resulta em “julgamentos por amostragem” autorizados pelo CPC/2015 e que induzem os juízes e tribunais a decidirem conforme tais entendimentos⁴²⁷.

3.4 Breve análise sobre a gestão de casos repetitivos em outros ordenamentos jurídicos

Nesta seção traremos exemplos de gestão da litigância repetitiva em outros países. A ideia não é exaurir essas situações, o que sequer caberia no escopo dessa pesquisa, mas explorar métodos que talvez possam auxiliar na implementação do modelo legal brasileiro⁴²⁸.

⁴²⁵ Neste sentido: ZANETI JUNIOR, Hermes. Comentários ao art. 928. In: CABRAL, Antonio do Passo; CRAMER, Ronaldo (coord.). **Comentários ao novo Código de Processo Civil**. Rio de Janeiro: Forense, 2015, n. 2, p. 1.334-1.336; CUNHA, Leonardo Carneiro da; DIDIER JUNIOR, Fredie. Recursos contra decisão proferida em incidente de resolução de demandas repetitivas que apenas fixa tese jurídica. In: DIDIER JUNIOR, Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da (org.) **Julgamentos de casos repetitivos**. Coleção Grandes Temas do Novo CPC. v. 10. Fredie Didier Junior (coord.). Salvador: JusPodivm, 2016, p. 314.

⁴²⁶ Enunciado n. 345 do Fórum Permanente de Processualistas Civis (2019). “O incidente de resolução de demandas repetitivas e o julgamento dos recursos extraordinários e especiais repetitivos formam um microsistema de solução de casos repetitivos, cujas normas de regência se complementam reciprocamente e devem ser interpretadas conjuntamente”. Disponível em: <https://diarioprocessual.com/2020/05/19/enunciados-do-forum-permanente-de-processualistas-civis-fppc-ate-2020/>. Acesso em: 30 ago. 2020.

⁴²⁷ O professor não menciona as decisões decorrentes desses recursos como obrigatórias às instâncias inferiores: “Tanto o reconhecimento de uma repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal quanto o julgamento de um recurso repetitivo por ele próprio ou pelo Superior Tribunal de Justiça são fortíssimos elementos de indução dos juízes e tribunais a decidir de modo conforme mas não os vinculam. Mesmo assim, porque exercem um extraordinário poder de indução, manifestando os juízes e tribunais uma grande disposição de acatar o que consta em tais julgamentos, devem ser considerados como fontes de direito”. DINAMARCO, Cândido Rangel. **Instituições de direito processual civil**. v. I. 9. ed. São Paulo: Malheiros, 2017, p. 165-166.

⁴²⁸ A exposição de motivos do CPC/2015 indica que a técnica de julgamento de casos repetitivos tem inspiração no direito estrangeiro: Exposição de Motivos do CPC/2015, de 08/06/2010, p. 243-244; 256. Disponível em: <https://www2.camara.leg.br/atividade-legislativa/comissoes/comissoes-temporarias/especiais/54a-legislatura/8046-10-codigo-de-processo-civil/documentos/outros-documentos/via-de-tramitacao/exposicao-de-motivos-comissao-de-juristas>. Acesso em: 24 jun. 2019.

3.4.1 Alemanha

Na Alemanha, o procedimento-modelo é detalhado na lei de mercado de capitais (*Kapitalanleger-Musterverfahrensgesetz – KapMuG*⁴²⁹), mas se aplica a outros casos com tais peculiaridades, conforme previsto no diploma processual civil (*Zivilprozessordnung – ZPO*⁴³⁰)⁴³¹⁻⁴³²⁻⁴³³.

Vale mencionar, inicialmente, que os países de origem germânica (Alemanha, Áustria e Suíça, por exemplo) não têm ampla regulamentação sobre tutela coletiva, o que se justifica, segundo alguns autores, pela eficiência resolutiva de órgãos administrativos fiscalizatórios⁴³⁴.

⁴²⁹ Gesetz über Musterverfahren in kapitalmarktrechtlichen Streitigkeiten (Kapitalanleger-Musterverfahrensgesetz - KapMuG). Disponível em: https://www.gesetze-im-internet.de/kapmug_2012/BJNR218210012.html. Acesso em: 26 jun. 2019. Versão em inglês disponível em: http://www.gesetze-im-internet.de/englisch_kapmug/index.html. Acesso em: 26 jun. 2019.

⁴³⁰ Zivilprozessordnung (ZPO) é a lei que regulamenta o processo civil na Alemanha. Disponível em: <https://www.gesetze-im-internet.de/zpo/>. Acesso em: 26 jun. 2019. Versão em inglês disponível em: https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_zpo/englisch_zpo.html. Acesso em: 26 jun. 2019.

⁴³¹ Conforme § 325a da ZPO: “Section 325a. Legalisation effect of the decision taken in a model case for other cases of the same nature The stipulations of the Capital Markets Model Case Act (Kapitalanleger-Musterverfahrensgesetz) shall apply to the further-reaching effects of the decision taken in the model case”. Disponível em: https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_zpo/englisch_zpo.html. Acesso em: 26 jun. 2019. Tradução livre: “Seção 325a. O efeito da legalização da decisão tomada em um processo modelo para outros processos de mesma natureza. As determinações da Lei do Processo Modelo dos Investidores de Capital (Kapitalanleger-Musterverfahrensgesetz) deve-se aplicar aos efeitos de maior alcance da decisão tomada no processo modelo”.

⁴³² “A lei que introduziu o procedimento-modelo no sistema processual alemão (Kapitalanleger-Musterverfahrensgesetz – KapMuG) foi editada em 2005. Foi concebida, de início, como um instrumento restrito aos litígios no campo do mercado de capitais, sendo proposta como lei experimental, destinada a perder sua eficácia com o exaurimento do prazo de cinco anos (em novembro de 2010, portanto). Antes disso, porém, a técnica foi incorporada ao ZPO (Zivilprozessordnung)”. NUNES, Dierle. **O IRDR do Novo CPC**: este “estranho” que merece ser compreendido. Disponível em: <http://www.justificando.com/2015/02/18/o-irdr-novo-cpc-este-estranho-que-merece-ser-compreendido/>. Acesso em: 26 jun. 2019. Sobre a extensão da KapMuG até 2020 e as poucas reformas de escopo ocorridas em 2012, vide: BERT, Peter. **Class actions in Germany: KapMuG xtended Until 2020 – Modest Change of Scop**. Disponível em: <http://www.disputeresolutiongermany.com/2012/07/class-actions-in-germany-kapmug-extended-until-2020-modest-change-of-scope/>. Acesso em: 26 jun. 2019.

⁴³³ Salientando que na alteração do ZPO (§§ 606-314), de 12/07/2018, embora o legislador tenha seguido a mesma disciplina em linhas gerais, é importante ressaltar as seguintes diferenças: (i) a aplicação do procedimento modelo no âmbito do direito do consumidor; (ii) a legitimação apenas para entidades qualificadas; (iii) a existência de cinquenta requerimentos similares no prazo de dois meses, vide: LEONEL, Ricardo de Barros. **Manual do processo coletivo**. 5. ed. São Paulo: Malheiros, 2021, p. 97-100.

⁴³⁴ “Essa falta de sistematização ainda gera muitos problemas práticos de efetividade da prestação jurisdicional, além de dificuldades doutrinárias no tratamento do tema. Com efeito, muitos destacam, p. ex., que a desconfiança com a legitimidade extraordinária na Alemanha impede ou retarda o desenvolvimento das ações coletivas. Por outro lado, alguns autores destacam que, nos países de origem germânica, como Alemanha, Áustria e Suíça, a necessidade de instrumentos de tutela coletiva não é tão sensível porque muitas das questões são resolvidas administrativamente por órgãos fiscalizatórios governamentais, que têm muito mais que os nossos, o bom hábito de cumprir e fazer cumprir as leis. Isso faria com que não existisse grande pressão por mecanismos avançados de tutela de direitos supraindividuais”. CABRAL, Antonio do Passo. O novo procedimento-modelo (Musterverfahren)

O fato de na Alemanha não se permitir tutela condenatória em ações coletivas – somente inibitórias ou declaratórias – deu azo ao debate sobre ações de grupos nas quais fossem preservados os princípios dos processos individuais, mas com tratativas coletivas. Desta forma, em 16/05/2005, a Alemanha instituiu o Procedimento-Padrão *Musterverfahren*⁴³⁵⁻⁴³⁶ que tem por finalidade “fixar posicionamento sobre supostos fáticos ou jurídicos de pretensões repetitivas”⁴³⁷⁻⁴³⁸, requisito similar ao do IRDR previsto no art. 976, I, do CPC/2015.

Neste procedimento, o escopo (*feststellungsziele*⁴³⁹) deve ser expressamente indicado porque no *Musterverfahren* se decidem somente alguns pontos litigiosos (*Streitpunkte*⁴⁴⁰) indicados pelo requerente e fixados pelo juízo⁴⁴¹. A decisão pode versar sobre questão de fato ou de direito, podendo haver “resolução parcial dos fundamentos da pretensão, com a cisão da atividade cognitiva em dois momentos: um coletivo e outro individual”⁴⁴². Ao contrário do que ocorre com as ações individuais, no *Musterverfahren*, o objeto pode ser ampliado em seu curso, a requerimento da parte cuja pertinência será avaliada pelo juízo de origem⁴⁴³.

alemão: uma alternativa às ações coletivas. **Revista de Processo**, v. 147, p. 123-146, maio 2007, p. 130 (versão digital).

⁴³⁵ “Na linha dos instrumentos representativos foi introduzido no ordenamento alemão, em 16-08-2005, o Procedimento-Modelo ou Procedimento-Padrão (*Musterverfahren*), pela Lei de Introdução do Procedimento-Modelo para os investidores do mercado de capitais (*Gesetz zur Einführung von Kapitalanleger-Musterverfahren*, abreviada *KapMuG*)”. CABRAL, Antonio do Passo. O novo procedimento-modelo (*Musterverfahren*) alemão: uma alternativa às ações coletivas. **Revista de Processo**, ano 32, n. 147. São Paulo: RT, maio 2007, p. 127 (versão digital).

⁴³⁶ Essa técnica “influenciou sobremaneira a confecção da introdução do art. 543-C no CPC/1973 e a elaboração do Código de Processo Civil de 2015, ao incorporar o instituto do ‘incidente de resolução de demandas repetitivas’, a ser provocado nos Tribunais Regionais Federais, Tribunais Regionais do Trabalho, Tribunais Regionais Eleitorais e Tribunais de Justiça, e cuja disciplina está prevista nos arts. 976 e seguintes, reforçando a adoção desta técnica na legislação nacional”. CABRAL, Antonio do Passo. A escolha da causa-piloto nos incidentes de resolução de processos repetitivos. In: DIDIER JR. Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. (org.). **Julgamento de casos repetitivos**. Coleção Grandes Temas do Novo CPC. Fredie Didier Junior (coord.). Salvador: JusPodivm, 2017, p. 40.

⁴³⁷ CABRAL, Antonio do Passo. O novo procedimento-modelo (*Musterverfahren*) alemão: uma alternativa às ações coletivas. **Revista de Processo**, v. 147, p. 123-146, maio 2007, p. 132 (versão digital).

⁴³⁸ Sobre o *Musterverfahren*: “Há aí uma causa-modelo, sendo fixada a tese a ser seguida no julgamento de demandas repetitivas”. CUNHA, Leonardo Carneiro da; DIDIER JUNIOR, Fredie. Recursos contra decisão proferida em incidente de resolução de demandas repetitivas que apenas fixa tese jurídica. In: DIDIER JUNIOR, Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. **Julgamentos de casos repetitivos**. Coleção Grandes Temas do Novo CPC. v. 10. Fredie Didier Junior (coord.). Salvador: JusPodivm, 2016, p. 315.

⁴³⁹ Tradução livre: “Determinação dos objetivos”.

⁴⁴⁰ Tradução livre: “Questões controversas”.

⁴⁴¹ Sobre a aplicação do procedimento-modelo, vide: “KapMuG § 2: Disponível em: https://www.gesetze-im-internet.de/kapmug_2012/BJNR218210012.html. Acesso em: 26 jun. 2019.

⁴⁴² CABRAL, Antonio do Passo. O novo procedimento-modelo (*Musterverfahren*) alemão: uma alternativa às ações coletivas. **Revista de Processo**, v. 147, p. 123-146, maio 2007, p. 132 (versão digital).

⁴⁴³ CABRAL, Antonio do Passo. O novo procedimento-modelo (*Musterverfahren*) alemão: uma alternativa às ações coletivas. **Revista de Processo**, v. 147, p. 123-146, maio 2007, p. 133 (versão digital).

O requerente do *Musterverfahren* deve fazer o pedido de coletivização (instauração do incidente) no juízo de origem do processo individual, desde que seja uma das partes (autor ou réu), sendo vedada a instauração de ofício pelo juízo. Além de apontar precisamente o objeto, deve demonstrar a repercussão extraprocessual, o motivo pelo qual tal questão deve ser resolvida de forma coletiva, e as provas que pretende produzir⁴⁴⁴. Aqui há uma diferença sensível em relação ao IRDR, que pode ser requerido não só pelas partes, mas também de ofício pelo juiz ou relator (art. 977, II, do CPC/2015), pelo Ministério Público ou Defensoria Pública (art. 977, III do CPC/2015) na medida em que eles podem – além das partes – vislumbrar essa necessidade ou oportunidade.

Não se admite o *Musterverfahren* quando o processo de origem estiver pronto para julgamento, quando puder postergar indevidamente o processo, quando for inadequado o meio de prova pretendido, quando não se justificar o escopo do procedimento ou quando o ponto controvertido não aparentar necessidade de ser esclarecido com eficácia coletiva⁴⁴⁵. Nestes casos, o juízo de origem rejeitará o requerimento. No Brasil, o juízo de admissibilidade do IRDR é exercido pelo presidente do tribunal (art. 977 do CPC/2015) e contém avaliação da pertinência do incidente considerando suas finalidades.

Quando um requerimento for admitido, ele deve ser registrado num cadastro público e eletrônico sob gestão de órgãos federais vinculados ao Ministério da Justiça. É responsabilidade do juízo de origem a manutenção dos respectivos dados que serão apagados em caso de rejeição do pedido ou decisão final do procedimento. A decisão que admite a instauração do *Musterverfahren* dá início à jurisdição do tribunal de hierarquia superior que decidirá sobre o objeto com efeito coletivo. O juízo de origem será aquele no qual houve o primeiro requerimento em ordem cronológica.

O processo modelo só poderá ter o mérito julgado se em determinado prazo (nove meses quando aplicável o *KapMuG* ou dois meses quando aplicável o *ZPO*) houver registro de distribuição de casos similares (totalizando dez casos quando aplicável o *KapMuG* ou cinquenta casos quando aplicável o *ZPO*)⁴⁴⁶. A ausência da quantidade mínima culmina na rejeição do procedimento, devendo tais ações seguirem o rito individual⁴⁴⁷. No

⁴⁴⁴ CABRAL, Antonio do Passo. O novo procedimento-modelo (*Musterverfahren*) alemão: uma alternativa às ações coletivas. **Revista de Processo**, v. 147, p. 123-146, maio 2007, p. 133 (versão digital).

⁴⁴⁵ CABRAL, Antonio do Passo. O novo procedimento-modelo (*Musterverfahren*) alemão: uma alternativa às ações coletivas. **Revista de Processo**, v. 147, p. 123-146, maio 2007, p. 133 (versão digital).

⁴⁴⁶ LEONEL, Ricardo de Barros. **Manual do processo coletivo**. 5. ed. São Paulo: Malheiros, 2021, p. 100.

⁴⁴⁷ “Quando for admissível o requerimento, vale dizer, quando não vedado, o juízo de origem fará publicar em um cadastro eletrônico (*Klageregister*), fazendo dele constar um pequeno extrato do pedido, partes envolvidas, objetivo do procedimento, etc. Requerimentos similares de instauração de *Musterverfahren*

Brasil, a lei exige efetiva repetição de processos que contenham controvérsia sobre a mesma questão de direito (art. 976, I, do CPC/2015) mas não fixa uma quantidade mínima. Também há previsão sobre ampla publicidade através de um cadastro eletrônico (art. 979 do CPC/2015), o que também se aplica para os REERs (art. 979, § 3º, do CPC/2015).

O mérito do *Musterverfahren*, ou a delimitação de seu objeto, é fixado pelo juízo de origem, vincula o tribunal de instância superior e impede que outros procedimentos sejam instaurados com a mesma finalidade/objeto⁴⁴⁸ (*KapMuG*, §6⁴⁴⁹).

Importante salientar que no sistema alemão é possível não se vincular à decisão modelo (*Musterentscheid*), bastando que o autor desista de seu processo (*opt out*), no prazo de um mês da intimação da suspensão, o que prescinde da concordância do réu, considerando que o conteúdo declaratório a respeito da questão de fato ou de direito suscitada será vinculante (*bindend*) aos processos em tramitação e que foram suspensos⁴⁵⁰.

serão registrados juntamente aos anteriores, de forma a otimizar a resolução das questões comuns e facilitar a consulta pública. O registro é administrado por órgãos federais ligados ao Ministério da Justiça, que deverão empreender esforços para a preservação tecnológica do sistema no que se refere a técnicas de segurança da informação. Mas fica a cargo do juízo de origem a responsabilidade pela incorreção dos dados publicados, o que pode ou não ser disponibilizado publicamente para consulta. Os dados serão apagados do registro se o requerimento for rejeitado ou após terminado o procedimento-modelo”.

CABRAL, Antonio do Passo. O novo procedimento-modelo (*Musterverfahren*) alemão: uma alternativa às ações coletivas. **Revista de Processo**, v. 147, p. 123-146, maio 2007, p. 134 (versão digital).

⁴⁴⁸ “Ao prolatar a decisão pela instauração do procedimento coletivo, atentar-se-á o juízo para o conteúdo que a lei determina que esta deve conter: o escopo do procedimento, os pontos litigiosos que deverão ser decididos coletivamente, provas a serem produzidas e uma rápida descrição das pretensões e dos meios de defesa das partes. A decisão do juízo inferior é irrecorrível, será publicada no registro público e vincula o tribunal de instância superior, que será o juízo de julgamento do mérito do *Musterverfahren*. Note-se que o mérito do procedimento-modelo é fixado pelo juízo de origem. Com a prolação da decisão que instaura a tratativa coletiva não pode haver outro procedimento-modelo com o mesmo objeto (§ 5 da *KapMuG*)”. CABRAL, Antonio do Passo. O novo procedimento-modelo (*Musterverfahren*) alemão: uma alternativa às ações coletivas. **Revista de Processo**, ano 32, n. 147. São Paulo: RT, maio 2007, p. 134 (versão digital).

⁴⁴⁹ Texto atual do § 6 da *KapMuG*: “Section 6: Reference to the Higher Regional Court; Power to Issue Statutory Instruments. (1) The court trying the matter shall order the referral of the decision on the establishment objective of related applications for the establishment of a model case to the Higher Regional Court which is the higher court of instance if at least nine other related applications for the establishment of a model case have been announced within six months after the first announcement of an application for the establishment of a model case. The order referring the matter to a higher court of instance shall be without appeal and binding for the Higher Regional Court.” *KapMuG*. Disponível em: http://www.gesetze-im-internet.de/englisch_kapmug/englisch_kapmug.html#p0013. Acesso em: 26 jun. 2019. Tradução livre: “Seção 6: Referência ao Tribunal Regional Superior; Poder para emitir Instrumentos Legais. (1) O órgão jurisdicional que julga a matéria deve ordenar o encaminhamento da decisão sobre o objetivo de instituição de pedidos relacionados, para o estabelecimento de um processo modelo, para o Tribunal Regional Superior, que é o tribunal superior de instância, se houver pelo menos nove outros pedidos correlatos para a instituição de um processo modelo dentro de seis meses após a primeira comunicação de um pedido para a instituição de um processo modelo. O despacho que remete a questão a um tribunal de instância superior não terá recurso e será vinculado ao Tribunal Regional Superior.

⁴⁵⁰ LEONEL, Ricardo de Barros. **Manual do processo coletivo**. 5. ed. São Paulo: Malheiros, 2021, p. 98-101.

Uma questão relevante, especialmente para a finalidade desta pesquisa, envolve a forma de representação dos interessados no *Musterverfahren* que se dá após a escolha de um representante dos autores e um representante dos réus dentre os processos nos quais houve requerimento de instauração do incidente (*KapMuG*, § 9⁴⁵¹) e o fato de os demais, mantendo interesse, poderem se manifestar desde que não contrariando os representantes do grupo⁴⁵² (*KapMuG*, § 14⁴⁵³):

O Tribunal de julgamento procederá a escolha de um ‘líder’ para os vários autores e outro para os réus, denominados, respectivamente, de *Musterkläger* e *Musterbeklagte*, que serão interlocutores diretos com a corte. Nada mais razoável, já que, como estamos diante de procedimento de coletivização de questões comuns a vários processos individuais, faz-se necessária a intermediação por meio de um ‘porta-voz’. Estes são uma espécie de ‘parte principal’: são eles, juntamente com seus advogados, que

⁴⁵¹ Texto atual do § 9 da *KapMuG*: “Parties to the Model Case Proceedings: (1) The parties to the model case proceedings shall be: 1. The model case plaintiff, 2. The model case defendant, 3. Interested parties summoned. (2) The Higher Regional Court shall designate by order as appears equitable the model case plaintiff from among the plaintiffs whose proceedings have been suspended pursuant to Section 8 (1). Consideration shall be given to the following: 1. The suitability of the plaintiff to conduct the model case proceedings in consideration of the interests of the parties summoned, 2. Agreement among several plaintiffs designating a single model case plaintiff, and 3. The amount of the claim, if it is affected by the establishment objective of the model case. There shall be no contestation of such order. (3) The plaintiffs who are not selected as the model case plaintiff shall be summoned to the model case proceeding. (4) The Higher Regional Court may, upon request of a summoned interested party, dismiss the model case plaintiff and appoint a new model case plaintiff in accordance with (2) if the model case plaintiff is not conducting the model case appropriately. (5) Model case defendants shall be all defendants in the suspended proceedings”. Disponível em: http://www.gesetze-im-internet.de/englisch_kapmug/englisch_kapmug.html#p0013. Acesso em: 26 jun. 2019. Tradução livre: Texto atual do § 9 da *KapMuG*: “Trâmites legais das partes do Processo Modelo: (1) As partes do processo modelo serão: 1. O autor do processo modelo 2. O réu do processo modelo, 3. As partes interessadas citadas (2) O Tribunal Regional Superior de Justiça designará por despacho, conforme lhe parecer justo, o autor do processo modelo, dentre os autores cujos processos foram suspensos de acordo com a Seção 8 (1). Deve-se levar em consideração o seguinte: 1. A idoneidade do requerente para conduzir o processo modelo considerando os interesses das partes citadas, 2. Acordo entre vários demandantes designando um único autor do processo modelo, e 3. O valor da reivindicação, se for afetada pelo objetivo da instauração do processo modelo. Não haverá contestação de tal decisão. (3) Os autores que não forem selecionados como autor do processo modelo serão citados para os trâmites legais do processo modelo (4) O Tribunal Regional Superior de Justiça pode, a pedido de uma parte interessada citada, dispensar o autor do processo modelo e nomear um novo autor (2) se o autor do processo modelo não estiver conduzindo o processo modelo adequadamente. (5) se os réus do processo modelo deverão todos ser réus nos processos suspensos.

⁴⁵² LEONEL, Ricardo de Barros. **Manual do processo coletivo**. 5. ed. São Paulo: Malheiros, 2021, p. 98.

⁴⁵³ Texto atual do § 14 da *KapMuG*: “Section 14: Legal Position of Interested Parties Summoned. The interested parties summoned must engage in the model case proceeding at the stage it is in at the time of the suspension of the trial proceedings conducted by them. They are entitled to avail themselves of means of contestation or defence and to effectively undertake all relevant procedural acts, as long as their statements and actions are not contrary to the statements and actions of the model case plaintiff”. Disponível em: http://www.gesetze-im-internet.de/englisch_kapmug/englisch_kapmug.html#p0013. Acesso em: 26 jun. 2019. Tradução livre: “Seção 14: Posição legal das partes interessadas citadas. Os interessados citados deverão iniciar os trâmites legais do processo modelo na fase em que se encontrar no momento da suspensão do processo por eles conduzido. Têm o direito de recorrer aos meios de contestação ou defesa e de praticarem efetivamente todos os atos processuais pertinentes, desde que as suas declarações e ações não sejam contrárias às declarações e ações do autor do processo modelo”.

traçarão a estratégia processual do grupo. Os demais, se não poderão contradizer ou contrariar seus argumentos, poderão integrá-los, acrescentando elementos para a formação da convicção judicial⁴⁵⁴.

Ou seja, os líderes são representantes das partes dos processos individuais e falarão/atuarão em nome do grupo, contudo, não se nega aos demais interessados uma eventual participação que possa acrescentar novos argumentos. No Brasil, o art. 983 do CPC/2015 prevê que o relator deverá ouvir as partes e os demais interessados que incluem pessoas, órgãos ou entidades com interesse na controvérsia.

Parece-nos que ambos os sistemas reconhecem a existência de interesse para além das partes do caso paradigmático (ou líderes, no caso do *Musterverfahren*), mas no sistema alemão há expressa referência a um limite: a apresentação de novos argumentos capazes de influenciar sem contradizer a tese adotada pelo respectivo líder/representante. Essa exigência, ou limitação similar, não há no CPC/2015.

Após a instauração do *Musterverfahren* no registro público, serão suspensos todos os processos cuja decisão dependa das questões a serem decididas ou esclarecidas no respectivo procedimento, ainda que as partes não tenham requerido a instauração do procedimento padrão no processo de origem.

3.4.2 Estados Unidos da América – EUA

As ações movidas por grupos ou contra eles têm berço no direito inglês e está ligada à *equity law*, um conjunto de regras processuais ou materiais que funcionam de forma complementar e paralela ao sistema *common law*⁴⁵⁵. Isto porque, foram os tribunais de equidade que passaram a permitir a representação de grupos grandes por representantes (*representative actions*), já que não era possível a representação individual de todos os interessados em juízo e para evitar ações repetidas e suas consequências prejudiciais ao

⁴⁵⁴ “Segundo a própria lei, a determinação do *Musterverfahren* é discricionariedade do Tribunal, mas deverá respeitar o balizamento e os critérios estabelecidos na norma (§ 8 da KapMuG). Por exemplo, em relação ao *Musterkläger*, deverá ser escolhido dentre os autores litigantes no juízo de origem, tomando-se em consideração a magnitude do objeto do *Musterverfahren* e procurando fomentar o entendimento e a comunicação entre o maior número possível de autores e interessados”. CABRAL, Antonio do Passo. O novo procedimento-modelo (*Musterverfahren*) alemão: uma alternativa às ações coletivas. **Revista de Processo**, v. 147, p. 123-146, maio 2007, p. 135 (versão digital).

⁴⁵⁵ OLIVEIRA, Thais Hirata de. **Mecanismos processuais de gestão das demandas repetitivas pelo Poder Judiciário**. Dissertação (Mestrado em Direito). Universidade de São Paulo (USP), São Paulo, 2015, p. 152.

sistema (trabalho repetitivo, alto custo etc)⁴⁵⁶. Uma vez autorizado o processo coletivo (*bill of peace*), as lides individuais poderiam ser todas reunidas em um único processo. Com o tempo, o sistema evoluiu e essa autorização passou a representar a possibilidade de o provimento englobar o direito de todos os envolvidos naquele grupo, ainda que não estivessem representados em juízo.

Os EUA herdaram esse duplo sistema inglês (*common law* e *equity law*) com regramento autônomo em 1842, quando a Suprema Corte norte-americana editou um conjunto de normas de equidade. A *Equity Rule 48* foi a primeira a permitir o ajuizamento de ação de classe quando o número de partes fosse capaz de trazer transtornos ao sistema na hipótese de ajuizamentos individuais. Embora os tribunais decidissem se as partes presentes estavam ou não aptas a representar os interesses dos ausentes, os efeitos da decisão se restringiam às partes do processo⁴⁵⁷, como aconteceria em ações individuais. Desta forma, em 1912, a *Equity Rule 48* foi revogada e substituída pela *Equity Rule 38*, que autorizava a extensão subjetiva da coisa julgada para os ausentes se houvesse representação adequada⁴⁵⁸.

Dada a dificuldade da doutrina e da jurisprudência em estabelecer contornos para a representação adequada, em 1938 entrou em vigor a *Federal Rules of Civil Procedure*, unificando o processo civil federal, cuja *Rule 23* regulava as *class actions* que ficaram disponíveis a todo o sistema, e não apenas aos processos baseados em equidade⁴⁵⁹. Sob a égide dessa regra, no entanto, ainda não era fácil diferenciar as categorias que continham tratamentos diversos. Algumas não estendiam os efeitos da coisa julgada aos ausentes, como também não aferiam a predominância do processo coletivo aos individuais⁴⁶⁰. Desta forma, em 1966 a Suprema Corte deu nova versão à *Rule 23* estendendo os efeitos da coisa julgada a todos os membros das classes, fosse ela favorável ou não a cada um, desde que houvesse

⁴⁵⁶ “Os tribunais de equidade (*courts of equity* ou *courts of chancery*), ao contrário, permitiam o litisconsórcio fundado na existência de questões comuns. Todavia, com o objetivo de evitar a multiplicidade de procedimentos e de conceder uma justa e o mais abrangente e completa possível, impuseram uma norma obrigando a intervenção compulsória de todas as pessoas interessadas no julgamento da lide, inclusive aquelas interessadas somente de fato, sob pena de extinção do processo”. GIDI, Antonio. **A class action como instrumento de tutela coletiva dos direitos**. São Paulo: RT, 2007, p. 41.

⁴⁵⁷ VIANA, Flavia Batista. Algumas considerações sobre as *class actions* norte-americanas (pequenos contrapontos com as ações coletivas brasileiras). **Revista de Processo**. v. 159, maio 2008. São Paulo: RT, 2008, p. 93-117 (versão digital).

⁴⁵⁸ TARUFFO, Michele. I limiti soggettivi del giudicato e le ‘class actions’. **Rivista di Diritto Processuale**, v. I. Padova: CEDAM, 1969, p. 81.

⁴⁵⁹ OLIVEIRA, Thais Hirata de. **Mecanismos processuais de gestão das demandas repetitivas pelo Poder Judiciário**. Dissertação (Mestrado em Direito). Universidade de São Paulo (USP), São Paulo, 2015, p. 154.

⁴⁶⁰ TUCCI, José Rogério Cruz e. **‘Class action’ e mandado de segurança coletivo**. São Paulo: Saraiva, 1990, p. 26

representação adequada. Entretanto, nas *class actions for damages*, os membros poderiam exercer o direito de não participar do julgamento coletivo através do *opt-out*, afastando os efeitos do julgado sobre eles. Nos demais tipos de *class actions*, o juiz pode ou não deferir o pedido de exclusão do julgamento (*opt-out*)⁴⁶¹.

Os pré-requisitos indicados na *Rule 23 (a)* indicam que uma *class action* pode ser instaurada quando (1) a classe for tão numerosa que a junção dos membros em litisconsórcio seja inviável; (2) houver questões de fato ou de direito comuns à classe; (3) as reivindicações são típicas da própria classe; e (4) os representantes farão a defesa dos interesses dos representados de forma justa e adequada⁴⁶².

Podemos concluir que as *class actions* norte-americanas são processos por representação na medida em que um representante individual ou um pequeno grupo de representantes atuam na defesa dos interesses de uma classe (ou grupo maior)⁴⁶³.

Para a finalidade específica deste trabalho, destacamos que o membro de determinada classe pode ser atingido pelos efeitos do julgamento da *class action* a menos que tenha exercido seu direito de exclusão (*opt-out*) quando possível ou convencido o magistrado de que não deveria integrar a referida ação. Havendo, na visão do magistrado,

⁴⁶¹ “Ao contrário do que acontecia com as antigas ações espúrias, para qualquer das categorias previstas na nova Regra 23, os efeitos da decisão na esfera coletiva atingirão obrigatoriamente todos os integrantes da classe. A única exceção se verifica quanto aos membros que exercerem o direito de exclusão (*opt-out*) mediante manifestação expressa. Ainda assim, tal possibilidade se encontra assegurada apenas para uma categoria, que está prevista na alínea (b) (3), na qual se exige a existência de pelo menos uma questão de fato ou de direito comum a todo o grupo. Para as demais categorias, o direito de *opt-out* somente será concedido em hipóteses especiais, mediante decisão discricionária do juiz. Dada a sistemática distinta entre a Regra 23 original e a norma aprovada em 1966, afigura-se equivocado equiparar a antiga ação espúria com a *class action* disciplinada na alínea (b)(3). De forma acertada, doutrina e jurisprudência norte-americanas abandonaram os critérios abstratos utilizados na classificação anterior”. ROQUE, André Vasconcelos. Origens históricas da tutela coletiva da *actio popularis* romana às *class actions* norte-americanas. **Revista de Processo**, n. 188, 2010. São Paulo: RT, 2010, p. 101-146 (versão digital).

⁴⁶² Federal Rules of Civil Procedure. “**Rule 23 – Class Actions (a) Prerequisites.** One or more members of a class may sue or be sued as representative parties on behalf of all members only if: (1) the class is so numerous that joinder of all members is impracticable; (2) there are questions of law or fact common to the class; (3) the claims or defenses of the representative parties are typical of the claims or defenses of the class; and (4) the representative parties will fairly and adequately protect the interests of the class. [...]”. Disponível em: <https://www.uscourts.gov/sites/default/files/Rules%20of%20Civil%20Procedure>. Acesso em: 01 set. 2019. Tradução livre: “**Norma 23 – Ações coletivas (a) Pré-requisitos.** Um ou mais membros de uma classe podem processar ou ser processados, como representante das partes, em nome de todos os membros somente se: (1) a classe for tão numerosa que a junção de todos os membros seja impraticável; (2) houver questões de direito ou de fato comuns à classe; (3) as reivindicações ou defesas dos representantes das partes forem típicas das reivindicações ou defesas da classe; e (4) os representantes das partes protegerão de forma justa e adequada os interesses da classe” [...]. Disponível em: <https://www.uscourts.gov/sites/default/files/Rules%20of%20Civil%20Procedure>. Acesso em: 01 set. 2019.

⁴⁶³ BUENO, Cassio Scarpinella. As *class actions* norte-americanas e as ações coletivas brasileiras: ponto para uma reflexão conjunta. **Revista de Processo**, n. 82, São Paulo: RT, abr.-jun. 1996, p. 92-151 (versão digital).

representatividade adequada, os interesses dos representados estão submetidos à defesa que será feita através dos respectivos representantes.

A *class action* norte-americana exerce importante função na gestão do acervo de processos, servindo como referência para estudos e evoluções de outros sistemas e, apesar de sofrer críticas considerando evoluções possíveis⁴⁶⁴, tende a evitar diversas demandas individuais similares. No Brasil, as ações coletivas não alcançaram essa eficiência sistêmica talvez em razão de não vincular os representados, independentemente do seu resultado (efeito da coisa julgada)⁴⁶⁵.

Além da *class action*, o direito norte-americano possui outro instrumento de coletivização, o *multidistrict litigation* (*United States Code*, Part. 28, § 1.407⁴⁶⁶) através do qual é possível reunir causas semelhantes para preparação e instrução conjunta. As causas devem possuir uma ou mais questões comuns de fato, podem tramitar em órgãos jurisdicionais distintos e serem reunidas para uma análise conjunta (ainda que parcial), com escopo de atingir maior eficiência procedimental, racionalização dos custos e tratamento isonômico de uma mesma questão de fato com repercussão em processos diversos. SÉRGIO CRUZ ARENHART vê similaridade desse mecanismo com a *Group Litigation Order (GLO)* inglesa e com a figura dos “atos concertados” prevista no art. 69, IV do CPC/2015, ressaltando que o instituto brasileiro tem cabimento mais amplo, podendo atingir atos desde a citação até a execução conjunta⁴⁶⁷.

⁴⁶⁴ LEONEL, Ricardo de Barros. **Manual do processo coletivo**. 5. ed. São Paulo: Malheiros, 2021, p. 88.

⁴⁶⁵ Resumindo o efeito da coisa julgada nos dois sistemas mencionados: “A dificuldade da questão atinente ao preenchimento de quem é o ideal *representative* da classe incrementa-se quando se constata que o regime das *class actions* americanas não admite – ao contrário do que ocorre nas ações coletivas brasileiras – a formação da coisa julgada *secundum eventum litis e in utilibus*, é dizer: somente se cogita, entre nós, de coisa julgada nas ações coletivas naquelas hipóteses em que os membros ausentes da classe são beneficiados com a decisão judicial”. BUENO, Cassio Scarpinella. *As class actions norte-americanas e as ações coletivas brasileiras: ponto para uma reflexão conjunta*. **Revista de Processo**, n. 82, São Paulo: RT, abr.-jun. 1996, p. 92-151 (versão digital).

⁴⁶⁶ Disponível em: <https://uscode.house.gov/view.xhtml?req=granuleid:USC-prelim-title28-section1407&num=0&edition=prelim>. Acesso em: 05 dez. 2021.

⁴⁶⁷ Alertando que: “Embora seja, em primeira análise, saudável a ampliação do campo de utilização da medida, a falta de um órgão com atribuição específica de decidir sobre essa reunião [como há no direito norte-americano] exige revisão. Na falta desse órgão, acaba-se recorrendo a institutos como o conflito de competência, que obviamente não foram moldados para lidar com esse tipo de situação; a uma, porque normalmente não oferecem ao tribunal a possibilidade de enxergar a dimensão toda dos atos que exigirão reunião; a duas, porque o conflito de competência foi concebido apenas como forma de examinar a ‘lei’ que deve ser aplicada para fixar a atribuição jurisdicional dos magistrados, não tendo sido desenhado para examinar a conveniência da reunião de atos processuais perante este ou aquele magistrado”. ARENHART, Sérgio Cruz. **A tutela coletiva de interesses individuais**: para além da proteção dos direitos individuais homogêneos. 2. ed. São Paulo: RT, 2014, p. 97-98.

3.4.3 Inglaterra

Embora desde 1965 haja a previsão da *representative actions*⁴⁶⁸ a ser utilizada quando um grande grupo de pessoas detenha interesse comum em qualquer questão jurídica, segundo DANIEL DE ANDRADE LEVY, a interpretação restritiva dada a “interesse comum” inviabilizou a utilização plena do instituto. E, nas raras utilizações, houve grande dificuldade prática para prestar a tutela jurisdicional de forma coletiva⁴⁶⁹.

Após avaliar o sistema judicial inglês, em 1996, o *Lord Woolf*, presidente da Seção Civil da *Court of Appeal*, apresentou o Relatório Woolf (*Access to Justice – Final Report*⁴⁷⁰) indicando a ausência de regras capazes de regulamentar satisfatoriamente o direito coletivo e alertando que tais ações possuíam custos elevados capazes de impedir o acesso à Justiça. A partir daí, foram implementadas mudanças na *Part 19 (Parties and Group Litigation)* da *Civil Procedure Rules (CPR)*⁴⁷¹ e, como resultado dessas alterações, atualmente, os litígios coletivos podem ser levados à juízo através das (i) *representative actions (Rule 19.6)* ou das (ii) *Group Litigation Orders (GLO) (Rules 19:10 a 19:15)*⁴⁷². As *representative actions* são ações coletivas similares às *class action* do direito norte-americano; já as *Group Litigation Orders* são incidentes de resolução coletiva de litígios de massa⁴⁷³.

A *Amendment Rules 2000 n. 221* introduziu as *GLO* no *CPR* em 02 de maio do mesmo ano. Nos termos da *Rule 19.10*⁴⁷⁴, uma *GLO* inicia um procedimento para gerenciar

⁴⁶⁸ Rules of Supreme Court, Order 15, Rule 12.

⁴⁶⁹ LEVY, Daniel de Andrade. O incidente de resolução de demandas repetitivas no anteprojeto do novo Código de Processo Civil – exame à luz da *group litigation order* britânica. **Revista de Processo**, v. 196, p. 165-205, jun. 2011 (versão digital).

⁴⁷⁰ WOOLF, Harry [Lord]. **Access justice**: final report. H.M. Stationary Office, 1994. Disponível em: <https://webarchive.nationalarchives.gov.uk/http://www.dca.gov.uk/civil/final/contents.htm>. Acesso em: 31 ago. 2019.

⁴⁷¹ OLIVEIRA, Thais Hirata de. **Mecanismos processuais de gestão das demandas repetitivas pelo Poder Judiciário**. Dissertação (Mestrado em Direito). Universidade de São Paulo (USP), São Paulo, 2015, p. 163.

⁴⁷² JUSTICE. Gov.UK. Disponível em: <https://www.justice.gov.uk/courts/procedure-rules/civil/rules/part19>. Acesso em: 31 ago. 2109.

⁴⁷³ OLIVEIRA, Thais Hirata de. **Mecanismos processuais de gestão das demandas repetitivas pelo Poder Judiciário**. Dissertação (Mestrado em Direito). Universidade de São Paulo (USP), São Paulo, 2015, p. 164.

⁴⁷⁴ III GROUP LITIGATION. **Definition 19.10**. A Group Litigation Order (‘GLO’) means an order made under rule 19.11 to provide for the case management of claims which give rise to common or related issues of fact or law (the ‘GLO issues’). Disponível em: <https://www.justice.gov.uk/courts/procedure-rules/civil/rules/part19#19.10>. Acesso em: 31 ago. 2019. Tradução livre: **Definição 19.10**. Uma Ordem de Litígio em Grupo (GLO) expressa uma decisão feita ao abrigo da norma 19.11 para propiciar a gestão de processos de reivindicações que deem origem a questões comuns ou relacionadas de fato ou de direito (as questões GLO).

casos que contenham questões de fato ou de direito comuns ou relacionadas⁴⁷⁵. O incidente pode ser determinado de ofício, quando identificada real ou potencial multiplicidade de demandas ou requerido por uma das partes.

Antes de se iniciar uma *GLO*, o advogado deve consultar a *Law Society's Multi Party Action Information Service* para assegurar a existência de outros casos similares. Já o órgão jurisdicional competente deve verificar se outro meio de solução não é o mais adequado, como, por exemplo, a consolidação em litisconsórcio ou via ação coletiva.

Para a finalidade específica da nossa pesquisa, é importante mencionar que o interessado em participar de uma *GLO* deve ter o registro de sua demanda regularmente efetuado (*opt in*) nos termos da *CPR, Rule 19.12*⁴⁷⁶. Havendo decisão desfavorável, a parte prejudicada poderá requerer permissão para recorrer.

Desta forma, a decisão de uma *GLO* vincula as partes que a ela se submeteram, mas pode afetar outras pessoas se assim determinar o tribunal. Entretanto, essas pessoas afetadas serão notificadas e poderão (i) solicitar modificação ou alteração do julgado, ou (ii)

⁴⁷⁵ MENDES, Aluisio Gonçalves de Castro. **Ações coletivas e meios de resolução coletiva de conflitos no direito comparado e nacional**. 4. ed. São Paulo: RT, 2014, p. 61.

⁴⁷⁶ CPR [...] **Effect of the GLO/19.12** (1) Where a judgment or order is given or made in a claim on the group register in relation to one or more GLO issues – (a) that judgment or order is binding on the parties to all other claims that are on the group register at the time the judgment is given or the order is made unless the court orders otherwise; and (b) the court may give directions as to the extent to which that judgment or order is binding on the parties to any claim which is subsequently entered on the group register. (2) Unless paragraph (3) applies, any party who is adversely affected by a judgment or order which is binding on him may seek permission to appeal the order. (3) A party to a claim which was entered on the group register after a judgment or order which is binding on him was given or made may not – (a) apply for the judgment or order to be set aside(GL), varied or stayed(GL); or (b) appeal the judgment or order, but may apply to the court for an order that the judgment or order is not binding on him. (4) Unless the court orders otherwise, disclosure of any document relating to the GLO issues by a party to a claim on the group register is disclosure of that document to all parties to claims – (a) on the group register; and (b) which are subsequently entered on the group register. Disponível em: <https://www.justice.gov.uk/courts/procedure-rules/civil/rules/part19#II>. Acesso em: 31 ago. 2019. Tradução livre: “CPR Efeito da GLO / 19.12 (1) Quando uma sentença ou decisão é dada ou feita através de uma reivindicação inscrita no grupo em relação a uma ou mais questões GLO (ordem de litígio em grupo) – (a) essa sentença ou decisão é vinculativa às partes em todas as outras reivindicações que estão inscritas no grupo no momento em que a sentença é proferida ou a decisão é tomada, a menos que o juiz ordene o contrário; e (b) o juiz pode dar instruções sobre até que ponto essa sentença ou decisão vincula as partes em qualquer ação que seja posteriormente inscrita no grupo. (2) A menos que o parágrafo (3) se aplique, qualquer parte, que seja adversamente afetada por uma sentença ou decisão que seja vinculativa a ele, pode pedir permissão para recorrer da decisão (3) A parte de uma reivindicação, que foi inscrita no cadastro do grupo, após uma sentença ou decisão, que é vinculativa a ele, foi dada ou feita não pode – (a) solicitar que a sentença ou a decisão seja retirada (ação coletiva), alterada ou suspensa (ação coletiva); ou (b) recorrer da sentença ou decisão, mas pode requerer ao julgador para que a sentença ou decisão não seja vinculativa a ele. (4) A menos que o órgão julgador ordene o contrário, a exibição, por uma parte, de qualquer documento relacionado às questões da ordem de litígio em grupo de uma reivindicação cadastrada no grupo, significa a exibição desse documento a todas as partes das reivindicações – (a) no cadastro do grupo; e (b) que sejam subsequentemente inscritos no cadastro do grupo”.

participar de qualquer processo relacionado à decisão da qual foi notificado (*CPR, Rule 19.8A*⁴⁷⁷).

Ou seja, a decisão de uma *GLO* vincula as partes que a ela aderiram ativamente (*opt-in*) ou as que foram regularmente notificadas com possibilidade de influenciar no julgado, bem como a decisão especificará em que medida ocorrerá a vinculação para demandas inscritas após julgamento.

De outro lado, enquanto a *GLO* pode ter caráter indenizatório com vinculação via *opt-in*, a *representative action* não tem caráter ressarcitório e vincula ausentes que não tenham dela se desvinculado via *opt-out*⁴⁷⁸. Nesta via, qualquer titular de “interesse comum” com relação aos demais lesados por uma conduta ilícita pode atuar em nome do grupo, categoria ou classe. Na visão de RICARDO DE BARROS LEONEL as *representative actions*, embora possuam similaridade com a sistemática da *class action* norte-americana, não tem tido resultados práticos relevantes provavelmente pela falta de incentivos como a possível fixação de danos punitivos, do maior rigor para apuração do “mesmo interesse”, além do sistema inglês não dar espaço para que os advogados utilizem essa técnica de forma lucrativa⁴⁷⁹.

A pluralidade de alternativas para gerir a litigância repetitiva no sistema inglês (*representative actions* e *Group Litigation Orders*) tem certa similitude com o sistema brasileiro (ações coletivas e julgamento de casos repetitivos).

3.4.4 Itália

Apesar da tutela coletiva ser assunto tratado no direito italiano desde a primeira metade do século XX, fato é que até 2008 não havia a possibilidade de tutela coletiva ressarcitória, mas apenas o viés inibitório de tal procedimento⁴⁸⁰.

⁴⁷⁷ CPR [...] **Power to make judgements binding on non-parties** [...] Disponível em:

<https://www.justice.gov.uk/courts/procedure-rules/civil/rules/part19#II>. Acesso em: 31 ago. 2019.

⁴⁷⁸ “Nesse contexto, pode-se concluir que, se por um lado, as *representative actions* observam o modelo de *opt-out*, mas não são utilizadas para obter proteção do tipo ressarcitória, pois a disciplina legal exige que todos os interessados tenham “interesses comuns”, o sistema das *GLO*, por sua vez, utilizado para defender as pretensões indenizatórias, também não criou acesso eficaz à justiça porquanto obedecem ao sistema do *opt-in*, ou seja, o interessado em participar do procedimento coletivo deve requerer o registro de sua demanda no cadastro coletivo para que possa ser alcançado pelos efeitos da decisão proferida no procedimento da *GLO*”. OLIVEIRA, Thais Hirata de. **Mecanismos processuais de gestão das demandas repetitivas pelo Poder Judiciário**. Dissertação (Mestrado em Direito). Universidade de São Paulo (USP), São Paulo, 2015, p. 168.

⁴⁷⁹ LEONEL, Ricardo de Barros. **Manual do processo coletivo**. 5. ed. São Paulo: Malheiros, 2021, p. 89-92.

⁴⁸⁰ TARZIA, Giuseppe. Legittimazione e partecipazione delle associazioni di categoria ai processi civili con rilevanza collettiva. In: GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel; WATANABE, Kazuo (coord.). **Participação e processo**. São Paulo: RT, 1988, p. 52.

A tutela coletiva ressarcitória surgiu com o art. 140-bis do Código do Consumidor Italiano⁴⁸¹⁻⁴⁸², embora de forma restrita, já que as hipóteses tipificadas eram taxativas⁴⁸³⁻⁴⁸⁴. Apesar dessa restrição, SÉRGIO CRUZ ARENHART elogiava a flexibilidade procedimental dada ao juiz para disciplinar o procedimento dispensando formalidades não essenciais ao contraditório (art. 140-bis, c. 11), adequando-o às necessidades do caso concreto, economizando recursos e focando no que é relevante para solucionar a controvérsia. Segundo o autor, apesar da limitação, o sistema italiano estabeleceu mecanismos capazes de “evitar a multiplicação de demandas seriais, tendo ainda sucesso em estabelecer procedimento bastante plástico para a proteção dos direitos de massa”⁴⁸⁵.

Recentemente, em 12/04/2019, houve aprovação da *Legge 31* que entrou em vigor dia 19/11/2020, alterando o *Codice di Procedura Civile*, de forma que o processo coletivo passou a ser mais um procedimento especial regulado na própria codificação processual.

⁴⁸¹ “L’Azione di classe, o Class-Action (art. 140 bis del Codice del Consumo), è un’azione a “tutela dei diritti individuali omogenei e interessi collettivi dei consumatori e degli utenti”, esercitabile per l’accertamento della responsabilità e per la condanna al risarcimento del danno e alle restituzioni, derivanti da danni o inadempienze contrattuali, legati al consumo. La Class-action, consente ai consumatori o utenti che hanno subito danni derivanti da prodotti difettosi-pericolosi, oppure da comportamenti commerciali scorretti o contrari alle norme sulla concorrenza, di unire le proprie forze per ottenere il risarcimento, in ipotesi in cui il ricorso al giudice sarebbe troppo oneroso per un singolo individuo”. Disponível em: <https://www.mise.gov.it/index.php/it/component/content/article?id=2009676>. Acesso em: 31 ago. 2019. Tradução livre: “A Ação Coletiva, ou *Class-Action* (Artigo 140-A do Código do Consumo), é uma ação para ‘proteger os direitos individuais e os interesses coletivos de consumidores e usuários’, exercida para determinação da responsabilidade e para a condenação à indenização por danos e à restituição, decorrentes de danos ou incumprimentos contratuais relacionados ao consumo. A *Class-action* permite aos consumidores ou usuários que tenham sofrido danos decorrentes de produtos defeituosos e perigosos, ou que tenham sido submetidos a comportamento comercial impróprio ou contrário às normas de concorrência, unir forças para o pedido de indenização, caso o recurso ao tribunal seja demasiado dispendioso para um indivíduo”.

⁴⁸² ITÁLIA. Decreto Legislativo 6 settembre 2005, n. 206. **Codice del consumo**. Disponível em: <https://www.normattiva.it/uri-res/N2Ls?urn:nir:stato:decreto.legislativo:2005-09-06;206!vig=>. Acesso em: 31 ago. 2019.

⁴⁸³ “Embora o art. 140-bis tenha inaugurado a tutela jurisdicional ressarcitória coletiva, restringiu sua utilização ao prever apenas algumas hipóteses tipificadas no Código como autorizadas do ajuizamento da demanda, quais sejam: a) os direitos contratuais de uma pluralidade de consumidores e usuários que versem em relação a uma mesma empresa na mesma situação, incluindo os direitos relativos aos contratos celebrados ao abrigo dos arts. 1.341 e 1.342 do Código Civil; b) os direitos idênticos devidos ao consumidor final de um produto em confronto com o seu produtor, ainda que prescindida de uma relação contratual direta; e c) os direitos idênticos à restauração de prejuízos resultantes para os consumidores e usuários de práticas de comércio desleais ou de comportamento anticoncorrencial. OLIVEIRA, Thais Hirata de. **Mecanismos processuais de gestão das demandas repetitivas pelo Poder Judiciário**. Dissertação (Mestrado em Direito). Universidade de São Paulo (USP), São Paulo, 2015, p. 188.

⁴⁸⁴ Segundo REMO CAPONI, na verdade, se trata de uma nova forma de litisconsórcio facultativo no direito italiano. Disponível em: https://www.academia.edu/210648/R._Caponi_Litisconsorzio_aggregato_L_azione_risarcitoria_in_forma_collettiva_dei_consumatori_2008?auto=download. Acesso em: 31 ago. 2019.

⁴⁸⁵ ARENHART, Sérgio Cruz. **A tutela coletiva de interesses individuais**: para além da proteção dos direitos individuais homogêneos. 2. ed. São Paulo: RT, 2014, p. 118-119.

Em síntese, referido procedimento especial repete a ação de classe então prevista no âmbito do Código do Consumidor Italiano mas com alterações significativas como (i) não limitar o alcance às hipóteses taxativas; (ii) legitimação de indivíduos e associações previamente cadastradas; (iii) assegura o direito de ação individual; (iv) não se admite a intervenção voluntária de terceiros; (v) pode ser proposta em face de empresas ou entidades gestoras de serviços públicos ou de utilidade pública para questionar comportamentos decorrentes do desenvolvimento da respectiva atividade; (vi) controle judicial da representação adequada; (vii) veda propositura de novas demandas coletivas após 60 dias da publicação da notícia de existência da ação coletiva (a menos que essa seja declarada inadmissível ou extinta sem julgamento de mérito), reunindo-se a essa as que forem distribuídas nesse período; (viii) ao admitir a ação coletiva, o tribunal abre prazo de 60 a 150 dias para adesão dos indivíduos lesados, mantendo-se a sistemática do *opt-in*; (ix) o indivíduo interessado que aderir a ação coletiva não se torna parte mas tem acesso ao processo, recebe comunicações feitas pelo cartório e terá seu direito declarado na sentença que acolher a ação coletiva; (x) a sentença de acolhimento fixa prazo peremptório de 60 a 150 dias para adesão de outros sujeitos lesados e portadores de direitos individuais homogêneos, nomeia juízo para gestão desse procedimento de adesão além de nomear representante dos aderentes (*art. 840-septies*); (xi) foram definidos critérios para fixação de despesas processuais a título compensatório a serem reembolsadas ao representante comum dos aderentes de forma proporcional ao número de indivíduos que terão os danos reparados além de um valor adicional aos advogados a ser liquidado com base nos mesmos parâmetros estabelecidos para o reembolso das despesas processuais, em suma, nas palavras de RICARDO DE BARROS LEONEL “o legislador estabeleceu mecanismo de incentivo, fazendo-o, entretanto, com cautela e parcimônia”⁴⁸⁶.

Apesar da sistemática proposta para ação coletiva, observamos que a Itália não tem um sistema de gestão de demandas repetitivas conforme proposto pelo CPC/2015. No entanto, por outro lado, o filtro de acesso à Corte de Cassação não deixa de ser uma forma de gestão da litigiosidade repetitiva. Isto porque, referido filtro foi introduzido pela Lei n. 69/2009 e alterou o art. 360 bis do c.p.c. (*Codice di Procedura Civile*), que passou a impedir o prosseguimento de recurso quando a decisão recorrida estiver de acordo com a jurisprudência da Corte de Cassação e o exame dos motivos não indicar elementos hábeis a alterá-la. Nas palavras de GIOVANNI BONATO, esse filtro decorreu da clara “*necessidade de*

⁴⁸⁶ LEONEL, Ricardo de Barros. **Manual do processo coletivo**. 5. ed. São Paulo: Malheiros, 2021, p. 78-81.

reduzir o número excessivo de recursos, buscando uma diminuição da carga de trabalho, insustentável para esse órgão da cúpula do Poder Judiciário italiano e, ao mesmo tempo, uma diminuição da duração do processo". Para o autor, o filtro de admissibilidade tem o escopo de averiguar interesse além daquele individual das partes, garantindo a presença de um interesse nomofilático, voltado à orientação jurisprudencial a ser seguida⁴⁸⁷.

Além disso, em 2016, o art. 363 do c.p.c.⁴⁸⁸ foi alterado para prever que quando não houver recurso de questão que o tribunal repute importante, ele pode enunciar, no interesse da lei, o princípio de direito aplicável que o juiz deveria ter seguido. Embora esse pronunciamento não tenha efeito sobre a decisão proferida pelo juiz, já que proferida fora de um recurso das partes⁴⁸⁹, há uma orientação sobre o que o tribunal entende ser a melhor

⁴⁸⁷ Mais adiante, sobre as funções da Corte de Cassação, o autor afirma ser dupla, ou seja, a de assegurar a correta aplicação da lei podendo revisar decisão de juiz inferior e a função uniformizadora, garantindo evolução homogênea da jurisprudência, registrando a seguinte crítica ao fato do filtro ter sido criado por lei infraconstitucional: "uma parte expressiva da doutrina italiana propugna que sem a necessidade de alterar o mencionado art. 111, parte 7.º [da Constituição Italiana], seria possível implantar um verdadeiro e "robusto" filtro à Corte de Cassação, de modo que ela se pronuncie no mérito unicamente quando o recurso envolva uma questão de relevância geral ou seja interposto em face de uma decisão que contraria as orientações constantes da Corte". BONATO, Giovanni. O filtro ao recurso de cassação no sistema jurídico italiano. **Revista de Processo**, v. 249, nov. 2015, p. 249-274 (versão digital).

⁴⁸⁸ ITÁLIA. "Codice di Procedura Civile [...] Art. 363. Principio di diritto nell'interesse della legge: Quando le parti non hanno proposto ricorso nei termini di legge o vi hanno rinunciato, ovvero quando il provvedimento non e' ricorribile in cassazione e non e' altrimenti impugnabile, il Procuratore generale presso la Corte di cassazione puo' chiedere che la Corte enunci nell'interesse della legge il principio di diritto al quale il giudice di merito avrebbe dovuto attenersi. La richiesta del procuratore generale, contenente una sintetica esposizione del fatto e delle ragioni di diritto poste a fondamento dell'istanza, e' rivolta al primo presidente, il quale puo' disporre che la Corte si pronunci a sezioni unite se ritiene che la questione e' di particolare importanza. Il principio di diritto puo' essere pronunciato dalla Corte anche d'ufficio, quando il ricorso proposto dalle parti e' dichiarato inammissibile, se la Corte ritiene che la questione decisa e' di particolare importanza. La pronuncia della Corte non ha effetto sul provvedimento del giudice di merito [...]". NORMATTIVA. Il Portale della legge vigente. **Presidenza del consiglio dei ministri**. Disponível em: <https://www.normattiva.it/uri-res/N2Ls?urn:nir:stato:regio.decreto:1940-10-28;1443>. Acesso em: 18 fev. 2021. Tradução livre: "Art. 363. Princípio do direito no interesse da lei: Quando as partes não interpuseram recurso nos termos da lei ou o renunciaram, ou quando a disposição não puder ser apelada em cassação e não puder ser contestada de outra forma, o Procurador no Tribunal de Cassação pode solicitar que o Tribunal enuncie, no interesse da lei, o princípio de direito que o juiz de primeira instância deveria ter seguido. O pedido do Procurador-Geral, contendo uma exposição concisa do fato e das razões jurídicas que fundamentam a instância, é dirigido ao primeiro presidente, que pode ordenar ao Tribunal que se pronuncie em seções conjuntas se considerar que o assunto é de particular importância. O princípio de direito também pode ser pronunciado *ex officio* pelo Tribunal, quando o recurso interposto pelas partes for declarado inadmissível, se o Tribunal considerar que a questão decidida se reveste de particular importância. A decisão do Tribunal não tem qualquer efeito sobre a decisão do juiz de mérito [...]".

⁴⁸⁹ "La decisione nell'interesse della legge può infatti essere resa in due ordini di fattispecie: casi nei quali le parti non possono proporre ricorso in Cassazione; casi nei quali potrebbero farlo, ma o non lo hanno proposto, o vi hanno rinunciato, o il ricorso è altrimenti inammissibile (o, come si è visto, più in generale da rigettare in rito)". FORNACIARI, Michele. L'enunciazione del principio di diritto nell'interesse della legge ex art. 363 c.p.c., **Rivista di diritto processuale**, 2013, fasc. 1 (versão digital). Em tradução livre: "A decisão no interesse da lei pode, de fato, ser proferida em dois conjuntos de casos: casos em que as partes não podem propor recurso de Cassação; casos em que eles poderiam fazê-lo, mas não o tenham proposto, ou tenham renunciado, ou o recurso é de outra forma inadmissível (ou, como vimos, mais geralmente para ser rejeitado no rito)".

solução para a questão de direito considerando o interesse da lei, e não das partes. MICHELE FORNACIARI menciona que a alteração substituiu redação anterior relativa ao recurso no interesse do direito (*ricorso nell'interesse della legge*), que era pouco utilizado até então, pelo princípio de direito no interesse da lei (*principio di diritto nell'interesse della legge*), reforçando a função nomofilática do Tribunal de Cassação⁴⁹⁰ ao endereçar entendimentos úteis e vinculantes para casos futuros.

Desta forma, em que pese não encontrarmos uma normatização para a gestão de demandas repetitivas na Itália, há clara intenção em garantir que a Corte de Cassação se pronuncie sobre questões de direito controvertidas, de forma vinculante, ampliando sua atividade nomofilática e uniformizando entendimentos em prol da segurança jurídica e, com isso, gerindo ao menos o excesso de recursos repetitivos sob sua competência.

3.4.5 Portugal

Em que pese a Constituição da República Portuguesa de 1.976 prever o direito de o cidadão demandar coletivamente⁴⁹¹, a regulamentação do dispositivo constitucional ocorreu somente com a Lei n. 83/1995 que trata do direito de participação popular em procedimentos administrativos e direito de ação popular para a prevenção, a cessação ou a perseguição judicial das infrações previstas no n. 3 do art. 52º da Constituição (art. 1º). A ação popular aplica o critério *opt-out* para exclusão (arts. 14º e 15º), pode ter caráter indenizatório (arts. 22º a 24º) e tratar de qualquer questão que poderia ser abordada de forma individual (art. 12º, 2)⁴⁹². Todos os indivíduos que possam ser afetados pela decisão podem requerer a exclusão de seus interesses da análise da causa, como também permanecer e intervir (art. 15º)⁴⁹³. A decisão faz coisa julgada *erga omnes* exceto no caso de improcedência por insuficiência de provas, para os sujeitos que optaram pela exclusão

⁴⁹⁰ FORNACIARI, Michele. L'enunciazione del principio di diritto nell'interesse della legge ex art. 363 c.p.c., **Rivista di diritto processuale**, 2013, fasc. 1 (versão digital).

⁴⁹¹ PORTUGAL. Constituição da República Portuguesa. “[...] Art. 52.º/ Direito de petição e direito de ação popular/1. Todos os cidadãos têm o direito de apresentar, individual ou coletivamente, aos órgãos de soberania, aos órgãos de governo próprio das regiões autónomas ou a quaisquer autoridades petições, representações, reclamações ou queixas para defesa dos seus direitos, da Constituição, das leis ou do interesse geral e, bem assim, o direito de serem informados, em prazo razoável, sobre o resultado da respetiva apreciação [...]”. Disponível em: <https://www.parlamento.pt/Legislacao/Paginas/ConstituicaoRepublicaPortuguesa.aspx>. Acesso em: 31 ago. 2019.

⁴⁹² PORTUGAL. **Lei n. 83/95, de 31 de agosto de 1995**. Disponível em: http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?nid=722&tabela=lei_velhas&nversao=1&so_mio=lo=. Acesso em: 31 ago. 2019.

⁴⁹³ ARENHART, Sérgio Cruz. **A tutela coletiva de interesses individuais**: para além da proteção dos direitos individuais homogêneos. 2. ed. São Paulo: RT, 2014, p. 120.

previamente e quando o juiz entender de forma diversa e motivar com fundamentos afetos ao caso concreto (art. 19º).

Em 08 de junho de 2006, o ordenamento jurídico português instaurou o “regime processual civil de natureza experimental”, ou instrumento de agregação, nos termos do Decreto-Lei n. 108/2006, com o objetivo de conferir a alguns tribunais mecanismos para aperfeiçoar a gestão de demandas de massa⁴⁹⁴. A Lei n. 41/2013, entretanto, revogou esse decreto desde 26 de junho de 2013 ao instituir o Código de Processo Civil vigente⁴⁹⁵. Em síntese, mencionado regime permitia a associação transitória de processos similares para prática comum de um ou mais atos processuais como audiências, despachos e sentenças, com evidente preocupação em privilegiar a otimização da prestação da tutela jurisdicional o que, aliado ao mecanismo da ação coletiva, representava “significativo avanço para a tutela dessas demandas seriais”⁴⁹⁶.

O Código de Processo Civil português não prevê um mecanismo para gestão de demandas repetitivas. Assim como no Brasil, possuem legitimidade recursal a parte vencida e as pessoas diretamente prejudicadas ainda que não sejam partes (art. 631º do CPC), além de prever recurso para a uniformização jurisprudencial, que pode ser interposto pelas partes

⁴⁹⁴ “A realidade económico-social actual é consideravelmente diferente da que viu nascer o Código de Processo Civil. O sistema judicial, condicionado pelo recurso massivo aos tribunais por parte de um número reduzido de utilizadores e por uma tramitação processual desajustada a essa procura, clama há muito por soluções que promovam, de facto, o direito fundamental de acesso ao direito e a garantia de uma justiça em tempo razoável estabelecida na Constituição em favor das pessoas singulares e colectivas. O presente decreto-lei cria um regime processual civil mais simples e flexível, que confia na capacidade e no interesse dos intervenientes forenses em resolver com rapidez, eficiência e justiça os litígios em tribunal. Opta-se, num primeiro momento, por circunscrever a aplicação deste regime a um conjunto de tribunais a determinar pela elevada movimentação processual que apresentem, atentos os objectos de acção predominantes e as actividades económicas dos litigantes. A natureza experimental da reformulação da tramitação processual civil que aqui se prevê permitirá testar e aperfeiçoar os dispositivos de aceleração, simplificação e flexibilização processuais consagrados, antes de alargar o âmbito da sua aplicação. Este regime confere ao juiz um papel determinante, aprofundando a concepção sobre a actuação do magistrado judicial no processo civil declarativo enquanto responsável pela direcção do processo e, como tal, pela sua agilização. Mitiga-se o formalismo processual civil, dirigindo o juiz para uma visão crítica das regras. Duas regras gerais, com origens diferentes, mas que apontam para esta agilização, existem já no Código de Processo Civil – o princípio da limitação dos actos e o princípio da adequação formal, previstos, respectivamente, nos arts. 137.º e 265.º-A. Do dever de gestão processual agora estabelecido decorrem, para o juiz, os imperativos de adoptar a tramitação processual adequada às especificidades da causa, o conteúdo e a forma dos actos ao fim que visam atingir e de garantir que não são praticados actos inúteis, tendo ainda de fazer uso dos mecanismos de agilização processual que a lei estabelece”. **Justificativa do Decreto-Lei**. Disponível em: http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?nid=855&tabela=leis&so_miolo=. Acesso em: 31 ago. 2019.

⁴⁹⁵ PROCURADORIA GERAL DISTRITAL DE LISBOA. Ministério Público. Disponível em: http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?nid=855&tabela=leis&so_miolo=. Acesso em: 31 ago. 2019.

⁴⁹⁶ ARENHART, Sérgio Cruz. **A tutela coletiva de interesses individuais**: para além da protecção dos direitos individuais homogêneos. 2. ed. São Paulo: RT, 2014, p. 122-123.

ou pelo Ministério Público, cuja procedência substitui a decisão recorrida (arts. 696º a 702º do CPC/2015).

Na legislação relativa ao contencioso administrativo, é possível haver julgamento por amostragem. Nesta hipótese, são selecionados alguns casos representativos com suspensão dos demais. Após o julgamento, a decisão “é notificada às partes nos processos suspensos para, no prazo de 30 dias, o autor nestes processos desistir do pedido ou qualquer das partes recorrer da sentença proferida no processo ou nos processos selecionados”⁴⁹⁷. Aqui aplica-se, portanto, a sistemática da causa-piloto⁴⁹⁸.

3.5 O julgamento de casos repetitivos

Diante do avanço da litigiosidade repetitiva e consagrando o movimento de reformas que vinham ampliando o efeito vinculante da jurisprudência, o CPC/2015 tipificou a técnica de julgamento de casos repetitivos.

Neste ponto, é importante distinguir casos repetitivos das ações coletivas para a defesa de interesses individuais homogêneos. Isto porque, as ações coletivas para a defesa de interesses individuais homogêneos (art. 81, parágrafo único, da Lei n. 8.078/1990) visa o trato coletivo de uma macrolide, em primeiro grau de jurisdição, com vistas à prolação de uma sentença de condenação genérica (art. 95 da Lei n. 8.078/1990), com posterior liquidação para viabilizar as indenizações individuais⁴⁹⁹. O julgamento de casos repetitivos, ao contrário, parte de um cenário onde a macrolide já foi fracionada em diversas múltiplas ações individuais similares (art. 976 do CPC/2015)⁵⁰⁰. Decide-se, com base em uma

⁴⁹⁷ PORTUGAL. **Código de Processo nos Tribunais Administrativos** – Lei n. 15/2002. Disponível em: https://dre.pt/web/guest/legislacao-consolidada/-/lc/120446775/202008252048/73737362/diploma/indice?p_p_state=maximized. Acesso em: 25 ago. 2020. “[...] Art. 48º. Seleção de processos com andamento prioritário, item 9”.

⁴⁹⁸ CUNHA, Leonardo Carneiro da; DIDIER JUNIOR, Fredie. Recursos contra decisão proferida em incidente de resolução de demandas repetitivas que apenas fixa tese jurídica. *In*: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; TALAMINI, Eduardo; DIDIER JR, Fredie; DANTAS, Bruno. **Breves Comentários ao Código de Processo Civil**. 2. ed. São Paulo: RT, 2016, p. 315-316.

⁴⁹⁹ MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Sistema brasileiro e precedentes**. 3. ed. Salvador: JusPodivm, 2019, p. 361.

⁵⁰⁰ Diferenciando a repetição de demandas similares do instituto da conexão: “Pois bem: a conexão exige, para configurar-se, que duas ou mais demandas tenham o mesmo objeto ou a mesma causa de pedir. Não é disso, definitivamente, que se trata quando se está diante de demandas repetitivas. Imagine-se, por exemplo, que uma operadora de telefonia celular não presta, aos seus clientes, de forma adequada o serviço de Internet móvel, que é interrompida injustificadamente a todo instante. Pois cada consumidor irá a juízo contra a operadora de telefonia reclamando da interrupção do serviço a ele prestado (e, pois, as causas de pedir são iguais, mas não se trata da mesma causa de pedir), e cada um deles pedirá a condenação da ré a reparar o dano que individualmente sofreu (e, pois, os pedidos são iguais, mas não se trata do mesmo pedido). Tem-se, aí, demandas repetitivas ou seriais”. CÂMARA, Alexandre Freitas. **O novo processo civil brasileiro**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2017, item 23.8 (versão digital).

amostragem dessas ações, a questão controvertida comum, replicando a decisão desta questão às lides individuais que terão, cada uma, a tese aplicada na decisão que pode conter outros elementos não decididos de forma repetitiva.

Nas lições de ANTONIO ADONIAS AGUIAR BASTOS, a litigância repetitiva decorre da própria sociedade de massa, suas relações homogeneizadas e tensões internas, dada a proliferação de mecanismos que atingem a coletividade, fazendo com que ela manifeste suas reivindicações. Esse modelo de conflito é mais um a conviver com os conflitos individuais que refletem a diferença de um indivíduo em relação a outro. O autor ainda identifica situações massificadas no direito público a exemplo da massa de titulares de uma mesma questão tributária ou previdenciária e no direito privado, a exemplo da massa de consumidores titulares de direito decorrente de um mesmo vício no produto ou serviço. Esses conflitos massificados, ou seja, causas semelhantes, têm dado nova feição à atividade jurisdicional e ao modo pelo qual se busca resolvê-los. E conclui: “o processamento e o julgamento das demandas em massa não devem ser realizados sob o modelo da tutela puramente individual, nem da coletiva, exigindo uma matriz cultural e dogmática particularizada”⁵⁰¹.

Avaliando um cenário massificado e onde as ações coletivas já encontravam problemas práticos, incluindo o que chama de ficção representativa, ANTONIO DO PASSO CABRAL já indicava que os ordenamentos jurídicos estavam voltando os olhos para as “ações de grupo” ou procedimentos de resolução em bloco de questões comuns a várias demandas. Nas palavras do autor, seria como “a instauração de uma espécie de incidente coletivo dentro de um processo individual”⁵⁰².

Seguindo esse movimento, dentre as inovações do CPC/2015 está a tipificação do julgamento de casos repetitivos, assim consideradas as decisões proferidas no âmbito do incidente de resolução de demandas repetitivas (art. 928, I, do CPC/2015) e dos recursos especial e extraordinário repetitivos (art. 928, II, do CPC/2015), ambas decisões que têm efeito vinculante (art. 927, III, do CPC/2015).

⁵⁰¹ BASTOS, Antonio Adonias Aguiar. Situações jurídicas homogêneas: um conceito necessário para o processamento de demandas de massa. **Revista de Processo**, v. 186, p. 87-107, ago. 2010 (versão digital).

⁵⁰² “É a ideia de resolver coletivamente questões comuns a inúmeros processos em que se discutam pretensões isomórficas, evitando-se os problemas de mecanismos representativos de tutela coletiva como a legitimidade extraordinária e as ficções de extensão da coisa julgada. Mantêm-se os princípios e instrumentos do processo civil individual, assegurando o respeito às singularidades. Preservam-se a garantia do devido processo legal e o princípio dispositivo em sua plenitude”. CABRAL, Antonio do Passo. O novo procedimento-modelo (*Musterverfahren*) alemão: uma alternativa às ações coletivas. **Revista de Processo**, v. 147, p. 123-146, maio 2007 (versão digital).

Desta forma, e como já mencionado anteriormente, o microsistema de gestão e julgamento de casos repetitivos está contido no microsistema de formação e aplicação de precedentes obrigatórios (art. 927 do CPC/2015). Por esta razão, para a adequada operação do microsistema de gestão de casos repetitivos, ou paradigmáticos, não basta que a norma processual estabeleça alguns precedentes obrigatórios, o *stare decisis* brasileiro⁵⁰³, mas é preciso também que se desenvolva uma teoria dos precedentes esclarecendo seus conceitos fundamentais, os integre como fonte de direito e forneça os elementos necessários à sua boa compreensão e técnicas de aplicação. O estudo detalhado da integração dos precedentes no sistema processual foge ao escopo dessa pesquisa⁵⁰⁴, entretanto, é preciso registrar que estabelecer precedente obrigatório é uma das consequências que dá relevância às decisões proferidas no âmbito do julgamento de casos repetitivos, o que culmina na relevância para além das partes do caso paradigmático e das partes dos processos sobrestados.

Nesta sistemática, há inegável interesse de quem não é parte no caso paradigmático, até porque o sistema normativo outorga um pesado ônus argumentativo para quem pretender distinguir ou superar o precedente obrigatório imposto neste julgamento de forma que “em muitas situações será mais importante para o terceiro com interesse na formação do precedente a sua participação no caso paradigmático do que em seu próprio caso”⁵⁰⁵.

Postas tais questões e demonstrada a importância das decisões que serão proferidas no âmbito dos processos repetitivos, passemos agora à análise das normas que regem esses procedimentos.

⁵⁰³ “A criação do *stare decisis* brasileiro é, agora, a partir do referido material normativo, não só uma possibilidade como também uma necessidade. Apenas assim se preservará adequadamente a segurança jurídica, a igualdade e a eficiência no modelo neoconstitucionalista, característico do direito brasileiro contemporâneo, já bastante criticado pela falta de coerência e racionalidade que vem provocando, dando espaço amplo para o decisionismo. Já se concluiu, com base em estudos comparados, que o *stare decisis* é uma forma de garantir racionalidade aos sistemas jurídicos, pois garante um incremento de coerência, uniformidade e integridade na aplicação do direito”. MACÊDO, Lucas Buri de. **Influência do sistema brasileiro de precedentes no interesse recursal**. Aspectos polêmicos dos recursos cíveis. v. 13. São Paulo: RT, 2017, p. 363.

⁵⁰⁴ Estudos a respeito: MACÊDO, Lucas Buri de. **Precedentes judiciais e o direito processual civil**. 3. ed. Salvador: JusPodivm, 2019; MARINONI, Luiz Guilherme. **Precedentes obrigatórios**. 5. ed. São Paulo: RT, 2016; MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Sistema brasileiro de precedentes**. 3. ed. Salvador: JusPodivm, 2019.

⁵⁰⁵ MACÊDO, Lucas Buri de. **Influência do sistema brasileiro de precedentes no interesse recursal**. Aspectos polêmicos dos recursos cíveis. v. 13. São Paulo: RT, 2017, p. 369.

3.5.1 Recursos Extraordinário e Especial Repetitivos (“REER”)

No âmbito dos recursos excepcionais aos tribunais superiores, as Leis n. 11.418/2006 e n. 11.672/2008, ao alterarem o CPC/1973 (arts. 543-B e 543-C), já possibilitavam o julgamento de casos representativos da controvérsia (ou “julgamento por amostragem”) com suspensão dos demais até a decisão definitiva da questão. Posteriormente, os recursos sobrestados seriam avaliados pelos tribunais de origem. Se as decisões recorridas estivessem em conformidade com a decisão do caso paradigmático, o tribunal deveria negar seguimento aos recursos. Entretanto, se as decisões recorridas estivessem contrárias à decisão do caso paradigmático, o tribunal de origem poderia (i) retratar-se ou (ii) manter as decisões e, se presentes as condições de admissibilidade, encaminhar os recursos ao tribunal superior competente.

Podemos dizer, portanto, que a grande quantidade de recursos endereçados aos tribunais superiores deu azo à técnica de julgamento por amostragem cuja evolução normativa culminou na inclusão dos Recurso Extraordinário e Especial Repetitivos – “REERs” no microssistema de gestão e julgamento de casos repetitivos presentes no CPC/2015, conforme os arts. 928, II e 1.036 a 1.041 do CPC/2015.

Desta forma, e conforme o procedimento previsto no § 1º do art. 1.036 do CPC/2015, tanto o presidente quanto o vice-presidente de tribunal de justiça ou de tribunal federal poderá selecionar dois ou mais recursos representativos da controvérsia, que serão encaminhados ao Supremo Tribunal Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça para fins de afetação, determinando a suspensão do trâmite de todos os processos pendentes⁵⁰⁶⁻⁵⁰⁷, individuais ou coletivos, que tramitem no Estado ou na região, conforme o caso.

⁵⁰⁶ “O Superior Tribunal de Justiça já entendeu possível, ainda que indesejável, que a suspensão determinada pelo tribunal de segundo grau não seja estendida a todo território nacional, de forma que em outros tribunais de justiça e tribunais regionais superiores os processos, ainda que versando sobre a mesma controvérsia jurídica, poderiam manter seu regular andamento. O próprio julgado reconhece a estranheza da solução, a tratar de forma díspare os jurisdicionados, mas insiste em sua legalidade”. Citando o caso BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. 2ª Sessão, Rcl 3.652/DF, Rel. Min. Nancy Andrichi, j. 14-10-2009, DJe 04-12-2009. NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de direito processual civil**. 11. ed. Salvador: JusPodivm, 2019, p. 1.761.

⁵⁰⁷ “Na hipótese específica de a suspensão atingir recursos excepcionais já interpostos perante o tribunal de segundo grau, o § 2º do art. 1.036 do CPC prevê que o interessado poderá requerer, ao presidente ou ao vice-presidente do tribunal de origem, a exclusão da decisão de sobrestamento e a inadmissão do recurso especial ou do recurso extraordinário que tenha sido interposto intempestivamente. A regra tem como fundamento a incapacidade de o julgamento dos recursos paradigmas afetar um recurso sobrestado intempestivo, sendo assim injustificáveis o sobrestamento e o conseqüente impedimento ao trânsito em julgado da decisão recorrida”. NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de direito processual civil**. 11. ed. Salvador: JusPodivm, 2019, p. 1.763.

A afetação corresponde à seleção do(s) caso(s) paradigmático(s). É certo que a seleção feita pelo tribunal local não vincula o relator no tribunal superior que poderá selecionar outros recursos que melhor representem a controvérsia, os paradigmas (art. 1.036, §§ 4º e 5º, do CPC/2015).

Caso o relator do tribunal superior não entenda pela existência de multiplicidade de casos com a mesma controvérsia sobre questão de direito e, portanto, pela não aplicação da técnica de julgamento de recursos excepcionais repetitivos, por decisão monocrática afastará sua aplicação, devolvendo o recurso para a apreciação do tribunal local e revogando a suspensão dos demais casos (art. 1.037, § 1º, do CPC/2015)⁵⁰⁸.

A admissibilidade do recurso paradigma deve observar se há abrangente argumentação e discussão a respeito da questão de direito a ser decidida (art. 1.036, § 6º, do CPC/2015). É recomendável atenção especial às peças processuais produzidas nos processos paradigmáticos para verificar se há qualificada discussão jurídica sobre a matéria⁵⁰⁹.

A suspensão de processos com a mesma controvérsia objeto da causa-piloto é obrigatória. Entretanto, é possível o julgamento parcial do mérito se outra questão não afeta à causa-piloto estiver pendente⁵¹⁰. Além disso, a parte pode requerer que seu processo não seja suspenso, demonstrando distinção entre a controvérsia, e ainda poderá recorrer caso seu requerimento não seja aceito (art. 1.037, §§ 9º a 13º, do CPC/2015).

Tomando por base a existência de um microssistema de gestão e julgamento de casos repetitivos, é adequado aplicar aos recursos excepcionais repetitivos a regra do art. 982, § 2º, do CPC/2015 (relativa do IRDR), segundo a qual o sobrestamento não afasta a possibilidade de concessão de tutela de urgência⁵¹¹.

O julgamento dos recursos paradigmas deve ocorrer em um ano, com preferência sobre os demais feitos, exceto os que envolvam réu preso ou *habeas corpus*. Ainda na

⁵⁰⁸ “Como o tribunal superior não pode depender da iniciativa dos tribunais de justiça e dos tribunais regionais federais, o § 5º do art. 1.036 do CPC prevê que mesmo que não haja iniciativa desses tribunais no sentido de instaurar a técnica de julgamento dos recursos excepcionais repetitivos, o relator no Superior Tribunal de Justiça ou no Supremo Tribunal Federal poderá selecionar dois ou mais recursos representativos da controvérsia para o julgamento da questão de direito com eficácia ultra partes”. NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de direito processual civil**. 11. ed. Salvador: JusPodivm, 2019, p. 1.759.

⁵⁰⁹ CABRAL, Antonio do Passo. A escolha da causa-piloto nos incidentes de resolução de processos repetitivos. In: DIDIER JR. Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. (org.). **Julgamento de casos repetitivos**. Coleção Grandes Temas do Novo CPC. Fredie Didier Junior (coord.). Salvador: JusPodivm, 2017, p. 47-61.

⁵¹⁰ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. PET no RESP 1.551.956/SP, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, j. 15-04-2016.

⁵¹¹ NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de direito processual civil**. 11. ed. Salvador: JusPodivm, 2019, p. 1.761.

vigência do CPC/1973, o STJ e o STF haviam firmado entendimento de que a decisão que determinava o sobrestamento⁵¹² dos feitos em razão da afetação de uma causa-piloto era irrecurável⁵¹³, o que vem se mantendo sob a vigência do CPC/2015⁵¹⁴.

Considerando o caráter vinculante da decisão da causa-piloto, o tribunal de origem deve (i) negar seguimento aos recursos sobrestados se as decisões recorridas estiverem em conformidade com o posicionamento do tribunal superior (art. 1.040, I, do CPC/2015); (ii) reexaminar a questão se o acórdão recorrido tiver posição divergente (art. 1.040, II, do CPC/2015); além disso, os processos em primeira instância devem seguir o curso natural para a aplicação da tese firmada pelo tribunal superior (art. 1.040, III, do CPC/2015) e, se a decisão recorrida versar sobre alguma questão de âmbito regulatório relativa à prestação de serviços públicos⁵¹⁵, o ente ou a agência reguladora competente deve ser instado a fiscalizar a aplicação da tese firmada pelo tribunal superior (art. 1.040, IV, do CPC/2015).

Há interessante discussão sobre a inconstitucionalidade da delegação de competência dos tribunais superiores para os de segundo grau com a aplicação do art. 1.040, I, do CPC/2015. Enquanto uns defendem que negar seguimento é requisito de admissibilidade intrínseco (cabimento)⁵¹⁶, outros entendem que não se trata de juízo de admissibilidade, mas de julgamento do mérito recursal⁵¹⁷. Embora registremos essa discussão, não nos aprofundaremos no tema por fugir ao escopo desta pesquisa.

⁵¹² Defendendo sobrestamento abrangente de recursos que dizem respeito à mesma questão jurídica: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; MEDEIROS, Maria Lúcia Lins Conceição de. Recursos repetitivos realização integral da finalidade do novo sistema impõe mais do que a paralisação dos recursos especiais que estão no 2º grau. **Revista de Processo**, v. 191, jan. 2011, p. 187-197 (versão digital).

⁵¹³ Vide Informativo n. 515. BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. 2ª Sessão, AgRg na Rcl 6.537-RJ, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti.

⁵¹⁴ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. 3ª Turma, AgInt no REsp 1.594.317/SC, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, j. 11-09-2018, DJe 20-09-2018; BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. 1ª Turma, AgInt no REsp 1.140.843/PR, Rel. Min. Regina Helena Costa, j. 23-10-2018, DJe 30-10-2018; BRASIL. Supremo Tribunal Federal, RE 1.037.274 ED/SC, Rel. Min. Cármen Lúcia, j. 31-05-2017, DJe 06-06-2017; BRASIL. Supremo Tribunal Federal, 1ª Turma, Rcl 25.090 AgR/RJ, Rel. Min. Edson Fachin, j. 11-11-2016, DJe 28-11-2016.

⁵¹⁵ “Em clara demonstração de que a eficácia vinculante ultra partes do julgamento de recursos extraordinários e especiais repetitivos não se limita a processos judiciais que versem sobre a mesma matéria jurídica, o art. 1.040, IV, do CPC prevê que se os recursos versarem sobre questão relativa à 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 à regulação da tese adotada”. NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de direito processual civil**. 11. ed. Salvador: JusPodivm, 2019, p. 1.769.

⁵¹⁶ Neste sentido: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; TALAMINI, Eduardo; DIDIER JUNIOR, Fredie; DANTAS, Bruno. **Breves Comentários ao Novo Código de Processo Civil**. 2. ed. São Paulo: RT, 2016, p. 2.597.

⁵¹⁷ Neste sentido: NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de direito processual civil**. 11. ed. Salvador: JusPodivm, 2019, p. 1.767.

Firmada a tese pelo tribunal superior, a parte autora pode desistir da ação em curso na primeira instância se a questão for idêntica à resolvida pelo tribunal superior (art. 1.040, § 1º, do CPC/2015) e isso independe da concordância da parte ré (art. 1.040, § 3º, do CPC/2015). Se a desistência ocorrer antes de apresentada contestação, a parte autora estará liberada do ônus da sucumbência (art. 1.040, § 2º, do CPC/2015).

Caso o tribunal de origem mantenha acórdão divergente com fundamento na distinção⁵¹⁸ ou na superação⁵¹⁹, o recurso especial ou extraordinário será remetido ao respectivo tribunal superior (art. 1.041, *caput*, do CPC/2015). Se realizado o juízo de retratação com alteração do acórdão divergente, o tribunal de origem poderá decidir demais questões ainda não decididas, mas cujo enfrentamento se tornou necessário em razão da alteração (art. 1.041, § 1º, do CPC/2015). Versando o recurso sobre outras questões, caberá ao presidente do tribunal local – após reexame do órgão de origem e independente de ratificação do recurso – após exercer juízo positivo de admissibilidade, determinar a remessa do recurso para o tribunal superior competente (art. 1.041, § 2º, do CPC/2015).

Nos termos do art. 1.039 do CPC/2015, após a decisão dos recursos afetados, os órgãos colegiados declararão prejudicados os demais recursos que possuem a mesma controvérsia ou os decidirão aplicando a tese firmada. Esse recurso fixa a competência do órgão colegiado para este julgamento mas não exige uma decisão colegiada expressamente⁵²⁰. Logicamente, negada a existência de repercussão geral em algum recurso

⁵¹⁸ “A técnica de distinção é basicamente uma forma de verificar se existem diferenças relevantes entre dois casos. Caso elas existam, pode ser afastada a aplicação de precedente invocado por uma das partes ou pelo magistrado [...]. Muito embora simples na teoria, a utilização da técnica guarda um grande desafio argumentativo, que é o de ‘demonstrar o quanto os fatos que ensejam a distinção são decisivos para a correta interpretação e aplicação dos termos dos dispositivos legais e outras disposições normativas’. Havendo sucesso na argumentação, o precedente invocado simplesmente será inaplicável ao caso concreto, sendo possível ao magistrado decidir de forma diversa”. PEIXOTO, Ravi. **Superação do precedente e segurança jurídica**. 4. ed. Salvador: JusPodivm, 2019, p. 255.

⁵¹⁹ “Superar um precedente significa retirá-lo do ordenamento jurídico como Direito vigente, colocando algo novo em seu lugar [...]. Insista-se, a superação (*overruling*) consiste na retirada de uma *ratio decidendi* do ordenamento jurídico, substituindo-a por outra. Com isso, o próprio precedente judicial que lhe seria de referente passa a ser imprestável como fonte da norma, ele é excluído do sistema de fontes, embora possa vir a ser citado como argumento persuasivo.” MACÊDO, Lucas Buril de. **Precedentes judiciais e o direito processual civil**. 3. ed. Salvador: JusPodivm, 2019, p. 310-311. Comentando que existem diversas técnicas desenvolvidas pela jurisprudência do *common law* para permitir dinamismo na aplicação dos precedentes, sendo a *overruling* a principal delas, por ser uma “técnica de superação de um entendimento anterior sobre o mesmo objeto agora em julgamento; técnica que é essencial para qualquer sistema de precedentes, permitindo que o sistema possa evoluir. Ao contrário do que possa parecer, a superação de precedentes desde que utilizada com os devidos cuidados, promove o *stare decisis*, em vez de enfraquecê-lo, ao demonstrar que a existência de precedentes obrigatórios não significa impossibilidade de evolução do direito”. PEIXOTO, Ravi. **Superação do precedente e segurança jurídica**. 4. ed. Salvador: JusPodivm, 2019, p. 209-210.

⁵²⁰ “A hipótese é claramente de decisão monocrática do relator, recorrível por agravo interno, nos termos do art. 1.021, *caput*, do CPC”. NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de direito processual civil**.

extraordinário afetado, serão considerados inadmitidos os demais recursos extraordinários cujo processamento tenha sido sobrestado (art. 1.039, parágrafo único, CPC/2015). A exigência de repercussão geral como pressuposto de admissibilidade do recurso extraordinário “associa-se em alguma medida ao mecanismo técnico-processual pelo qual a decisão tomada em um *leading case* se propaga impreterivelmente aos casos em que se debata idêntica questão constitucional”⁵²¹.

Resta evidente a eficácia *ultra partes* do julgamento dos recursos excepcionais repetitivos. O STJ, desde a vigência do CPC/1973, entendia que “a geração de efeitos do julgamento paradigma sobre os recursos sobrestados não dependia do trânsito em julgado da decisão que fixava a tese no tribunal superior”⁵²².

Havendo eficácia para além das partes dos REERs afetados, presume-se interesse de terceiros que têm seus processos/recursos sobrestados ou que possam ser, futuramente, atingidos pela respectiva tese firmada após a análise da controvérsia pelos tribunais superiores.

3.5.2 Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas (“IRDR”)

Nos termos do art. 976 do CPC/2015, é cabível a instauração de incidente de resolução de demandas repetitivas (IRDR) quando houver simultaneamente (i) efetiva repetição de processos que contenham controvérsia sobre a mesma questão de direito e (ii) risco de ofensa à isonomia e à segurança jurídica.

Verificamos desde já tratar-se de mais um dos mecanismos de gestão e julgamento de casos repetitivos que visa solucionar determinada questão de direito com maior eficiência e abrangência. Dado seu escopo, é correto afirmar que o IRDR é aplicável a recurso, remessa necessária ou qualquer causa de competência originária do tribunal⁵²³.

11. ed. Salvador: JusPodivm, 2019, p. 1.766. O autor discorda dos que entendem que o julgamento colegiado é exigido para os recursos suspensos e a decisão monocrática admitida para os recursos que cheguem ao tribunal após o julgamento repetitivo.

⁵²¹ DINAMARCO, Cândido Rangel. **Instituições de direito processual civil**. v. I. 9. ed. São Paulo: Malheiros, 2017, p. 283.

⁵²² Informativo n. 507. BRASIL. Superior Tribunal de Justiça, 2ª Turma, EDcl no AgRg no Ag 1.067.829-PR, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 09-10-2012 *apud* NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de direito processual civil**. 11. ed. Salvador: JusPodivm, 2019, p. 1.766.

⁵²³ BRASIL. Enunciado n. 342 do Fórum Permanente de Processualistas Civis (2019). “O incidente de resolução de demandas repetitivas aplica-se a recurso, à remessa necessária ou a qualquer causa de competência originária”. Disponível em: <https://diarioprocessual.com/2020/05/19/enunciados-do-forum-permanente-de-processualistas-civis-fppc-ate-2020/>. Acesso em: 30 ago. 2020.

A exigência de que as demandas repetitivas contenham a mesma questão de direito permite que os fatos possam ser diferentes desde que não culminem na aplicação diversa do direito controvertido ao caso concreto.

A “efetiva repetição”, no entanto, é um comando subjetivo. Mais de duas demandas similares não deixa de ser efetiva repetição. Há quem entenda que o potencial multiplicador (tal qual estava previsto na redação do projeto do CPC/2015 aprovado originalmente no Senado⁵²⁴) seria o suficiente para a instauração do IRDR⁵²⁵. Por outro lado, há os que entendem que é necessária a maturação da discussão acerca da questão jurídica para, somente então, ser instaurado o IRDR⁵²⁶⁻⁵²⁷⁻⁵²⁸.

Salientamos que se o CPC/2015, art. 976, I, exige efetiva repetição de demandas, o inciso II do mesmo artigo se preocupa em evitar ofensa à isonomia e segurança jurídica. Ou seja, é preciso encontrar um ponto de equilíbrio entre os dois requisitos que devem coexistir simultaneamente.

⁵²⁴ BRASIL. Projeto de Lei do Senado n. 166, de 2010. Art. 930: “É admissível o incidente de demandas repetitivas sempre que identificada controvérsia com potencial de gerar relevante multiplicação de processos fundados em idêntica questão de direito e de causar grave insegurança jurídica, decorrente do risco de coexistência de decisões conflitantes”.

⁵²⁵ BRASIL. Enunciado n. 87 do Fórum Permanente de Processualistas Civis (2019): “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”. Disponível em: <https://diarioprocessual.com/2020/05/19/enunciados-do-forum-permanente-de-processualistas-civis-fppc-ate-2020/>. Acesso em: 30 ago. 2020.

⁵²⁶ “A redação aprovada afasta essa realidade a exigir a existência de múltiplos processos, dando a entender que a questão jurídica deve ser enfrentada e decidida em diversos processos antes de ser instaurado o incidente processual. A redação final do dispositivo deve ser elogiada porque é necessária uma maturação no debate jurídico a respeito da questão jurídica para que só então seja instaurado o incidente de resolução de demandas repetitivas. O dissenso inicial a respeito da mesma questão jurídica, apesar de ofender a isonomia e a segurança jurídica, é essencial para uma maior exposição e mais aprofundada reflexão sobre todos os entendimentos possíveis a respeito da matéria”. NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de direito processual civil**. 11. ed. Salvador: JusPodivm, 2019, p. 1.492.

⁵²⁷ Entendendo que não basta somente o risco de repetição: “[...] por mais relevante que seja [a questão de direito], não admitirá a instauração do incidente de resolução de demandas repetitivas, como o próprio nome indica, se presta apenas para a solução de casos repetitivos. Note-se que não basta o *potencial* risco da multiplicação. Ou seja, não basta que a questão de direito *tenda* a repetir-se em outras causas futuras. É necessário que a reprodução dessa questão em outros processos seja concreta, efetiva, existente já no momento em que é instaurado o incidente”. MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. **Manual do processo civil**. 5. ed. São Paulo: RT, 2020, p. 636-637.

⁵²⁸ Entendendo que basta o risco de repetição: “O primeiro requisito é o da existência de efetiva repetição de processos que contenham controvérsia sobre a mesma questão unicamente de direito (art. 976, I). Verifica-se, aí, em primeiro lugar, que o IRDR não pode ser instaurado em caráter preventivo, exigindo que já exista uma efetiva repetição de processos. Além disso, fica claro que o incidente se destina à definição de um padrão decisório para as questões de direito, e não para as questões fáticas (as quais, evidentemente, podem variar de um caso concreto para outro). Não é preciso, porém, que o número de processos instaurados já seja muito grande, bastando haver repetição de processos de que já se possa inferir o caráter repetitivo daquele tipo de demanda (FPPC, enunciado 87)”. CÂMARA, Alexandre Freitas. **O novo processo civil brasileiro**. 3. ed. São Paulo: Altas, 2017, item 23.8 (versão digital).

Dentro da lógica do microsistema de gestão e julgamento de casos repetitivos, é incabível o IRDR quando um dos tribunais superiores, no âmbito de sua respectiva competência, já tiver afetado recurso para definir tese sobre questão de direito material ou processual repetitiva (art. 976, § 4º, do CPC/2015).

O IRDR pode ser instaurado a partir de pedido dirigido ao presidente de tribunal (i) por ofício redigido pelo juiz ou relator a depender da instância e fase em que a demanda se encontra; (ii) por petição elaborada por qualquer das partes; ou (iii) por petição elaborada pelo Ministério Público (art. 977, I, II e III do CPC/2015), devendo qualquer dos pedidos ser instruído com os documentos hábeis a demonstrar o preenchimento dos pressupostos do IRDR (art. 977, parágrafo único do CPC/2015). ANTÔNIO DO PASSO CABRAL chama atenção para o fato de que a escolha da causa-piloto pode ocorrer pelo Poder Judiciário (na medida em que o juiz ou o relator podem deflagrar o incidente), por uma das partes apenas quando se tratar de um litigante habitual ou pelo Ministério Público que poderão, nesta hipótese, selecionar uma das ações na qual é parte (provavelmente, a que estiver melhor instruída a seu favor)⁵²⁹.

O Ministério Público tem o dever de intervir obrigatoriamente no IRDR em caso de desistência ou abandono, assumindo sua titularidade (art. 976, § 2º, do CPC/2015).

A competência para o julgamento do IRDR é dos tribunais de segundo grau⁵³⁰ na medida em que contra essas decisões será cabível recurso especial e extraordinário (art. 987 do CPC/2015) e pela previsão de suspensão dos processos nos limites dos respectivos estados ou região (art. 982, I, do CPC/2015)⁵³¹.

Tanto a instauração quanto o julgamento do IRDR devem ser sucedidos da mais ampla e específica divulgação e publicidade por meio de registro eletrônico no Conselho Nacional de Justiça (art. 979 do CPC/2015). Isto porque o IRDR traz efeitos para além da

⁵²⁹ CABRAL, Antonio do Passo. A escolha da causa-piloto nos incidentes de resolução de processos repetitivos. In: DIDIER JR. Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. (org.). **Julgamento de casos repetitivos**. Coleção Grandes Temas do Novo CPC. Fredie Didier Junior (coord.). Salvador: JusPodivm, 2017, p. 41.

⁵³⁰ BRASIL. Enunciado n. 343 do Fórum Permanente de Processualistas Civis (2019). “O incidente de resolução de demandas repetitivas compete a tribunal de justiça ou tribunal regional”. Disponível em: <https://diarioprocessual.com/2020/05/19/enunciados-do-forum-permanente-de-processualistas-civis-fppc-ate-2020/>. Acesso em: 30 ago. 2020.

⁵³¹ “O entendimento, que limita a atuação dos tribunais superiores no IRDR ao julgamento de recurso especial e extraordinário, impede que em processos ou incidentes de competência originária de tais tribunais se instaure tal incidente. Como nestes casos também não haverá juridicamente a possibilidade de julgamento de recurso especial e extraordinário repetitivo, os tribunais superiores terão apenas o IAC para formação de um precedente vinculante”. NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de direito processual civil**. 11. ed. Salvador: JusPodivm, 2019, p. 1.497.

causa-piloto⁵³² que se inicia com a suspensão de processos que contenham controvérsia sobre a mesma questão de direito e se finda com a aplicação da mesma tese fixada a todos eles.

Para possibilitar a adequada identificação dos casos que devem ser suspensos, o registro eletrônico das teses jurídicas constantes do cadastro conterá, no mínimo, os fundamentos determinantes da decisão e os dispositivos normativos relacionados (art. 979, § 2º, do CPC/2015). Reforçando a existência de um microsistema de gestão e julgamento de casos repetitivos, essa sistemática se aplica também ao julgamento de recursos repetitivos e da repercussão geral em recurso extraordinário (art. 979, § 3º, do CPC/2015). Ademais, a ampla divulgação do IRDR permitirá que interessados em sua solução intervenham nos limites fixados pelo art. 983 do CPC/2015.

O IRDR deve ser julgado no prazo de um ano com preferência sobre os demais feitos, ressalvados os que envolvam réu preso ou *habeas corpus* (art. 980 do CPC/2015). Ultrapassado esse prazo, cessa a suspensão dos demais feitos, salvo se houver decisão fundamentada do relator em sentido contrário (art. 980, parágrafo único, do CPC/2015).

A admissibilidade será analisada pelo colegiado competente para julgar o IRDR e considerará os pressupostos citados (art. 981 do CPC/2015).

Já mencionamos que a admissão do IRDR culmina na suspensão de processos individuais ou coletivos que tramitam no respectivo Estado ou região (art. 982, I, do CPC/2015)⁵³³. Além disso, o relator poderá requisitar informações aos órgãos do juízo onde tramita a causa-piloto que deverão ser prestadas no prazo de quinze dias (art. 982, II, do CPC/2015) e intimará o Ministério Público que poderá se manifestar em igual prazo (art. 982, III, do CPC/2015). Durante a suspensão do processo, pedido de tutela de urgência deve ser dirigido ao respectivo juízo de origem (art. 982, § 2º, do CPC/2015).

Dada a nítida preocupação com a segurança jurídica, qualquer dos legitimados – constantes do art. 987, I e II, do CPC/2015 ou partes em processos similares ainda que fora da jurisdição do tribunal no qual se processa o incidente – pode requerer a instauração do IRDR e requerer ao tribunal competente para conhecer do recurso extraordinário ou especial, a suspensão de todos os processos individuais ou coletivos que tenham mesma controvérsia a ser decidida no IRDR que estejam em curso em todo o território nacional (art. 982, §§ 3º

⁵³² Sobre definição e distinção entre “causa-piloto” e “causa-modelo”, vide seção 4.2.

⁵³³ Chamando atenção para o fato de que não há suspensão ou interrupção do prazo prescricional das pretensões individuais (apenas suspensão de processos pendentes), o que pode estimular ajuizamento de demandas individuais, contrariando a lógica do incidente: LUCON, Paulo Henrique dos Santos. **Relação entre demandas**. 2. ed. Brasília, DF: Gazeta Jurídica, 2018, p. 258.

e 4º, do CPC/2015), isto porque, somente os tribunais superiores teriam competência para determinar a suspensão de todas as causas no âmbito nacional. Essa suspensão será cessada caso não haja interposição de recurso especial ou extraordinário contra decisão a ser proferida no IRDR (art. 982, § 5º, do CPC/2015).

Além de ouvir as partes e os demais interessados – inclusive pessoas, órgãos e entidades com interesse na controvérsia – para a adequada instrução do IRDR, o relator poderá designar audiência pública para ouvir depoimentos de pessoas com experiência e conhecimento na matéria (art. 983, § 1º, do CPC/2015).

Após concluir todas as diligências, designará dia para julgamento (art. 983, § 2º, do CPC/2015) que observará a seguinte ordem: (i) o relator fará exposição sobre o objeto do IRDR, (ii) poderão sustentar suas razões oralmente o autor e o réu do processo originário, o Ministério Público por 30 minutos cada um e mais 30 minutos divididos entre os demais interessados que fizerem inscrição com dois dias de antecedência (art. 984, I e II, do CPC/2015). O tempo para os demais interessados poderá ser estendido, a critério do relator, a depender da quantidade de inscritos (art. 984, § 1º, do CPC/2015). O acórdão deve conter a análise de todos os fatos e fundamentos suscitados concernentes à tese jurídica, sejam eles favoráveis ou contrários (art. 984, § 2º, do CPC/2015).

Não há dúvidas de que a decisão do IRDR é vinculante na medida em que a respectiva tese jurídica será aplicada (i) a todos os processos individuais ou coletivos que versem sobre idêntica questão de direito e tramitem na área de jurisdição do respectivo tribunal, inclusive aos que tramitam nos juizados especiais do respectivo Estado ou região; (ii) aos casos futuros que versem sobre idêntica questão de direito e que venham a tramitar no território de competência do tribunal (art. 985, I e II, do CPC/2015). Caso a tese adotada no IRDR não seja observada, caberá reclamação (art. 985, § 1º, do CPC/2015). Se a tese definida pelo IRDR versar sobre questões regulatórias de serviços públicos, o resultado do julgamento também será comunicado ao órgão ou agência reguladora com competência para fiscalizar a efetiva aplicação (art. 985, § 2º, do CPC/2015).

A revisão da tese jurídica firmada no âmbito do IRDR compete ao próprio tribunal, de ofício ou mediante requerimento dos respectivos legitimados (art. 986 do CPC/2015).

Do julgamento do mérito do IRDR caberá recurso extraordinário ou especial, conforme o caso (art. 987 do CPC/2015), os quais terão efeito suspensivo e presumida

repercussão geral⁵³⁴ de eventual questão constitucional discutida (art. 987, § 1º, do CPC/2015)⁵³⁵. Nestas hipóteses, havendo apreciação do mérito de quaisquer desses recursos pelo respectivo tribunal superior, a tese jurídica definida deverá ser aplicada em todo o território nacional a todos os processos individuais ou coletivos que versem sobre idêntica questão de direito (art. 987, § 2º, do CPC/2015).

Assim como ocorre nos REERs, o julgamento do IRDR emana efeitos para além do caso paradigmático, restando evidente aqui também o interesse de terceiros que serão afetados pela tese fixada, tenham eles processos sobrestados ou apenas potencial submissão em razão do precedente obrigatório decorrente.

3.6 Síntese conclusiva do terceiro capítulo

1. A despeito das causas, há décadas o aumento do volume processual assola o sistema judiciário, sem solução que garanta o efetivo gerenciamento e a entrega da tutela jurisdicional de forma segura, legítima e eficiente (art. 5º, LXXVIII, da CF/1988).

2. Algumas pesquisas demonstram que o crescente número de processos ajuizados não reflete maior acesso à justiça na medida em que a maioria dos conflitos contém os mesmos agentes repetidas vezes – o Poder Público, por exemplo, é um dos principais/grandes litigantes.

3. Para a finalidade desta pesquisa, registramos que o termo litigiosidade repetitiva se referirá à repetição de demandas similares que tratam de mesmas questões fáticas e/ou jurídicas. Além disso, adotamos o conceito de que a tutela coletiva se subdivide nas técnicas das ações coletivas e na técnica de julgamento de casos repetitivos, considerando que ambas visam tutelar interesses metaindividuais.

4. Há muito tempo no Brasil existe a preocupação com processos repetitivos; nesse contexto, a busca por uniformidade jurisprudencial é uma forma de gestão com vistas à segurança (previsibilidade) e eficiência.

⁵³⁴ WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. Repercussão Geral. **Revista de Processo**, v. 19, jan.-jun. 2007, p. 368-701 (versão digital).

⁵³⁵ “Note-se que, normalmente, os incidentes processuais não admitem recurso desse porte, que deveria ser utilizado apenas em face do julgamento do caso concreto que, aplicando-se a tese firmada em determinado incidente, eventualmente se insira nos casos dos arts. 102 ou 105 da CFRB. Entretanto, em face do incidente de resolução de demandas repetitivas, concebeu-se situação peculiar. A fim de que a tese firmada não seja aplicada indistintamente a inúmeros processos, gerando ainda maior risco à isonomia e à segurança jurídica, o Código de 2015 prevê que a decisão do incidente possa desde logo ser impugnada por esses recursos excepcionais, independentemente da posterior aplicação que seja dada no caso concreto”. MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. **Manual do processo civil**. 5. ed. São Paulo: RT, 2020, p. 640-641.

5. As ações coletivas têm por escopo tutelar direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos em um único processo e, com isso, viabilizar o acesso à justiça, à economia processual e à uniformidade das decisões. As deficiências práticas citadas ao longo desse capítulo demonstraram a dificuldade em garantir a participação e a vinculação dos interessados, razão pela qual tais mecanismos não asseguraram, até o momento, a consecução integral das finalidades para as quais foram criados.

6. Desde 2001, o ordenamento jurídico brasileiro tem implementado a técnica do julgamento por amostragem, a qual pode ser verificada no tratamento dado pelo CPC/2015 ao julgamento de casos repetitivos provenientes do incidente de resolução de demandas repetitivas (art. 928, I, do CPC/2015) e dos recursos especial e extraordinário repetitivos (art. 928, II, do CPC/2015).

7. Antes mesmo da promulgação no diploma processual civil vigente, as reformas feitas no CPC/1973 desde a década de 1990 tiveram o viés de dar à jurisprudência efeito uniformizador e vinculante.

8. Constata-se que através do julgamento de casos repetitivos, o ordenamento jurídico reforça a vinculação das decisões como mecanismo de uniformização apto a garantir a isonomia e a segurança jurídica (art. 926 e art. 927, III, do CPC/2015). É certo que, quando o Poder Judiciário não garante a harmonização de seus posicionamentos, tende a perder a legitimidade, a credibilidade e a confiança da sociedade.

9. O princípio da legalidade esculpido no art. 5º, II, da CF/1988 demonstra que a jurisprudência não é fonte primária de direito, servindo como fonte complementar e subsidiária ao interpretar as respectivas normas. Se de um lado o juiz não tem dever funcional de seguir decisões anteriores, por outro, e por força de lei, tanto juízes quanto tribunais devem observar a jurisprudência vinculante nos termos do art. 927 do CPC/2015.

10. O CPC/2015 instituiu o microsistema de gestão de julgamento de casos repetitivos (art. 928 do CPC/2015) que pertencem, ou estão contidos, no microsistema de formação concentrada de precedentes obrigatórios.

11. No microsistema de gestão e julgamento de casos repetitivos, o Brasil fez a opção pelo sistema da causa-piloto na medida em que o órgão jurisdicional seleciona um caso paradigmático para julgar e através dele fixa a tese a ser aplicada aos demais, enquanto no sistema da causa-modelo se instaura um incidente apenas para fixar a tese a ser seguida sem a existência de uma causa efetivamente julgada.

12. Outros países, ao enfrentarem a gestão das ações repetitivas (ou de grupos), também se deparam com questões afetas à criação de um procedimento capaz de

legitimar a decisão que surtirá efeitos para além das partes demandantes do caso paradigmático (sejam eles causa-piloto ou causa-modelo, a depender das peculiaridades de cada sistema).

13. Considerando que uma das consequências da decisão proferida no âmbito do julgamento de casos repetitivos é formar um precedente obrigatório, sua importância alcança toda sociedade, indo além das partes da causa-piloto e das partes dos processos sobrestados. Especialmente em razão do grande ônus argumentativo necessário à distinção ou superação do precedente obrigatório, em muitas situações será mais interessante tentar influenciar em sua formação a aguardar para no futuro procurar obter a desvinculação.

14. No âmbito dos REERs e, com foco no escopo dessa pesquisa, haverá a seleção de uma causa representativa da controvérsia cuja afetação para o julgamento suspenderá as demais pendentes no respectivo território. Caberá ao tribunal fixar tese relativa à questão de direito controvertida, conforme a competência de cada tribunal superior. A causa afetada deve, ainda, representar abrangente discussão a respeito da questão de direito a ser decidida. Proferido o julgamento, os tribunais de origem aplicarão aos casos sobrestados a tese fixada através do julgamento da causa-piloto.

15. É cabível a instauração do IRDR quando houver repetição de causas com controvérsia sobre a mesma questão de direito e isso puder afetar a isonomia e a segurança jurídica. Pode ser instaurado a pedido das partes, do Ministério Público, do juiz ou do relator que verificar tais requisitos e, logicamente, apenas se não houver afetação de causa por tribunal superior para fixação de tese em idêntica questão de direito controvertida no âmbito dos REERs. A competência para o julgamento é dos tribunais de segundo grau; contra a respectiva decisão caberá recurso especial ou extraordinário, conforme o caso. Deve ser garantida ampla divulgação capaz de possibilitar a suspensão dos demais casos, além disso, a escolha das causas-piloto também deve ser cuidadosa para garantir a maior representatividade argumentativa possível.

16. Dentro do microssistema de gestão de casos repetitivos, portanto, a decisão proferida em sede de IRDR ou em REERs forma um precedente obrigatório a ser aplicado não só nos casos suspensos, mas também em casos futuros. Essa possibilidade faz com que terceiros tenham interesse no julgamento da causa-piloto, sejam eles partes nos processos sobrestados ou não.

17. Não se nega a necessidade de sistematizar o processo civil de forma a dar vazão à litigiosidade repetitiva, mas também é preciso garantir a legitimação das decisões

através da participação dos interessados na controvérsia – e que serão afetados de forma imediata ou mediata – pela decisão.

18. A participação dos interessados na controvérsia, no entanto, não pode ocorrer de forma irracional ou irrestrita, sob pena de termos mais um mecanismo que não alcança os objetivos pretendidos pelo legislador, representante da sociedade, vale lembrar. Diante disso, avaliaremos a melhor forma de garantir a adequada e eficiente representação/participação do interesse na controvérsia destes terceiros no julgamento de casos repetitivos.

4 O INTERESSE NA CONTROVÉRSIA NO JULGAMENTO DE CASOS REPETITIVOS

Nos capítulos anteriores tratamos sobre o interesse e as respectivas classificações que interessam ao escopo deste trabalho. Em síntese, temos que a noção de que interesse decorre da vontade, individual ou coletiva, e que o interesse será jurídico quando o sujeito puder se socorrer da atividade estatal para tutelar um bem protegido pelo ordenamento jurídico. Havendo crise que impeça a satisfação do interesse jurídico sem a intervenção do Estado-juiz, então, haverá o interesse público (primário) no âmbito do processo civil decorrente da necessidade de o Estado manter a paz social e a preservação do Estado de Direito através do processo como “instrumento eficaz para o acesso à ordem jurídica justa”⁵³⁶.

Pode haver, portanto, no âmbito do julgamento de casos repetitivos, o interesse na tutela de um bem ou direito que possa ser afetado pela respectiva decisão de forma imediata a exemplo das demandas sobrestadas, ou futura, a exemplo dos casos que serão submetidos ao precedente obrigatório deles decorrentes.

Já a controvérsia decorre da própria demanda na qual necessariamente está presente ao menos uma oposição ao interesse que culminou na lide. Em relação ao termo *controvérsia*, é indicado como antônimo do termo *acordo* e sinônimo de termos como *contestação*, *impugnação*, *contenda*, *debate*, *discussão*, *litígio* e *polêmica*. Do ponto de vista semântico, portanto, o termo controvérsia significa “opiniões distintas acerca de uma ação; discussão polêmica (de alguma coisa) sobre a qual muitas pessoas divergem. Ação de contestar; contestação. Discussão de ideias; divergência de opiniões; polêmica”⁵³⁷.

O CPC/2015 utiliza o termo *interesse na controvérsia* apenas em dois momentos: quando indica que o relator pode ouvir pessoas, órgãos ou entidades com *interesse na controvérsia* para elucidar questão de direito controvertida considerando a respectiva relevância (arts. 983 e 1.038 do CPC/2015). São indicados dois requisitos técnicos no termo interesse na controvérsia que devem ser conjugados para sua correta aferição: o *interesse* jurídico a ser apresentado de forma individual ou coletiva⁵³⁸ e a *controvérsia* consistente na questão de direito debatida de forma contraposta e repetitiva a ponto de

⁵³⁶ DINAMARCO, Cândido Rangel. **A instrumentalidade do processo**. 5. ed. São Paulo: Malheiros, 1996, p. 309.

⁵³⁷ DÍCIO. **Dicionário online de português**. Disponível em: <https://www.dicio.com.br/controversia/>. Acesso em: 16 ago. 2020.

⁵³⁸ A manifestação coletiva aqui tem por significado a atuação em grupo de pessoas que detém os mesmos interesses juridicamente tuteláveis.

culminar na instauração de um IRDR ou REER no âmbito do microsistema de gestão e julgamento de casos repetitivos.

É importante observar o fato de que, por força de lei, o *interesse na controvérsia* deve ser apresentado individualmente por pessoas ou, coletivamente através de órgão ou entidades (arts. 983 e 1.038, I do CPC/2015), que só poderão intervir no julgamento após anuência do relator. Desta forma, podemos dizer que o interesse na controvérsia é a vontade de garantir que, ao final, a tese resolutiva do conflito esteja perfilada ao entendimento defendido por quem o detém.

Portanto, haverá interesse na controvérsia alguém que, em representação individual ou coletiva, demonstrar interesse jurídico consistente no quanto a tese a ser proferida no julgamento do caso paradigmático poderá impactar a relação jurídica da qual faz parte⁵³⁹ e desde que a respectiva tese traga inovação argumentativa reputada como necessária, adequada e útil pelo relator.

Considerando os escopos almejados pelo legislador ao implementar instrumentos para a gestão de demandas repetitivas presentes no CPC/2015, e que foram expostos no capítulo anterior, neste capítulo exploraremos a forma mais eficiente para que pessoas e/ou órgãos/entidades possam manifestar o respectivo interesse na controvérsia.

Desde já, entretanto, é preciso registrar o que parece ser óbvio: numa técnica de julgamento por amostragem, não faria nenhum sentido aceitar qualquer tipo de manifestação de qualquer terceiro interessado e/ou afetado no julgamento dos casos paradigmáticos, sob pena de cair por terra os benefícios pretendidos com a coletivização da solução da questão jurídica controvertida. Nesta hipótese, faria mais sentido seguir o rito dos respectivos processos individuais e conviver com os danos que essa repetição causa ao sistema como um todo.

4.1 O interesse na controvérsia e os princípios constitucionais do processo

O interesse na controvérsia no julgamento de casos repetitivos pode ser das partes do caso paradigmático, das partes dos casos sobrestados ou de sujeitos que não tenham demandas presentes, mas podem ser afetados pelo resultado em demandas futuras, em razão

⁵³⁹ Neste sentido: DANTAS, Bruno. *In*: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; TALAMINI, Eduardo; DIDIER JUNIOR, Fredie; DANTAS, Bruno. **Breves Comentários ao Novo Código de Processo Civil**. 2. ed. São Paulo: RT, 2016, p. 2.438.

do precedente obrigatório decorrente do julgamento (art. 927, III, do CPC/2015). Neste sentido, nas palavras de ANTONIO DO PASSO CABRAL:

O novo Código fala que essa participação será deferida a sujeitos ‘com interesse na controvérsia’. Por ‘interessado’ deve-se compreender pessoas ou entidades que tenham interesse econômico ou indireto (e que, portanto, não configuraria o ‘interesse jurídico’ para fins de intervenções de terceiros, art. 119) e, bem assim, aqueles que demonstrarem interesse na formação do precedente, por exemplo, partes de processos individuais em que se discuta a questão comum [...] ⁵⁴⁰

Esse interesse, no entanto, precisa ser demonstrado e considerado conforme representação adequada, técnica que justifica a própria lógica do julgamento por amostragem.

Tal sistema, evidentemente, limita a participação dos interessados, mas exige seleção de teses capaz de garantir o efetivo e amplo contraditório. Neste sentido, a lei processual responsabilizou o relator por definir o procedimento a ser adotado em cada caso, observados os respectivos regimentos internos. Parece-nos que esses poderes-deveres ⁵⁴¹ mais amplos do relator na condução dos casos repetitivos se justificam pela necessidade vislumbrada pelo legislador de lhes dar mais liberdade para garantir que o julgamento possa surtir resultado justo com efeitos práticos e concretos ⁵⁴², observadas todas as garantias constitucionais do processo.

Neste sentido, a parte geral do CPC/2015 reúne disposições comuns a serem aplicadas aos processos. O Capítulo I, Título Único, Livro I, é dedicado às normas fundamentais do processo civil (arts. 1º a 12 do CPC/2015). São assim nomeadas porque norteiam a compreensão das demais. É certo que algumas repetem o texto constitucional reafirmando tais questões. Tanto é assim que o art. 1º do CPC/2015 impõe a interpretação

⁵⁴⁰ CABRAL, Antonio do Passo; CRAMER, Ronaldo (coord.). **Comentários ao Novo Código de Processo Civil**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 1.460.

⁵⁴¹ Sobre os poderes e os deveres dos magistrados: “Todos os poderes de que dispõem caracterizam-se como poderes-deveres, uma vez que não lhes são outorgados para a defesa de interesses seus ou do próprio Estado, mas como instrumento para a prestação de um serviço à comunidade e particularmente aos litigantes”. DINAMARCO, Cândido Rangel; BADARÓ, Gustavo Henrique Righi Ivahy; LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. **Teoria geral do processo**. 32. ed. São Paulo: Malheiros, 2020, p. 376.

⁵⁴² Ponderando que o acréscimo de poderes-deveres é um efeito colateral na busca de um processo mais célere e efetivo, vide: PUOLI, José Carlos Baptista. O devido processo legal e a oralidade, em sentido amplo, como um de seus corolários no processo civil. *In*: ZUFELATO, Camilo; YARSHELL, Flávio Luiz. **40 anos da teoria geral do processo no Brasil**: passado, presente e futuro. São Paulo: Malheiros, 2013, p. 516.

do direito processual conforme a Constituição Federal, o que é elementar de um sistema constitucional, mas não deixa de ser pedagógico⁵⁴³⁻⁵⁴⁴.

Postas tais questões e considerando o escopo deste trabalho, é importante avaliar o interesse na controvérsia à luz dos princípios constitucionais do acesso à justiça (art. 5º, XXXV, da CF/1988), do contraditório (art. 5º, LV, da CF/1988), da duração razoável do processo (art. 5º, LXXVIII, da CF/1988), da eficiência (art. 37 da CF/1988) e da segurança jurídica (art. 5º, XXXVI, da CF/1988) e como todos eles devem ser compatibilizados para se obter o resultado ótimo de cada uma das respectivas garantias.

Isto porque, considerando a incidência de mais de uma garantia numa determinada hipótese, como na aplicação da técnica de julgamento por amostragem, JOÃO EBERHART FRANCISCO ensina que “para definir o que está protegido, é necessário sopesar os princípios na situação concreta e concluir qual solução privilegiará a efetividade máxima de cada um deles”⁵⁴⁵.

Para além do interesse das partes (do caso paradigmático, dos casos sobrestados ou de casos futuros), a técnica de julgamento de casos repetitivos é dotada de interesse público na resolução mais eficiente e uniforme de uma questão jurídica. Ao se “coletivizar” a questão de direito controvertida com suspensão dos casos similares e projeção da solução para casos futuros em razão do precedente, podemos dizer que os interesses individuais envolvidos em cada demanda assumem um aspecto de interesse metaindividual. Nesta seara, JOSÉ CARLOS BAPTISTA PUOLI já alertava que a proteção de um interesse pode redundar a violação de outro igualmente importante de forma que a tutela só será legítima até um limite a partir do qual a violação do outro não será aceita constitucionalmente⁵⁴⁶.

⁵⁴³ Comentando a positivação do processo justo através do capítulo introdutório sobre “Normas Fundamentais do Processo Civil”, presente no projeto do atual do CPC/2015 “cuja essência consiste na vinculação de todo sistema processual à Constituição e, particularmente, aos valores fundantes do Estado Democrático de Direito e às garantias e direitos fundamentais”, vide: THEODORO JÚNIOR, Humberto. Processo justo e boa-fé objetiva: repulsa aos atos contraditórios e desleais – *venire contra factum proprium, suppressio, surrectio e tu quoque*. In: ZUFELATO, Camilo; YARSHELL, Flávio Luiz. **40 anos da teoria geral do processo no Brasil: passado, presente e futuro**. São Paulo: Malheiros, 2013, p. 468.

⁵⁴⁴ FREDIE DIDIER JUNIOR explica que são normas fundamentais porque incluem princípios a exemplo da duração razoável do processo (art. 4º) e regras a exemplo da ordem cronológica de conclusão (art. 12). Entende também que o autorregramento da vontade no processo (art. 190) e a observância dos precedentes judiciais (art. 927) são normas fundamentais do CPC/2015, por serem pilares do novo sistema. CABRAL, Antonio do Passo; CRAMER, Ronaldo (coord.). **Comentários ao Novo Código de Processo Civil**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 2-3.

⁵⁴⁵ FRANCISCO, João Eberhardt. **Filtros ao acesso individual à justiça**: estudo sobre o incidente de resolução de demandas repetitivas. Tese (Doutorado em Direito). Universidade de São Paulo (USP), São Paulo, 2018, p. 23.

⁵⁴⁶ PUOLI, José Carlos Baptista. **Responsabilidade civil do promotor de justiça na tutela aos interesses coletivos**. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2007, p. 148.

Vale registrar que aqui adotamos a premissa defendida por VIRGÍLIO AFONSO DA SILVA, de que todo direito fundamental é restringível desde que fundamentado nas demais normas constitucionais e considerando a situação fática do caso concreto⁵⁴⁷⁻⁵⁴⁸; além disso, todos os princípios e garantias constitucionais devem ser interpretados sistemicamente em razão do princípio da unidade da Constituição⁵⁴⁹.

4.1.1 Os repetitivos e o princípio do acesso à justiça

O acesso à justiça é garantido constitucionalmente como derivação do direito de ação, através do qual se tutela o direito de provocar a tutela jurisdicional para proteção de lesão ou ameaça a direitos, nos termos do art. 5º, XXXV, da CF/1988. É, portanto, um direito público subjetivo que garante não apenas o direito de agir (ação) como também o direito de se defender⁵⁵⁰.

Conforme mencionamos no capítulo anterior, entre as décadas de 1970 e 1990, através do que ficou conhecido como Projeto Florença, MAURO CAPPELLETTI e BRYAN GARTH avaliaram o acesso à justiça no contexto de três ondas renovatórias: (i) assistência judiciária aos pobres; (ii) representação dos interesses difusos; e (iii) ampliação do enfoque voltando atenção às instituições, mecanismos, pessoas e procedimentos utilizados para processar e prevenir litígios⁵⁵¹, essa última dando novo enfoque ao que se entende por acesso à justiça. Posteriormente, KIM ECONOMIDES sugeriu uma quarta onda segundo a qual não

⁵⁴⁷ “Com a ênfase, reiterada a todo instante, nas exigências argumentativas que as restrições e a proteção aos direitos fundamentais impõem, a postura mais adequada parece ser aquela que se disponha a um desenvolvimento e a uma proteção dos direitos fundamentais baseados nem na omissão nem na ação isolada e irracional, mas a partir de um diálogo constitucional fundado nessas premissas de comunicação intersubjetiva entre os poderes estatais e a comunidade”. SILVA, Virgílio Afonso da. **O conteúdo essencial dos direitos fundamentais e a eficácia das normas constitucionais**. Disponível em: https://constituicao.direito.usp.br/wp-content/uploads/2006-RDE4-Conteudo_essencial.pdf. Acesso em: 06 out. 2020.

⁵⁴⁸ No mesmo sentido: “A colisão eventualmente verificada entre a garantia do contraditório e outro direito fundamental, então, deverá ser sempre examinada diante do caso concreto. Não há prévia fixação de preponderância (de uma garantia sobre a outra) ou possibilidade de exclusão de um direito, pela incidência de outro. Deve haver, sempre, e apenas para o caso concreto, o estabelecimento de uma relação de precedência condicionada, consistente em – tomando as características da situação a ser enfrentada – verificar as condições diante das quais um princípio deve sobrepor-se ao outro. Resta, então, estabelecer quais condições, em que será admissível que o princípio do contraditório seja superado por outro interesse, tutelado no processo”. ARENHART, Sérgio Cruz. **A tutela coletiva de interesses individuais**: para além da proteção dos direitos individuais homogêneos. São Paulo: RT, 2013, p. 359.

⁵⁴⁹ SILVA, Virgílio Afonso da. **Interpretação constitucional e sincretismo metodológico**. Disponível em: https://constituicao.direito.usp.br/wp-content/uploads/2005-Interpretacao_e_sincretismo.pdf. Acesso em: 04 out. 2020.

⁵⁵⁰ SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 43. ed. São Paulo: Malheiros, 2020, p. 434.

⁵⁵¹ CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à justiça**. Tradução de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1988, p. 30-31; 49; 67-68.

bastaria medir o acesso dos cidadãos à justiça, mas era necessário abrir novas percepções na definição da própria justiça⁵⁵².

Os ensinamentos de MAURO CAPPELLETTI sobre acesso à justiça influenciam nosso sistema até hoje, como se infere da exposição de motivos do CPC/2015⁵⁵³, que declara a busca por um processo menos complexo, mais célere e justo para que esteja rente às necessidades sociais, considerando que a legislação é “mais um passo decisivo para afastar os obstáculos para o acesso à Justiça, a que comumente se alude, isto é, a duração razoável, seu alto custo e a excessiva formalidade”⁵⁵⁴.

Ao reconhecerem a existência de disparidade/desigualdade entre os litigantes, notadamente entre os litigantes habituais e os eventuais, MAURO CAPPELLETTI e BRYAN GARTH sugerem adequação do sistema ressaltando a importância de se pensar “quantos dos obstáculos ao acesso efetivo à justiça podem e devem ser atacados?”⁵⁵⁵. Ou seja, considerando os interesses públicos e privados envolvidos, é preciso abrir mão de utopias e conjugar a realidade com todos os escopos da ação e do processo, os quais precisam garantir acesso à justiça e, ao mesmo tempo, entregar a tutela jurisdicional da forma mais justa, menos custosa e mais célere possível.

Importante salientar que o Projeto Florença avaliou o acesso à justiça na década de 1970, numa perspectiva de implementação de direitos típicos do estado de bem-estar social que ainda não haviam sido bem implementados. Essa não era, e ainda não é, a realidade do Brasil cuja sociedade enfrenta severas desigualdades, razão pela qual embora tais ideias sejam um ponto de partida para o estudo da realidade nacional, não podem ser, necessariamente, o ponto de chegada⁵⁵⁶.

⁵⁵² ECONOMIDES, Kim. Lendo as ondas do “Movimento de acesso à justiça”: epistemologia *versus* metodologia. In: PANDOLFI, Dulce...[*et al.*] (org.) **Cidadania, justiça e violência**. Rio de Janeiro: FGV, 1999, p. 72-73.

⁵⁵³ Nota de rodapé n. 2 relativa às garantias constitucionais: “Isto é, aquelas que regem, eminentemente, às relações das partes entre si, entre elas e o juiz e, também, entre elas e terceiros, de que são exemplos a imparcialidade do juiz, o contraditório, a demanda, conforme ensinam CAPPELLETTI e VIGORITI (I diritti costituzionali delle parti nel processo civile italiano. Rivista di diritto processuale, II serie, v. 26, p. 604-650, Padova: Cedam, 1971, p. 605)”. BRASIL. Código de Processo Civil (2015). **Exposição de Motivos do Código de Processo Civil de 2015**. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/512422/001041135.pdf>. Acesso em: 29 jul. 2020.

⁵⁵⁴ BRASIL. Código de Processo Civil (2015). **Exposição de Motivos do Código de Processo Civil de 2015**. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/512422/001041135.pdf>. Acesso em: 29 jul. 2020.

⁵⁵⁵ “As diferenças entre as partes não podem jamais ser completamente erradicadas. A questão é saber até onde avançar na direção do objetivo utópico e a que custo. Em outras palavras, quantos dos obstáculos ao acesso efetivo à justiça podem e devem ser atacados?”.CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à justiça**. Tradução de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1988, p. 15.

⁵⁵⁶ Neste sentido: “Reconhecemos a importância do Projeto Florença de Acesso à Justiça de Cappelletti e

Considerando a realidade brasileira, importante ponderarmos que a técnica de julgamento por amostragem visa entregar a todos os litigantes a mesma solução à questão jurídica objeto da controvérsia e, com isso, atingir uma solução mais célere e econômica aos processos pendentes, além de dar segurança jurídica e garantir a mesma solução em casos futuros. Portanto, não estamos tratando de um mecanismo que garante acesso à justiça no contexto de ampliar as portas de entrada (primeira onda), entretanto, pode garantir o acesso a “mesma justiça” (terceira e quarta ondas) em razão da segurança jurídica proposta, como veremos adiante.

Ademais, e tendo por base as necessidades presentes, MICHEL ROBERTO OLIVEIRA DE SOUZA defende que o acesso à justiça atualmente precisa ser ponderado sob a ótica da complexidade das matérias que devem ser solucionadas pelo Poder Judiciário e da própria complexidade do sistema processual⁵⁵⁷.

Neste momento, é importante avaliar o acesso à justiça consistente no direito de participação no julgamento da questão controvertida na medida em que, por força de lei, participarão diretamente somente as partes dos casos paradigmáticos, pessoas e instituições com interesse na controvérsia em procedimento a ser definido pelo relator, conforme peculiaridades do caso concreto.

A lógica aplicada à técnica do julgamento de casos repetitivos já denota a intenção do legislador de buscar soluções alternativas às tradicionais ao selecionar um caso para, através dele, entregar a tutela jurisdicional de forma mais célere, mais eficiente e, tendo em vista também o precedente obrigatório decorrente, fomentar a segurança jurídica, prestigiando a isonomia. Resta evidente, portanto, a inevitável restrição à participação no julgamento de todos os interessados na controvérsia, sejam eles ou não partes nos processos sobrestados.

Garth (1978; 1988), um dos principais marcos teóricos sobre o tema, mas entendemos que ele deve ser o ponto de partida das nossas reflexões – e não o de chegada”. FERRAZ, Léslie Shériá; GABAY, Daniela Monteiro; ECONOMIDES, Kim; ALMEIDA, Frederico; ASPERTI, Maria Cecília de Araújo; CHASIN, Ana Carolina; COSTA, Susana Henriques da; CUNHA, Luciana Gross; LAURIS, Élida; TAKASHI, Bruno. Repensando o acesso à justiça: velhos problemas, novos desafios. **Revista de Estudos Empíricos em Direito**, v. 4, n. 3, out. 2017, p. 172.

⁵⁵⁷ Complementando que: “A questão da participação no processo e por meio do processo, vista de um modo mais amplo, deve ser repensada neste contexto em que o judiciário e as leis processuais são modificadas. Para dar conta de todas as expectativas com relação às suas atribuições, o judiciário deve se pautar pela transparência e pelo acesso à justiça, sempre moldado pelas garantias processuais e constitucionais”. SOUZA, Michel Roberto Oliveira de. **Audiência pública no Judiciário brasileiro**: a audiência pública jurisdicional na litigância repetitiva à luz do acesso à justiça. Tese (Doutorado em Direito), Universidade de São Paulo (USP), São Paulo, 2018, p. 97.

É preciso garantir, no entanto, que os respectivos interesses estejam representados pelas teses jurídicas que serão analisadas durante o julgamento. Havendo essa representação, ou seja, havendo enfrentamento da tese jurídica defendida pelos interessados na controvérsia, eles se vincularão à tese a ser fixada ainda que não tenham participado diretamente do julgamento⁵⁵⁸.

Sobre o procedimento diferenciado, DANIELA MONTEIRO GABBAY e LUCIANA GROSS CUNHA coordenaram pesquisa empírica sobre a morosidade e a litigância repetitiva no Brasil na qual concluíram: “litigância repetitiva se destaca dentre o volume de demandas submetidas ao Poder Judiciário e requer um gerenciamento operacional diferenciado”⁵⁵⁹.

Ou seja, não dá para tratar esse fenômeno com a mesma lógica dos litígios individuais. Na mesma pesquisa, ao avaliarem se eventuais “filtros de litigância” antagonizariam com o “acesso à justiça”, concluíram que, inicialmente, só são vistos como limitadores quando se parte de uma perspectiva enviesada que trata filtro como contenção/restrrição e acesso como ampliação. Entretanto, os dados levantados demonstram que a sensação de acesso não é somente quantitativa, medida apenas pelo ingresso em uma das instâncias judiciais, e nem condicionada à observância plena de garantias até uma decisão final. Essa sensação também é substancial, consiste no benefício material do direito alegado, podendo ser alcançado pela via judicial ou administrativa⁵⁶⁰.

Entendemos, portanto, que a técnica de julgamento de casos repetitivos não restringe o acesso à justiça, ao contrário, garante acesso ao mesmo resultado para litigantes de demandas similares o que se mostra, no mínimo, justo. Neste sentido, como ensina JOSÉ ROBERTO DOS SANTOS BEDAQUE, “o acesso à justiça ou, mais propriamente, acesso à ordem jurídica justa, significa proporcionar a todos, sem qualquer restrição, o direito de pleitear a

⁵⁵⁸ KOEHLER, Frederico Augusto Leopoldino. **Os problemas e os desafios decorrentes da aplicação do incidente de resolução de demandas repetitivas nos juizados especiais**. Disponível em: <https://ufpe.academia.edu/FredericoKoehler>. Acesso em: 29 dez. 2020.

⁵⁵⁹ Pondera que eventuais filtros propostos “devem ser pensados em relação à trajetória do conflito, fora e dentro do Judiciário, pois repercutem no fluxo e geram efeitos em todo o trajeto seguido pelo conflito. Caso as soluções pré-processuais, processuais ou gerenciais sejam pensadas isoladamente em relação ao restante do trajeto do conflito, como iniciativas pontuais, há o risco de terem um efeito perverso potencializador de demandas”. GABBAY, Daniela Monteiro; CUNHA, Luciana Gross (org.). **Litigiosidade, morosidade e litigância repetitiva no judiciário: uma análise empírica**. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 153-154.

⁵⁶⁰ Por esses motivos, concluem que os filtros “podem significar, para além de contenção, redirecionamento da solução a foros diferentes do Poder Judiciário, indo ao encontro do movimento de acesso à justiça sem um viés restritivo”. GABBAY, Daniela Monteiro; CUNHA, Luciana Gross (org.). **Litigiosidade, morosidade e litigância repetitiva no judiciário: uma análise empírica**. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 154.

tutela jurisdicional do Estado e de ter à disposição o meio constitucionalmente previsto para alcançar esse resultado”⁵⁶¹.

4.1.2 Os repetitivos e o princípio do contraditório

Como ensina CÂNDIDO RANGEL DINAMARCO, “contraditório é participação, e sua garantia resolve-se na dupla exigência de franquear aos litigantes as oportunidades adequadas para participar e de participar ativamente o juiz também”⁵⁶².

No Brasil, a garantia constitucional⁵⁶³ do contraditório esculpida no art. 5º, LV, da CF/1988, assegura aos litigantes a utilização de formas instrumentais adequadas para influir na efetiva prestação da tutela jurisdicional⁵⁶⁴⁻⁵⁶⁵⁻⁵⁶⁶.

Essa visão contemporânea do contraditório⁵⁶⁷ o coloca como legitimador do poder jurisdicional através da troca de argumentos e contra-argumentos a serem efetivamente considerados pelo juiz, e não apenas colhidos, de forma a permitir verdadeira influência das partes no resultado do processo⁵⁶⁸⁻⁵⁶⁹, tendo os arts. 9º e 10º do CPC/2015

⁵⁶¹ BEDAQUE, José Roberto dos Santos. Breves notas sobre jurisdição e ação. **40 anos da teoria geral do processo no Brasil**. Passado, presente e futuro. YARSHELL, Flávio Luiz; ZUFELATO, Camilo (org.). São Paulo: Malheiros, 2013, p. 552.

⁵⁶² DINAMARCO, Cândido Rangel. **Instituições de direito processual civil**. v. I. 9. ed. São Paulo: Malheiros, 2017, p. 283.

⁵⁶³ YARSHELL, Flávio Luiz. **Curso de direito processual civil**. v. I. São Paulo: Marcial Pons, 2014, p. 103-104.

⁵⁶⁴ SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 43. ed. São Paulo: Malheiros, 2020, p. 435.

⁵⁶⁵ Ressaltando que o procedimento deve ser realizado em contraditório para assegurar as garantias necessárias, inclusive a influência das partes na formação do convencimento, legitimando a decisão, vide: PUOLI, José Carlos Baptista. O devido processo legal e a oralidade, em sentido amplo, como uma de seus corolários no processo civil. *In*: ZUFELATO, Camilo; YARSHELL, Flávio Luiz. **40 anos da teoria geral do processo no Brasil**: passado, presente e futuro. São Paulo: Malheiros, 2013, p. 518-519.

⁵⁶⁶ AURELLI, Arlete Inês. Normas fundamentais no Código de Processo Civil brasileiro. **Revista de Processo**, v. 271, set. 2017, p. 19-47 (versão digital).

⁵⁶⁷ PEIXOTO, Ravi. Os caminhos e descaminhos do princípio do contraditório: a evolução histórica e a situação atual. **Revista de Processo**, v. 294, ago. 2019, p. 121-145 (versão digital).

⁵⁶⁸ “Conectando a democracia participativa com o contraditório, tem-se o aumento do número de sujeitos aptos a dialogar, mediante a abertura à participação no processos de entidades e grupos que possam colaborar com a decisão, a exemplo do *amicus curiae* (art. 138, CPC), a realização de audiências públicas nas discussões de superação de precedentes (art. 927, § 2º, CPC), de julgamento de incidentes de resolução de demandas repetitivas (art. 983, § 1º, CPC) e de recursos extraordinário e especial repetitivos (art. 1.038, II)”. PEIXOTO, Ravi. Os caminhos e descaminhos do princípio do contraditório: a evolução histórica e a situação atual. **Revista de Processo**, v. 294, ago. 2019, p. 121-145 (versão digital).

⁵⁶⁹ “O contraditório contemporâneo encontra-se escorado em duas linhas mestras: a vedação às decisões surpresas – corolário do direito de participação – e o direito de influenciar a decisão judicial, a qual tem no dever judicial de motivar a decisão o seu escudo protetor”. CARNEIRO, Paulo César Pinheiro. *In*: CABRAL, Antonio do Passo; CRAMER, Ronaldo (coord.). **Comentários ao Novo Código de Processo Civil**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 96.

reforçado garantias processuais que compõem o contraditório como o diálogo e a vedação de decisões supresas⁵⁷⁰.

Na técnica de julgamento por amostragem, pela qual a decisão será sobre uma questão de direito a ser replicada nos casos sobrestados e futuros, há um contraditório diferenciado em relação aos processos individuais e, em certa medida, assemelhado ao contraditório das ações coletivas nas quais o interesse dos possíveis afetados são manifestados por representação.

Conforme vimos no capítulo anterior, no microsistema de gestão e julgamento de casos repetitivos, compete ao relator, em razão dos arts. 983 e 1.038 do CPC/2015, definir o procedimento que, em cada caso, melhor colete a maior amplitude possível de teses dos interessados na controvérsia.

Evidentemente, o contraditório no julgamento de casos por amostragem tem grande ligação com a escolha do caso paradigmático. Entretanto, para o melhor desenvolvimento dessa pesquisa, trataremos os critérios para essa escolha mais adiante. Por ora, importa pensar no contraditório mais amplo decorrente do filtro das teses de quaisquer interessados na controvérsia, objeto do julgamento.

Filtro porque, como vimos no segundo capítulo, todas as manifestações devem ser úteis ao julgamento, ou seja, não faz sentido permitir manifestações que apenas repliquem teses já representadas. Melhor seria abrir mão da técnica e permitir julgamento caso a caso. Entretanto, se há filtro, naturalmente não será permitida a participação direta de qualquer interessado na controvérsia, razão pela qual é responsabilidade do relator, considerando as peculiaridades de cada caso, instruir os mecanismos que estão a sua disposição neste contraditório diferenciado. Isto porque, nas palavras de JOÃO EBERHARDT FRANCISCO, “se os interessados não podem apresentar seus argumentos de forma direta, ao menos podem reconhecer no debate as alegações que fariam, se isso lhes fosse permitido”⁵⁷¹.

Pensando na adaptação do contraditório ao julgamento por amostragem, vale relembrar que, considerando o cenário das ações coletivas que naturalmente restringem participações diretas, ADA PELLEGRINI GRINOVER já alertava que embora o acesso à justiça

⁵⁷⁰ “O art. 9º não consagra o princípio do contraditório; o dispositivo cuida de uma das regras que concretizam o contraditório, assim como o art. 10 consagra outra (a proibição de decisão surpresa)”. DIDIER JUNIOR, Fredie. *In*: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; TALAMINI, Eduardo; DIDIER JUNIOR, Fredie; DANTAS, Bruno. **Breves Comentários ao Novo Código de Processo Civil**. 2. ed. São Paulo: RT, 2016, p. 35.

⁵⁷¹ FRANCISCO, João Eberhardt. **Filtros ao acesso individual à justiça**: estudo sobre o incidente de resolução de demandas repetitivas. Tese (Doutorado em Direito). Universidade de São Paulo (USP), São Paulo, 2018, p. 122.

seja uma garantia constitucional associada ao direito de ação e defesa, “diversa pode ser a situação concreta quando, pela análise crítica da utilidade do processo, se torne necessário reestruturar e reformular os institutos processuais, com a preocupação de adequar o instrumento à realidade sociojurídica a que se destina”⁵⁷².

A adaptação do contraditório no julgamento por amostragem *per si* não tem o condão de causar dano aos interessados que dela não participam diretamente considerando que não resolve integralmente os casos sobrestados ou futuros, somente soluciona idêntica questão de direito controvertida (arts. 985, I e II, e 1.036 do CPC/2015)⁵⁷³.

Ou seja, se houver formação de precedente obrigatório (art. 927, II, do CPC/2015)⁵⁷⁴, e não meramente persuasivo⁵⁷⁵ em relação à questão de direito, as peculiaridades fáticas dos casos concretos, sobrestados ou futuros (art. 985, I e II, do

⁵⁷² GRINOVER, Ada Pellegrini. As garantias constitucionais do processo nas ações coletivas. **Revista de Processo**, v. 43, jul.-set. 1986, p. 19-30 (versão digital).

⁵⁷³ Neste sentido, sobre o IRDR: “[...] o incidente não se destina – precípua e diretamente – à solução de casos, mas à fixação de teses. Teses sobre questões de direito material ou processual, independentemente se relativas a questões que seriam classificadas como preliminares, prejudiciais ou principais nos casos concretos. Por isso que, apesar de falar em demandas repetitivas, o incidente soluciona questões repetitivas”. TEMER, Sofia. **Incidente de resolução de demandas repetitivas**. 3. ed. Salvador: JusPodivm, 2018, p. 219.

⁵⁷⁴ Sobre o vínculo entre o contexto fático e a tese jurídica a ser fixada: “Na decisão do IRDR, o que tem eficácia vinculativa em relação ao julgamento dos casos repetitivos é a tese jurídica. A tese jurídica é a norma gerada pelo tribunal em relação à interpretação, ao alcance ou à constitucionalidade de uma determinada questão de direito. A tese compreende o raciocínio empreendido pelo tribunal para, diante de uma categoria fática, apreciar e resolver uma questão jurídica problemática, apontando para a melhor conclusão, em termos de racionalidade e universalidade”. TEMER, Sofia. **Incidente de resolução de demandas repetitivas**. 3. ed. Salvador: JusPodivm, 2018, p. 229.

⁵⁷⁵ Sobre a possibilidade de um precedente ser, simultaneamente, obrigatório e persuasivo “a depender do ente ou órgão que se identifica como objeto da eficácia do precedente”, vide: MACÊDO, Lucas Buril de. **Precedentes judiciais e o direito processual civil**. 3. ed. Salvador: JusPodivm, 2019, p. 101.

CPC/2015), podem dar azo à distinção que o afasta nos termos do art. 489, § 1º, VI, do CPC/2015⁵⁷⁶⁻⁵⁷⁷.

Adotando a premissa defendida por SOFIA TEMER de que não é possível fixar a questão jurídica ignorando aspectos fáticos, o juízo deve projetar uma situação fática padrão sobre a qual incidirá a tese jurídica⁵⁷⁸. Desta forma, no caso concreto, se houver

⁵⁷⁶ Neste sentido, entendendo que se houver alegações relevantes não apresentadas na formação do julgamento que deu origem ao precedente obrigatório, poderá haver distinção para limitar ou ampliar o alcance da tese ali firmada, afastando sua aplicação no caso concreto, vide: “Afinal, se é possível aventar em processo subsequente ao incidente argumentos que não haviam sido considerados, isto implica reconhecer que a questão jurídica não foi adequadamente debatida, seja porque o processo selecionado para julgamento não apresentava aqueles argumentos, seja porque foi limitada a participação dos interessados (que poderia ter contribuído para o aprofundamento do contraditório), seja porque os argumentos foram expostos deficientemente ou, ainda, porque o acórdão deixou de atender ao disposto no art. 984, § 2º (“O conteúdo do acórdão abrangerá a análise de todos os fundamentos suscitados concernentes à tese jurídica discutida, sejam favoráveis ou contrários)”. FRANCISCO, João Eberhardt. **Filtros ao acesso individual à justiça**: estudo sobre o incidente de resolução de demandas repetitivas. Tese (Doutorado em Direito). Universidade de São Paulo (USP), São Paulo, 2018, p. 92. No mesmo sentido: “Não haverá enquadramento e, portanto, efeito vinculativo, se o tribunal que julgar a questão do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas, não houver enfrentado e se pronunciado sobre fundamento existente no caso concreto. Neste caso, o magistrado poderá se afastar da tese fixada se adotar fundamento não analisado no incidente. Na hipótese, o efeito será meramente persuasivo”. MENDES, Aluisio Gonçalves de Castro. **Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas**. Sistematização, análise e interpretação do novo instituto processual. Rio de Janeiro: Forense, 2017, p. 244.

⁵⁷⁷ Em sentido contrário, entendendo que a técnica da distinção nas demandas repetitivas serve apenas para demonstrar que a questão é diferente da que já foi resolvida no IRDR e jamais para limitar ou ampliar o alcance do precedente por circunstâncias não consideradas no momento de sua elaboração. Isto porque, nesta técnica, se resolvem questões idênticas. Pondera, no entanto: “a decisão proferida no incidente produz coisa julgada *erga omnes*, podendo ser ‘revista’ para os casos futuros apenas por legitimado adequado que não litigou a questão ou por litigante que foi representado, mas não havia proposto demanda individual, sempre com base em fundamento que não foi decidido, ou seja, com base em fundamento que poderia ter sido deduzido – mas não foi – para a discussão da questão decidida e objeto de revisão”. MARINONI, Luiz Guilherme. **Incidente de resolução de demandas repetitivas**: decisão de questão idêntica x precedentes. São Paulo: RT, 2016, p. 32-35. Entendendo que a tese jurídica fixada no âmbito dos recursos repetitivos “diferentemente do precedente, não traduz uma argumentação (ou *ratio decidendi*) cuja interpretação dependa da compreensão das circunstâncias concretas do caso decidido”, de forma que a “abstração pretendida pelas técnicas de julgamento de casos repetitivos inviabiliza o exercício de distinção próprio do regime de precedentes”. E completa: “a distinção possível de ser realizada pelo litigante sobrestado também difere do *distinguishing* do sistema de precedentes na medida em que a parte tem que arguir a particularidade do seu caso face à decisão de sobrestamento, e não ao julgado final”. ASPERTI, Maria Cecília de Araújo. **Recursos repetitivos e incidente de resolução de demandas repetitivas**: uma análise da perspectiva do acesso à justiça e da participação no processo. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2018, p. 200-201; ARENHART, Sérgio Cruz; PEREIRA, Paula Pessoa. Precedentes e Casos Repetitivos. Por que não se pode confundir precedentes com as técnicas do CPC para solução da litigância de massa? In: MITIDIERO, Daniel, ADAMY, Pedro (coord. et al.) **Direito, razão e argumento**. A reconstrução dos fundamentos democráticos e republicanos do direito público com base na teoria o direito. São Paulo: Malheiros, 2020 p.1.190-1.217. Entendemos, contudo, que por força de lei, a decisão de caso repetitivo gera um *precedente obrigatório* e a melhor conformação do sistema deve considerar as técnicas aplicáveis ao sistema de precedentes, aí incluídas a possibilidade de distinção e de superação quando da aplicação no caso concreto, sendo papel da doutrina avaliar criticamente eventuais práticas, demonstrando como deve ocorrer a correta aplicação do precedente, não aceitando que práticas equivocadas se perpetuem pelo mero pragmatismo.

⁵⁷⁸ Conclui: “Trata-se de abstração das particularidades fáticas para fixação da tese sobre questão jurídica, o que faz com que a decisão do IRDR não possa ser compreendida como solução de um caso concreto de

particularidades fáticas ou teses jurídicas que não foram consideradas no julgamento repetitivo anterior⁵⁷⁹ e que poderiam dar azo a resultado diferente, cabe ao advogado garantir o contraditório a partir do exercício da distinção.

Desta forma, no âmbito dos repetitivos, não parece fazer sentido falar em contraditório absoluto, na necessidade de se ouvir todos os interessados na controvérsia ou potenciais afetados pela tese. Isto porque, neste tipo de litígio, há uma massificação de demandas cujas peças e teses são modelos que praticamente se repetem e esses diálogos provavelmente não incrementariam a qualidade da decisão⁵⁸⁰. Além disso, se houver tese ou situação fática diferente, será possível a distinção sem prejuízo aos respectivos interesses.

4.1.3 Os repetitivos e o princípio da duração razoável do processo

O princípio da duração razoável do processo, corolário da garantia constitucional do devido processo legal, foi expressamente inserido na CF/1988, art. 5º, LXXVIII, por meio da Emenda Constitucional n. 45/2004.

Mesmo antes, entretanto, já integrava o ordenamento jurídico em razão da adesão, pelo Brasil, do Pacto de San José de Costa Rica, conforme Decreto n. 678/1992 porque, como sabemos, as normas internacionais recepcionadas pelo Brasil possuem equivalência com as normas constitucionais⁵⁸¹. O art. 8º do pacto (ou da “Convenção Americana sobre Direitos Humanos”) prevê que “toda pessoa tem direito a ser ouvida, com as devidas garantias e dentro de um prazo razoável” para que se determine seus direitos ou obrigações⁵⁸².

onde se extraem razões decisórias que podem ser aplicáveis a outros casos”. TEMER, Sofia. **Incidente de resolução de demandas repetitivas**. 3. ed. Salvador: JusPodivm, 2018, p. 218.

⁵⁷⁹ Sobre a formação do precedente e a construção de sua vinculação, vide: MACÊDO, Lucas Buriel de. **Precedentes judiciais e o direito processual civil**. 3. ed. Salvador: JusPodivm, 2019, p. 78-80.

⁵⁸⁰ PEIXOTO, Ravi. Os caminhos e descaminhos do princípio do contraditório: a evolução histórica e a situação atual. **Revista de Processo**, v. 294, ago. 2019, p. 121-145 (versão digital).

⁵⁸¹ Neste sentido, vide: HC 637.569-3, da 8.ª Câm. do (extinto) 1º TACivSP.

⁵⁸² Antes mesmo do Pacto de San José da Costa Rica ser firmado, pondera JOSÉ ROGÉRIO CRUZ E TUCCI: “a propósito, o famoso art. 6.º, 1, da Convenção Europeia para Salvaguarda dos Direitos do Homem e das Liberdades Fundamentais, subscrita em Roma no dia 04.11.1950, que tem a seguinte redação: ‘Toda pessoa tem direito a que sua causa seja examinada equitativa e publicamente num prazo razoável, por um tribunal independente e imparcial instituído por lei, que decidirá sobre seus direitos e obrigações civis ou sobre o fundamento de qualquer acusação em matéria penal contra ela dirigida’. Foi, sem dúvida, a partir da edição desse diploma legal supranacional, que o direito ao processo sem dilações indevidas passou a ser concebido como um direito subjetivo constitucional, de caráter autônomo, de todos os membros da coletividade (incluídas as pessoas jurídicas) à tutela jurisdicional dentro de um prazo razoável, decorrente da proibição do *non liquet*, vale dizer, do dever que têm os agentes do Poder Judiciário de julgar as causas com estrita observância das normas de direito positivo”. TUCCI, José Rogério Cruz e. Garantias constitucionais da duração razoável e da economia processual no projeto do Código de Processo Civil. **Revista de Processo**, v. 192, fev. 2011, p. 193-208 (versão digital).

Ao prever que “a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação” (art. 5º, LXXVIII, da CF/1988) o comando constitucional determina a tramitação sem dilações desnecessárias, como também a utilização dos meios adequados⁵⁸³ à obtenção de um resultado útil e num prazo razoável. O princípio foi reforçado pelo art. 4º do CPC/2015 ao prever que “as partes têm o direito de obter em prazo razoável a solução integral do mérito, incluída a atividade satisfativa”⁵⁸⁴⁻⁵⁸⁵.

A razoabilidade do prazo, sem dúvida, deve considerar questões individuais, locais, e até mesmo situacionais, repousando no equilíbrio entre a atividade jurisdicional que deve ser exercida observando todas as garantias e os interesses/expectativas das partes envolvidas. O que deve ser eliminado são os adiamentos ou prorrogações desnecessárias que ferem o próprio sistema de justiça⁵⁸⁶.

Ponderamos ainda que o art. 5º, LXXVIII, da CF/1988 não prevê somente a obrigação de afastar prorrogações desnecessárias, mas também o uso de mecanismos que garantam a celeridade da tramitação do processo. Isso não significa que a celeridade deve ser buscada às custas do sacrifício de outras garantias constitucionais na medida em que os princípios constitucionais devem ser harmonizados em prol de uma ordem jurídica justa⁵⁸⁷⁻⁵⁸⁸.

⁵⁸³ “O que vale para certas controvérsias não vale para outras. O mapeamento da natureza das diferentes controvérsias é fundamental para adoção de soluções adequadas aos problemas de direito processual e de sua (apenas parcial) responsabilidade pela morosidade da Justiça”. YARSHELL, Flávio Luiz. **Curso de direito processual civil**. v. I. São Paulo: Marcial Pons, 2014, p. 27.

⁵⁸⁴ Outos dispositivos do CPC/2015 reiteram a importância da tramitação célere do processo a exemplo do dever do juiz em velar pela duração razoável do processo (art. 139, II, do CPC/2015), bem como reprimir comportamento abusivo ou desleal das partes que podem por em risco a celeridade processual (arts. 77, III, IV; 80, IV, VI e VII).

⁵⁸⁵ Reforçando os prejuízos decorrentes da lentidão na prestação da tutela jurisdicional: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. Fundamentos do processo. **Revista de Processo**, v. 855, jan. 2007, p. 11-29 (versão digital).

⁵⁸⁶ “É necessário, pois, que a morosidade, para ser reputada realmente inaceitável, decorra do comportamento doloso de um dos litigantes, ou, ainda, da inércia, pura e simples, do órgão jurisdicional encarregado de dirigir as diversas etapas do processo. É claro que a pleora de causas, o excesso de trabalho, não pode ser considerado, neste particular, justificativa plausível para a lentidão da tutela jurisdicional”. TUCCI, José Rogério Cruz e. Garantias constitucionais da duração razoável e da economia processual no projeto do Código de Processo Civil. **Revista de Processo**, v. 192, fev. 2011, p. 193-208 (versão digital).

⁵⁸⁷ PUOLI, José Carlos Baptista. O devido processo legal e a oralidade, em sentido amplo, como um de seus corolários no processo civil. In: ZUFELATO, Camilo; YARSHELL, Flávio Luiz. **40 anos da teoria geral do processo no Brasil: passado, presente e futuro**. São Paulo: Malheiros, 2013, p. 514.

⁵⁸⁸ “A pacificação mediante a eliminação de conflitos por uma decisão justa é o escopo magno da jurisdição”. DINAMARCO, Cândido Rangel; BADARÓ, Gustavo Henrique Righi Ivahy; LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. **Teoria geral do processo**. 32. ed. São Paulo: Malheiros, 2020, p. 47.

Neste sentido, conforme menciona BRUNO SILVEIRA DE OLIVEIRA, a técnica de julgamento de casos repetitivos tem por escopo a “uniformização na interpretação/aplicação dos enunciados normativos constitucionais e infraconstitucionais, fixando-se escolhas político-jurídicas entre as ‘n’ interpretações possíveis para cada texto de lei”, numa busca evidente pela lógica, certeza e segurança jurídica⁵⁸⁹. Esses procedimentos têm sistemática diferenciada e constituem um verdadeiro mecanismo de gestão que impede repetições de atos em processos similares, além de resultados divergentes⁵⁹⁰.

Dentro desta técnica também há expressa preocupação com a duração razoável do julgamento. O CPC/2015, em seu art. 980, parágrafo único, determina que não havendo julgamento no prazo de um ano, os processos sobrestados retomam seu curso normal, salvo decisão fundamentada do relator em sentido contrário, a qual deve, naturalmente, ser justificada com a situação em concreto. Aqui temos duas questões importantes. A primeira diz respeito ao fato de estarmos diante de um microsistema de gestão e julgamento de casos repetitivos, de forma que as regras procedimentais podem ser utilizadas para julgamento do IRDR ou de um REER (art. 928 do CPC/2015)⁵⁹¹⁻⁵⁹², a despeito da revogação do § 5º do art. 1.037 do CPC/2015. Isto porque não faz sentido que o jurisdicionado fique com seu processo suspenso por prazo indeterminado e de forma injustificada quando a pendência for de um dos tribunais superiores. A segunda questão importante é sobre a necessidade de decisão fundamentada do relator. Entendemos que essa conduta é necessária justamente para evitar que a duração razoável do processo seja prejudicada por inações que não se justificam em razão do próprio trâmite processual (cuja complexidade pode, em tese, demandar uma instrução por prazo superior a um ano).

Portanto, a técnica de julgamento de casos repetitivos está em consonância com o princípio constitucional da duração razoável do processo, na medida em que fornece aos

⁵⁸⁹ OLIVEIRA, Bruno Silveira de. O sistema de pretensões repetitivas: entre a justiça formal e a razoável duração dos feitos (uma análise do prazo de suspensão de demandas e de recursos repetitivos no Código de Processo Civil). **Revista de Processo**, v. 284, p. 319-330, out. 2018 (versão digital).

⁵⁹⁰ Neste sentido: LUCON, Paulo Henrique dos Santos. **Relação entre demandas**. 2. ed. Brasília, DF: Gazeta Jurídica, 2018, p. 269.

⁵⁹¹ Enunciado n. 345 do Fórum Permanente de Processualistas Civis (2019): “O incidente de resolução de demandas repetitivas e o julgamento dos recursos extraordinários e especiais repetitivos formam um microsistema de solução de casos repetitivos, cujas normas de regência se complementam reciprocamente e devem ser interpretadas conjuntamente”. Disponível em: <https://diarioprocessual.com/2020/05/19/enunciados-do-forum-permanente-de-processualistas-civis-fppc-ate-2020/>. Acesso em: 30 ago. 2020.

⁵⁹² Neste sentido: OLIVEIRA, Bruno Silveira de. O sistema de pretensões repetitivas: entre a justiça formal e a razoável duração dos feitos (uma análise do prazo de suspensão de demandas e de recursos repetitivos no Código de Processo Civil). **Revista de Processo**, v. 284, p. 319-330, out. 2018 (versão digital).

litigantes e ao próprio Poder Judiciário meios para que processos similares fixem a tese jurídica, de maneira uniforme e no menor prazo possível, para toda a coletividade envolvida.

4.1.4 Os repetitivos e o princípio da eficiência

O princípio da eficiência está previsto no art. 37 da CF/1988⁵⁹³ a ser observado por toda Administração Pública, incluindo obviamente o Poder Judiciário, além de estar previsto no procedimento administrativo federal, conforme a Lei n. 9.784/1999, art. 2º. Ou seja, o CPC/2015 não inova na concepção de eficiência do serviço público mas traz expressamente para o processo judicial um requisito de atuação de toda a Administração Pública.

Sobre a distinção entre eficiência, eficácia e efetividade, conforme explica LEONARDO CARNEIRO DA CUNHA: *eficácia* é a aptidão para produzir efeitos (noção lógico-normativa), *efetividade* se relaciona com o cumprimento de normas jurídicas (noção empírico-normativa), enquanto a *eficiência* mede a relação entre os meios empregados e os resultados alcançados (noção finalístico-normativa). O autor ainda indica que o sistema jurídico, nele incluído o sistema processual, deixou de ser um sistema altamente preocupado com a eficácia ou a previsibilidade legal (Estado Liberal) e de se preocupar apenas com meios de efetivação do direito e do processo (Estado Social de Direito) para perseguir também a consecução de suas finalidades e metas através da eficiência (Estado Democrático de Direito). Portanto, “no contexto do Estado Democrático de Direito, não basta que a norma seja eficaz e efetiva. É preciso que seu objetivo seja eficientemente alcançado”⁵⁹⁴.

A lógica da eficiência, portanto, está na consecução do melhor resultado com o menor custo. Em se tratando de eficiência na Administração Pública, aí incluído o Poder Judiciário, o menor custo inclui melhor aproveitamento de recursos públicos e melhor

⁵⁹³ CUNHA, Leonardo Carneiro da. A previsão do princípio da eficiência no projeto do novo Código de Processo Civil brasileiro. **Revista de Processo**, v. 233, p. 65-84, jul. 2014 (versão digital).

⁵⁹⁴ Num breve histórico, o autor explica que o Estado Liberal de Direito se preocupou primeiro com a eficácia das normas através da produção de conceitos-chaves que conferissem segurança jurídica através da sistematização de conceitos processuais de maneira a atribuir autonomia, coerência e integração. Num momento seguinte, durante o Estado Social de Direito, tornou-se importante a efetividade das normas, ou seja, garantir que atingissem seus objetivos reduzindo a distância entre o dever ser e o ser. Neste contexto, o processo civil passou a buscar a efetividade das decisões através de instrumentos como a tutela antecipada e a ação monitória. Já o Estado Democrático de Direito não é um simples produtor de leis, mas um planejador responsável por edição de norma-objetivo e políticas públicas voltadas ao cumprimento de metas, tornou-se importante também garantir o efeito da norma através da efetividade, ou seja, a relação entre dever ser e o ser no Estado Social de Direito. CUNHA, Leonardo Carneiro da. A previsão do princípio da eficiência no projeto do novo Código de Processo Civil brasileiro. **Revista de Processo**, v. 233, p. 65-84, jul. 2014 (versão digital).

resultado inclui atingir a consecução da atividade jurisdicional para toda sociedade e não somente para as partes.

O Poder Judiciário exerce duas funções distintas, devendo atuar com eficiência em ambas. A primeira, até mesmo em razão de sua autonomia institucional, é a gestão administrativa de sua própria atividade (orçamento, pessoal, fornecedores, etc.), o *court management*⁵⁹⁵. A segunda é mais relacionada à sua atividade-fim, à resolução dos conflitos que lhe são submetidos, observado todo o arcabouço normativo e as garantias constitucionais, o *case management*⁵⁹⁶. Conforme observa EDUARDO LUIZ CAVALCANTI CAMPOS, a primeira se submete ao regime jurídico-administrativo e a segunda, ao devido processo legal. É inegável a interligação entre as atividades de forma que condições administrativas bem organizadas tendem a favorecer uma prestação jurisdicional mais eficiente⁵⁹⁷.

Dentro da gestão de processos também há a gestão intraprocessual ou microprocessual afeta ao emprego de técnicas dentro de uma determinada demanda (calendário, adaptações procedimentais etc.) e a gestão interprocessual ou macroprocessual onde se aplicam técnicas para o gerenciamento de um grupo de processos interligados por alguma peculiaridade⁵⁹⁸, como ocorre com a técnica de julgamento de casos repetitivos.

O art. 8º do CPC/2015 trouxe o dever de gestão para o processo judicial em busca do estado ideal das coisas através de um processo eficiente, incluindo o tratamento

⁵⁹⁵ “From this point of view, the management of court organisations is subjected to a redefinition which comprises a multiplicity of changes: the renewal of human and material resources; the enhancement of service structures and working methods; the implementation of new judicial procedures and the introduction of management and evaluation tools”. FIX-FIERRO, Héctor. **Courts, justice and efficiency**. A socio-legal study of economic rationality in adjudication. Oregon: Hart Publishing, 2003, p. 222. Tradução livre: “Deste ponto de vista, a gestão das organizações judiciais está sujeita a uma redefinição que compreende uma multiplicidade de alterações: a renovação dos recursos humanos e materiais; o aprimoramento das estruturas de serviço e métodos de trabalho; a implementação de novos procedimentos judiciais e a introdução de instrumentos de gestão e avaliação”.

⁵⁹⁶ “Case management may be defined as the conscious intervention of court officials in the treatment of individual cases, through various techniques, with the purpose of disposing of them in a more speedy, just, and inexpensive manner”. FIX-FIERRO, Héctor. **Courts, justice and efficiency**. A socio-legal study of economic rationality in adjudication. Oregon: Hart Publishing, 2003, p. 229. Tradução livre: “A gestão de processos pode ser definida como a intervenção consciente de autoridades do órgão jurisdicional no tratamento de casos individuais, por meio de técnicas diversas, com o objetivo de resolvê-los de forma mais rápida, justa e econômica”.

⁵⁹⁷ CAMPOS, Eduardo Luiz Cavalcanti. **O princípio da eficiência no processo civil brasileiro**. Rio de Janeiro: Forense, 2018, p. 120-121.

⁵⁹⁸ CAMPOS, Eduardo Luiz Cavalcanti. **O princípio da eficiência no processo civil brasileiro**. Rio de Janeiro: Forense, 2018, p. 122.

diferenciado da litigância repetitiva⁵⁹⁹⁻⁶⁰⁰. O dever de eficiência, por força do mesmo artigo, é direcionado expressamente ao juiz, na condição de gestor do processo e dos recursos públicos envolvidos. No caso dos julgamentos por amostragem, o dever de gerir o julgamento de forma eficiente é do relator (arts. 983 e 1.038 do CPC/2015).

A natureza pública do processo naturalmente afasta a transposição acrítica dos conceitos de gestão das ciências administrativas e econômicas⁶⁰¹. O uso de ferramentas de gestão, com a observância das finalidades almejadas pelo processo judicial, no entanto, tende a auxiliar a busca pela eficiência que também é um dos anseios sociais, conforme indica RODOLFO DE CAMARGO MANCUSO:

A boa ordem jurídica, almejada pelos jurisdicionados, não pode ser alcançada fora e além de uma resposta judiciária de boa qualidade, vale dizer: justa, jurídica, econômica, tempestiva, razoavelmente previsível e idônea a assegurar a fruição efetiva do direito, valor ou bem da vida reconhecidos no julgado⁶⁰².

Neste sentido, a eficiência na gestão do julgamento de casos repetitivos a ser buscada pelo relator deve considerar também os interesses públicos e sociais envolvidos⁶⁰³, além dos interesses manifestados na controvérsia.

Conforme explanamos, a legislação foi intensificando a técnica de julgamento por amostragem num cenário de intensa litigiosidade repetitiva e esgotamento do sistema judiciário numa clara tentativa de responder aos anseios sociais por tutela jurisdicional eficiente, além de eliminar a insegurança jurídica decorrente de soluções diferentes para casos similares.

⁵⁹⁹ Embora a Constituição já preveja o princípio da eficiência, a gestão do processo é dever que compõe a eficácia dos fatos processuais que sofrem incidência do princípio constitucional da eficiência. Ver: CAMPOS, Eduardo Luiz Cavalcanti. **O princípio da eficiência no processo civil brasileiro**. Rio de Janeiro: Forense, 2018, p. 135.

⁶⁰⁰ A gestão da litigância repetitiva também pode ser observada com as técnicas dos arts. 53, § 3º e 69, § 2º, do CPC/2015. No entanto, essa análise foge ao escopo desse trabalho, que é focado no microsistema de gestão e julgamento de casos repetitivos.

⁶⁰¹ “[...] esses conceitos oriundos das ciências administrativas e econômicas (gestão, gerenciamento, liderança, escassez de recursos, alocação eficiente) não podem ser transportados acriticamente para a gestão do processo judicial, considerando o regime jurídico-público que rege essa instituição. Porém, tais conceitos podem ser ferramentas interessantes para explicar os fenômenos decorrentes da exigência de eficiência que se impõe”. CAMPOS, Eduardo Luiz Cavalcanti. **O princípio da eficiência no processo civil brasileiro**. Rio de Janeiro: Forense, 2018, p. 140.

⁶⁰² MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Divergência jurisprudencial e súmula vinculante**. 6. ed. Salvador: JusPodivm, 2018, p. 198.

⁶⁰³ São espécies do gênero interesses metaindividuais: o “interesse público e interesse social”, o “interesse difuso”, o “interesse coletivo” e o “interesse individual homogêneo”. PUOLI, José Carlos Baptista. **Responsabilidade civil do promotor de justiça na tutela aos interesses coletivos**. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2007, p. 146-152.

É natural que todos os interessados na controvérsia queiram, em alguma medida, influenciar no julgamento. No entanto, o relator deve racionalizar ações e recursos ao mesmo tempo que garante efetividade ao contraditório diferenciado decorrente da própria técnica instituída por lei.

Sobre a racionalização do procedimento que afetará as partes do caso paradigmático, os litigantes-sombra e os litigantes em demandas futuras em razão do precedente obrigatório, é preciso ter em mente a função do processo para se obter o melhor resultado possível.

Neste sentido, DANIEL MITIDIERO ressalta que o Estado de Direito tem na segurança jurídica e na dignidade da pessoa humana seus princípios fundamentais a viabilizar a promoção da liberdade e da igualdade, fins do Estado Constitucional. Justamente por isso, segundo o autor, a tutela tem dupla direção, ou seja, dirige-se às partes mas, também, à sociedade como um todo⁶⁰⁴. Desta forma, o processo precisa ser estruturado de forma a se adaptar às necessidades do caso concreto através de técnicas processuais adequadas e eficientes em busca da solução e da sua finalidade, sem se perder em tentativas utópicas.

O legislador, ao instituir a técnica de gestão e o julgamento de casos repetitivos, deixou expresso, na exposição de motivos do CPC/2015, sua preocupação com o princípio da eficiência:

Criaram-se figuras, no novo CPC, para evitar a dispersão excessiva da jurisprudência. Com isso, haverá condições de se atenuar o asoerboamento de trabalho no Poder Judiciário, sem comprometer a qualidade da prestação jurisdicional. Dentre esses instrumentos, está a complementação e o reforço da eficiência do regime de julgamento de recursos repetitivos, que agora abrange a possibilidade de suspensão do procedimento das demais ações, tanto no juízo de primeiro grau, quanto dos demais recursos extraordinários ou especiais, que estejam tramitando nos tribunais superiores, aguardando julgamento, desatreladamente dos afetados. Com os mesmos objetivos, criou-se, com inspiração no direito alemão, o já referido incidente de Resolução de Demandas Repetitivas, que consiste na identificação de processos que contenham a mesma questão de direito, que estejam ainda no primeiro grau de jurisdição, para decisão conjunta⁶⁰⁵.

⁶⁰⁴ MITIDIERO, Daniel. **Cortes Superiores e Cortes Supremas**. Do controle à interpretação, da jurisprudência ao precedente. 3. ed. São Paulo: RT, 2017, p. 23.

⁶⁰⁵ BRASIL. Código de Processo Civil (2015). **Exposição de Motivos do Código de Processo Civil de 2015**. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/512422/001041135.pdf>. Acesso em: 29 jul. 2020.

Considerando o contraditório diferenciado presente no julgamento por amostragem, a legislação processual civil submete ao crivo do relator a oitiva de interessados na controvérsia que pode ocorrer por manifestação e/ou juntada de documentos (arts. 983 e 1.038 do CPC/2015), em audiência pública (arts. 983, § 1º, e 1.038, II, do CPC/2015) ou através de outras diligências (art. 983, § 2º, do CPC/2015).

Estas regras permitem maior flexibilidade, de maneira que as regras procedimentais aplicáveis nesta técnica de julgamento precisam coordenar a atuação dos sujeitos processuais dentro da maior eficiência possível, até mesmo porque “sem que o processo funcione, o próprio direito deixa de ter força”⁶⁰⁶.

4.1.5 Os repetitivos e o princípio da segurança jurídica

A segurança jurídica está instituída na ordem constitucional quando o art. 5º, XXXVI, da CF/1988 afirma que a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada⁶⁰⁷. Tal é sua importância que HUMBERTO ÁVILA a considera “um ideal normativo de primeira grandeza em qualquer ordenamento jurídico”⁶⁰⁸.

EDUARDO CAMBI observa que a segurança jurídica também seria exigência decorrente da igualdade jurídica assegurada pelo art. 5º da CF/1988 e do devido processo legal (art. 5º, LIV, da CF/1988) que teria incorporado a ideia da Declaração de Direitos do Homem e do Cidadão de 1789. O autor sintetiza o conceito de segurança jurídica através dos seguintes elementos: (i) instituições estatais sujeitas ao princípio da legalidade, dotadas de poder e de garantias; (ii) confiança nos atos do Poder Público; (iii) estabilidade das relações jurídicas pautadas na anterioridade das leis e conservadas em face de leis novas; (iv) previsibilidade das consequências dos comportamentos; e (v) igualdade perante a lei incluindo soluções isonômicas para questões similares⁶⁰⁹.

⁶⁰⁶ ABREU, Rafael Sirangelo de. **Incentivos processuais**. Economia comportamental e *nudges* no processo civil. São Paulo: RT, 2020, p. 34-35.

⁶⁰⁷ Entendendo que os efeitos dos precedentes vinculantes decorrentes do julgamento de casos repetitivos se aplicam às demandas não transitadas em julgado ao tempo da respectiva publicação, vide: OLIVEIRA, Bruno Silveira de. O sistema de pretensões repetitivas: entre a justiça formal e a razoável duração dos feitos (uma análise do prazo de suspensão de demandas e de recursos repetitivos no Código de Processo Civil). **Revista de Processo**, v. 284, p. 319-330, out. 2018 (versão digital).

⁶⁰⁸ ÁVILA, Humberto. **Teoria da segurança jurídica**. 5. ed. São Paulo: Malheiros, 2019, p. 711.

⁶⁰⁹ CAMBI, Eduardo. Segurança jurídica e efetividade processual. **Revista dos Tribunais Sul**, v. 4, p. 175-190, mar.-abr. 2014.

GILMAR MENDES já se referiu à segurança jurídica como subprincípio do Estado de Direito⁶¹⁰ decorrente da prestação de uma justiça célere, eficiente e previsível. ARNOLD WALD já chamou atenção para a importância da segurança jurídica a ponto de sua violação ser passível de arguição de descumprimento de preceito fundamental, conforme já decidido pelo STF⁶¹¹.

Temos, portanto, que a segurança jurídica se pauta nos deveres decorrentes do ordenamento jurídico e na confiança de que esses preceitos serão cumpridos, com a consequente previsibilidade⁶¹² dos efeitos para toda sociedade. JOSÉ JOAQUIM GOMES CANOTILHO anota que em razão da estabilidade proveniente da segurança jurídica, há confiança de que não haverá modificação de uma decisão baseada em regras preestabelecidas sem motivos razoáveis, determinantes e previsíveis na medida em que os efeitos dos atos devem ser calculáveis⁶¹³.

⁶¹⁰ “O tema do desenho institucional e legal é de grande importância para o adequado funcionamento do mercado. Em muitos casos, são suficientes apenas regras simples, que garantam o cumprimento dos contratos e reduzam a possibilidade de manipulação e a assimetria de informações, enquanto, em outros, fazem-se necessários desenhos institucionais e legais mais sofisticados. Entretanto, em qualquer desses contextos, mecanismos de resolução de conflitos são pressupostos essenciais da garantia de níveis adequados de segurança jurídica. Em verdade, a segurança jurídica, como subprincípio do Estado de Direito, assume valor ímpar no sistema jurídico, cabendo-lhe papel diferenciado na realização da própria ideia de justiça. Além disso, diante da imprevisibilidade natural, ínsita a negócios de maior ou menor risco, a segurança das regras do jogo é garantia fundamental para aqueles que investem seu capital em diferentes empreendimentos”. MENDES, Gilmar. **A reforma do sistema judiciário no Brasil**: elemento fundamental para garantir segurança jurídica ao investimento estrangeiro no Brasil. *Doutrinas Essenciais de Direito Empresarial*, v. 8, p. 771-777, dez. 2010.

⁶¹¹ O STF, por meio da ADPF n. 33, assentou a ideia de que é cabível arguição de descumprimento de princípio fundamental quando o princípio da segurança jurídica estiver ameaçado pela divergência jurisprudencial: “Embora a matéria já tivesse sido suscitada pontualmente no passado inclusive na acima referida ADPF 33, foi a primeira vez que, em discussão amplamente divulgada, a Corte Suprema reconheceu que, havendo sérias divergências jurisprudenciais, a ADPF é o instrumento adequado para garantir a segurança jurídica por ser integrante das garantias do Estado de Direito. Como já se tinha salientado, em decisões anteriores e na melhor doutrina, o princípio da segurança jurídica é ‘uma das vigas mestras do Estado de Direito’”. WALD, Arnold. Um novo instrumento constitucional: a ADPF como instrumento da segurança jurídica. **Revista de Direito Bancário e de Mercado de Capitais**, v. 44, p. 39-45, abr.-jun. 2009.

⁶¹² “The respect for predictability reduces the risks inherent to business, generating a balance of prices and services, which benefits families, the individual and society as a whole”: ALVIM, Teresa Arruda. Civil procedure in time of crisis. **Revista de Processo**, v. 244, p. 381-389, jun. 2015 (versão digital). Tradução livre: “O respeito à previsibilidade reduz os riscos inerentes ao negócio, gerando um equilíbrio de preços e serviços, que beneficia as famílias, o indivíduo e a sociedade como um todo”.

⁶¹³ “O princípio da segurança jurídica não é apenas um elemento essencial do princípio do estado de direito relativamente a actos normativos. As ideias nucleares da segurança jurídica desenvolvem-se em torno de dois conceitos: (1) *estabilidade* ou eficácia *ex post* da segurança jurídica dado que as decisões dos poderes públicos uma vez adoptadas, na forma e procedimento legalmente exigidos, não devem poder ser arbitrariamente modificadas, sendo apenas razoável a alteração das mesmas quando ocorram pressupostos materiais particularmente relevantes; (2) *previsibilidade* ou eficácia *ex ante* do princípio da segurança jurídica que, fundamentalmente, se reconduz à exigência de certeza e calculabilidade, por parte dos cidadãos, em relação aos efeitos jurídicos dos actos normativos”. CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito constitucional**. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2003, p. 264.

EDUARDO CAMBI pondera que mesmo num cenário de rápidas transformações sociais, é imprescindível a manutenção da segurança jurídica – pautada na estabilidade, calculabilidade, confiança e previsibilidade – como pilar necessário à construção e à manutenção do Estado Democrático de Direito. Isto porque, a manutenção da pacificação social está fundamentada na confiança mútua do respeito aos direitos e obrigações estabelecidos, não sendo democrática a constante modificação das normas que pautam as relações jurídicas e o convívio social. Sem respeito à ordem jurídica preestabelecida, conclui o autor, far-se-iam presentes “o caos, a unilateralidade das definições e a prevalência da lei dos mais fortes, em prejuízo do bem comum, do desenvolvimento social e do cumprimento dos compromissos assumidos”⁶¹⁴.

Conforme ensina RODOLFO DE CAMARGO MANCUSO, embora haja reserva legal para que somente a União legisle sobre matéria processual (art. 22, I, da CF/1988), a atividade nomogênica não se esgota no Parlamento na medida em que (i) a complexidade da vida social demanda conformações normativas; (ii) a intrincada estrutura estatal permite normas das mais variadas fontes a exemplo das emitidas por agências reguladoras e entidades de representação profissional; e (iii) há diversas fontes normativas para além da própria lei a exemplo de decretos, portarias e resoluções, num ambiente de nomogênese difusa. Segundo o autor, as súmulas dos tribunais podem ser consideradas normas na medida em que é cabível ação rescisória de decisão transitada em julgado que viole norma jurídica (art. 966, V, do CPC/2015) aí incluída “decisão baseada em enunciado de súmula ou acórdão proferido em julgamento de casos repetitivos que não tenha considerado a existência de distinção entre a questão discutida no processo e o padrão decisório que lhe deu fundamento” (art. 966, § 5º, do CPC/2015)⁶¹⁵.

HUMBERTO THEODORO JÚNIOR explica que quando se atribui força vinculante a julgados de tribunal, a intenção é de atribuir-lhes autoridade para que atuem com força normativa equivalente à da lei “que a todos obriga e de cujo império não podem fugir os juízes, em suas decisões, a Administração, em seus atos e processos, e os particulares, em

⁶¹⁴ CAMBI, Eduardo. Segurança jurídica e efetividade processual. **Revista dos Tribunais Sul**, v. 4, p. 175-190, mar.-abr. 2014.

⁶¹⁵ Sintetiza ao final: “É dizer, o ambiente legicêntrico, que por tanto tempo imperou dentre nós, hoje abre espaço para outros meios e modos de produção e de expressão do Direito, contexto que, segundo abalizada doutrina, abrangeria até mesmo os comandos jurisdicionais revestidos de eficácia obrigatória”. MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Sistema brasileiro de precedentes**. 3. ed. Salvador: JusPodivm, 2019, p. 350.

sua vida negocial”. Por essa razão, as decisões com efeito vinculante estão ao lado das fontes ordinárias do direito positivo: leis e regulamentos⁶¹⁶.

Desta forma, e considerando o escopo desse estudo, as decisões proferidas no âmbito dos julgamentos de casos repetitivos (art. 928, I e II, do CPC/2015) têm efeitos vinculantes (art. 927, III, do CPC/2015). O escopo deste tratamento é claramente definido pelo art. 926 do CPC/2015 que inicia as disposições gerais do Livro III destinado aos processos nos tribunais e determina que todo tribunal deve uniformizar sua jurisprudência, mantendo-a estável, íntegra e coerente. Parece-nos, portanto, que o diploma processual vigente deixa claro que a técnica de julgamento de casos repetitivos tem entre suas principais funções a gestão da dispersão jurisprudencial.

Essa preocupação é fundada no fato de que a segurança jurídica fica comprometida quando o Poder Judiciário dá respostas diferentes para casos similares⁶¹⁷, o que é “aberrante da lógica e do sentido do justo, desprestigiando o Poder Judiciário, desservindo o jurisdicionado e insuflando a contenciosidade”⁶¹⁸ na medida em que, por não haver prévia noção do que será acatado ou não, vale a pena tentar a sorte na Justiça.

Ainda sobre a justiça de decisões equivalentes em casos similares, RODOLFO DE CAMARGO MANCUSO defende que o princípio da igualdade perante a lei (art. 5º, II, da CF/1988) não pode ser restrito à norma legislada, isto é, à norma abstratamente posta no ordenamento, é preciso garantir isonomia também na norma julgada, ou seja, na norma aplicada ao caso concreto. Se não for assim, a eliminação da incerteza será aleatória na medida em que cada órgão jurisdicional poderia interpretar a norma legislada como melhor lhe aprouvesse⁶¹⁹. Entretanto, segundo o autor, o fato de a norma legislada poder dar azo a mais de um entendimento é a base da divergência jurisprudencial, o que não pode ser visto como um problema em si. Isto porque, alguma divergência razoável capaz de ser eliminada pelo sistema agrega valor ao estimular a discussão de teses, permitindo a avaliação continuada do ordenamento positivo. O que deve ser combatido, portanto, é o dissenso exacerbado. Desta forma, é dever do Estado (“no setor público, quem pode, deve”) preservar

⁶¹⁶ THEODORO JÚNIOR, Humberto. Alguns reflexos da Emenda Constitucional 45, de 08.12.2004, sobre o processo civil. **Revista de Processo**, v. 124, p. 28-39, jun. 2005 (versão digital).

⁶¹⁷ LUCON, Paulo Henrique dos Santos. **Relação entre demandas**. 2. ed. Brasília, DF: Gazeta Jurídica, 2018, p. 250.

⁶¹⁸ MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Sistema brasileiro de precedentes**. 3. ed. Salvador: JusPodivm, 2019, p. 357.

⁶¹⁹ MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Sistema brasileiro de precedentes**. 3. ed. Salvador: JusPodivm, 2019, p. 359-360.

a credibilidade social na função judicial, evitando trato desigual para situações semelhantes⁶²⁰.

Tanto é assim que a preservação da segurança jurídica, quando da mudança jurisprudencial proveniente de enunciado de súmula, de jurisprudência pacificada ou de tese adotada em julgamento de casos repetitivos, é imposta pelo art. 927, § 4º, do CPC/2015.

Embora seja possível interpretações diferentes sobre uma mesma norma, o CPC/2015 demonstra não pactuar com eventuais situações anti-isonômicas, razão pela qual impõe várias técnicas para “combater a divergência, em busca da almejada uniformização da jurisprudência, a qual se põe em simetria com o binômio justiça-segurança”⁶²¹.

Portanto, temos que o julgamento de casos repetitivos está fortemente alinhado ao princípio constitucional da segurança jurídica sendo, inclusive, por ele justificado (arts. 927, §§ 3º e 4º; 976, II; 982, § 3º; e 1.029, § 4º do CPC/2015). Por essa razão, anuímos com a conclusão de que “a racionalização no processamento e no julgamento dos conflitos repetitivos propicia isonomia e segurança jurídica, além de contribuir para a duração [razoável] do processo e para sua efetividade”⁶²².

A técnica de julgamento de casos repetitivos tem entre seus escopos principais a segurança jurídica, algo que não é velado ou decorrente de deduções, mas expresso na exposição de motivos do CPC/2015, sem deixar dúvidas quanto às intenções do legislador:

O novo Código prestigia o princípio da segurança jurídica, obviamente de índole constitucional, pois que se hospeda nas dobras do Estado Democrático de Direito e visa a proteger e a preservar as justas expectativas das pessoas. Todas as normas jurídicas devem tender a dar efetividade às garantias constitucionais, tornando “segura” a vida dos jurisdicionados, de modo a que estes sejam poupados de “surpresas”, podendo sempre prever, em alto grau, as consequências jurídicas de sua conduta.

Se, por um lado, o princípio do livre convencimento motivado é garantia de julgamentos independentes e justos, e neste sentido mereceu ser prestigiado pelo novo Código, por outro, compreendido em seu mais estendido alcance, acaba por conduzir a distorções do princípio da

⁶²⁰ Mais adiante, completa o autor: “Assim, não há negar que a divergência jurisprudencial, em si mesma e contida em lindes razoáveis, não se constitui num mero problema ou num mal a ser debelado radicalmente, mas antes deve o dissídio exegético ser visto como uma virtualidade previsível, e mesmo inevitável, num sistema jurídico cujo primado reside na norma legal, que por definição é geral, abstrata e impessoal, a reclamar a devida interpretação para a aplicação ao caso concreto. Até certo ponto, portanto, há que se conviver com a possibilidade de um dissenso pretoriano acerca de um mesmo texto de regência, seja quanto à sua extensão e compreensão (conteúdo), seja quanto à sua eficácia espacial ou temporal, seja, enfim, quanto à sua atualidade e eficácia social”. MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Sistema brasileiro de precedentes**. 3. ed. Salvador: JusPodivm, 2019, p. 360-362.

⁶²¹ MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Sistema brasileiro de precedentes**. 3. ed. Salvador: JusPodivm, 2019, p. 361.

⁶²² BASTOS, Antonio Adonias Aguiar. Situações jurídicas homogêneas: um conceito necessário para o processamento de demandas de massa. **Revista de Processo**, v. 186, p. 87-107, ago. 2010 (versão digital).

legalidade e à própria ideia, antes mencionada, de Estado Democrático de Direito.

A dispersão excessiva da jurisprudência produz intranquilidade social e descrédito do Poder Judiciário. Se todos têm que agir em conformidade com a lei, ter-se-ia, *ipso facto*, respeitada a isonomia. Essa relação de causalidade, todavia, fica comprometida como decorrência do desvirtuamento da liberdade que tem o juiz de decidir com base em seu entendimento sobre o sentido real da norma. A tendência à diminuição do número de recursos que devem ser apreciados pelos Tribunais de segundo grau e superiores é resultado inexorável da jurisprudência mais uniforme e estável.

Proporcionar legislativamente melhores condições para operacionalizar formas de uniformização do entendimento dos Tribunais brasileiros acerca de teses jurídicas é concretizar, na vida da sociedade brasileira, o princípio constitucional da isonomia. Criaram-se figuras, no novo CPC, para evitar a dispersão excessiva da jurisprudência⁶²³.

Postas tais questões e considerando que um dos principais escopos do julgamento de casos repetitivos é a segurança jurídica, importante avaliar o resultado da pesquisa realizada por JOÃO EBERHARDT FRANCISCO sobre os IRDRs instaurados perante o Tribunal de Justiça de São Paulo (TJSP)⁶²⁴. Nela, o autor avaliou os 14 IRDRs instaurados até 01/2018, apontando que em 3/4⁶²⁵ dos casos já julgados, as teses fixadas deram força vinculante à jurisprudência majoritária daquele tribunal.

Não queremos concluir que é necessário instaurar IRDR ou interpor REER somente para conferir força vinculante à jurisprudência sedimentada. No entanto, não se pode negar essa possibilidade pragmática quando o tribunal verifica recalcitrâncias capazes de fomentar a loteria judicial e a conseqüente judicialização infinita sobre a mesma questão. Além disso, quando há jurisprudência sedimentada, o resultado é previsível aos litigantes,

⁶²³ BRASIL. Código de Processo Civil (2015). **Exposição de Motivos do Código de Processo Civil de 2015**. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/512422/001041135.pdf>. Acesso em: 29 jul. 2020.

⁶²⁴ FRANCISCO, João Eberhardt. **Filtros ao acesso individual à justiça**: estudo sobre o incidente de resolução de demandas repetitivas. Tese (Doutorado em Direito). Universidade de São Paulo (USP), São Paulo, 2018, p. 135-178.

⁶²⁵ **IRDR n. 0038758-92.2016.8.26.0000** (Tema 2. IRDR instaurado pelo relator. Controvérsia sobre a possibilidade de extensão dos direitos remuneratórios e previdenciários do Soldado PM Temporário, contratado para o Serviço Voluntário da Polícia Militar, na forma da Lei Estadual n. 11.064/02. Restou fixada tese apoiada pela jurisprudência majoritária da corte. Entretanto, conforme ressalta o autor, neste julgamento o acórdão não enfrentou argumentos da tese minoritária, o que é exigido por lei); **IRDR n. 0023203-35.2016.8.26.0000** (Tema 4. IRDR instaurado pelo juiz do caso paradigmático. Controvérsia sobre indenizações cabíveis em caso de atraso na entrada de unidades autônomas em construção aos consumidores. Restaram fixadas teses conforme entendimento já consolidado do TJSP. Havia súmulas editadas cerca de um ano e meio antes); **IRDR n. 2151535-83.2016.8.26.0000** (Tema 5. IRDR instaurado pela Fazenda do Estado de São Paulo. Controvérsia relativa à pretensão de incorporação integral do Adicional de Local de Exercício ALE, no percentual de 100% ao salário base, na forma da Lei Complementar n. 1.197/2013. Restou fixada tese já pacificada pelo TJSP mas que não era seguida por 5 desembargadores e dois juízes substitutos da C. 13ª Câmara de Direito);

razão pela qual também é desejável para o sistema pacificar a questão e aplicar a mesma tese aos casos similares⁶²⁶.

4.2 O interesse na controvérsia e a escolha do caso paradigmático

Na seção anterior avaliamos o interesse na controvérsia no âmbito da técnica de julgamento de casos repetitivos à luz dos princípios constitucionais que norteiam o processo. Diante disso, concluímos que as restrições para sua manifestação, quando existentes, se justificam pela interpretação sistêmica dos princípios e garantias constitucionais coexistentes no caso concreto. Nesta seção, avaliaremos outro aspecto importante para a manifestação do interesse na controvérsia: a seleção do caso paradigmático cujo julgamento definirá a questão de direito controvertida.

Na técnica de julgamento por amostragem, há dois tipos de seleção do caso paradigmático: o sistema da *causa-piloto* e o sistema da *causa-modelo*. Eles se diferenciam pela cognição exercida em cada um deles.

Nas palavras de ANTONIO DO PASSO CABRAL, na sistemática da causa-piloto há unidade cognitiva porque o mesmo órgão aprecia a questão controvertida repetitiva e julga o processo originário. Já na sistemática da causa-modelo, há cisão cognitiva e decisória na medida em que o órgão responsável pelo julgamento do caso paradigmático aprecia somente as questões controvertidas e que serão aplicadas a todos os casos repetitivos, deixando a decisão do caso paradigmático para o juízo do processo originário⁶²⁷.

⁶²⁶ Sobre esta realidade, importante destacar o seguinte entendimento: “o valor segurança jurídica, quando aplicado às lides judicializadas, só poderá ser alcançado se for prestigiada a jurisprudência assentada (dominante ou sumulada), a qual à sua vez passa pela desejável previsibilidade, tudo resultando no devido tratamento isonômico aos casos análogos, desiderato comum aos regimes de *common* e *civil law*”. MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Sistema brasileiro de precedentes**. 3. ed. Salvador: JusPodivm, 2019, p. 358.

⁶²⁷ CABRAL, Antonio do Passo. A escolha da causa-piloto nos incidentes de resolução de processos repetitivos. *In*: DIDIER JR. Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da (org.). **Julgamento de casos repetitivos**. Coleção Grandes Temas do Novo CPC. Fredie Didier Junior (coord.). Salvador: JusPodivm, 2017, p. 39.

Dentro do microsistema de gestão e julgamento de casos repetitivos⁶²⁸, a doutrina majoritária entende que o Brasil utiliza a sistemática da causa-piloto no julgamento dos recursos especial e extraordinário⁶²⁹.

No entanto, há divergência doutrinária quanto ao incidente de demandas repetitivas. Segundo ANTONIO DO PASSO CABRAL, para esse incidente, o CPC/2015 usou a sistemática da causa-modelo na medida em que há “cisão cognitiva e decisória” porque um órgão julga a questão comum controvertida que é objeto do incidente e o outro decide o processo originário em todas as questões com incorporação da tese definida no incidente⁶³⁰. Esse entendimento também é compartilhado por outros doutrinadores⁶³¹⁻⁶³²⁻⁶³³.

⁶²⁸ Para além do microsistema de gestão e julgamento de casos repetitivos, há entendimento de que também há seleção da causa-piloto quando no procedimento do art. 1.035 do CPC/2015 relativo à repercussão geral no recurso extraordinário. CABRAL, Antonio do Passo. A escolha da causa-piloto nos incidentes de resolução de processos repetitivos. In: DIDIER JR. Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. (org.). **Julgamento de casos repetitivos**. Coleção Grandes Temas do Novo CPC. Fredie Didier Junior (coord.). Salvador: JusPodivm, 2017, p. 39.

⁶²⁹ Por todos: SICA, Heitor Vitor de Mendonça. Brevíssimas reflexões sobre a evolução do tratamento da litigiosidade repetitiva no ordenamento brasileiro, do CPC/1973 ao CPC/2015. **Revista de Processo**, v. 257, p. 269-281, jul. 2016 (versão digital).

⁶³⁰ “Nesse caso, temos uma decisão objetiva e subjetivamente complexa: o que será executado posteriormente é uma combinação do que foi decidido pelos dois órgãos judiciários. Essa é a técnica do procedimento-modelo alemão (*Musterverfahren*) que foi tema de um estudo nosso e que influenciou sobremaneira a confecção da introdução do art. 543-C no CPC/1973 e a elaboração do Código de Processo Civil de 2015, ao incorporar o instituto do ‘incidente de resolução de demandas repetitivas’”. CABRAL, Antonio do Passo. A escolha da causa-piloto nos incidentes de resolução de processos repetitivos. In: DIDIER JR. Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. (org.). **Julgamento de casos repetitivos**. Coleção Grandes Temas do Novo CPC. Fredie Didier Junior (coord.). Salvador: JusPodivm, 2017, p. 39-40.

⁶³¹ “Entendemos, portanto, que no incidente não haverá julgamento de ‘causa-piloto’, mas será formado um ‘procedimento modelo’. E essa posição decorre, principalmente, dos seguintes fundamentos: a) no IRDR apenas há a resolução de questões de direito, o que limita a cognição e impede o julgamento da ‘demanda’; b) a desistência do que seria a ‘causa-piloto’ não impede o prosseguimento do incidente, que tramita independentemente de um conflito subjetivo subjacente, corroborando seu caráter objetivo; c) a natureza objetiva parece ser mais adequada, em termos de sistemática processual, para que seja possível aplicar a tese às demandas fundadas na mesma questão, além de viabilizar a construção de outras categorias que permitam justificar a ampliação do debate e da participação dos sujeitos processuais”. TEMER, Sofia. **Incidente de resolução de demandas repetitivas**. 3. ed. Salvador: JusPodivm, 2018, p. 69-70.

⁶³² “Apesar do dissenso interpretativo existente, pela própria natureza de incidente, o IRDR se trata de técnica de procedimento-padrão, igualmente ao sistema alemão, não se vislumbrando, com o devido respeito a opiniões contrárias, a possibilidade de aplicá-lo como técnica de causa-piloto (como os recursos extraordinários) sem cisão cognitiva. Assim sendo, o julgamento no tribunal dar-se-á na parte padronizável sob pena de inviabilizar a instauração do incidente em relação a processos em primeiro grau (art. 977, I), eis que o IRDR se limita à matéria jurídica (art. 976, I), de modo que a análise de fatos e de provas ficará sob competência do juízo de aplicação, na etapa final prevista no art. 985 [...]”. BAHIA, Alexandre; NUNES, Dierle; PEDRON, Flávio. **Teoria geral do processo**. Salvador: JusPodivm, 2020, p. 725.

⁶³³ No mesmo sentido: “os juízes e tribunais inferiores deverão obrigatoriamente seguir a solução jurídica contida na “decisão-quadro”, mas não poderão se furtar, no entanto, de analisar todos os demais aspectos e peculiaridades ínsitos a cada processo individual”. MENDES, Aluisio Gonçalves de Castro; RODRIGUES, Roberto de Aragão Ribeiro. Reflexões sobre o incidente de resolução de demandas repetitivas previsto no projeto de novo Código de Processo Civil. **Revista de Processo**, v. 211, p. 191-207. set. 2012 (versão digital).

Entretanto, apesar de criticar a técnica adotada pelo legislador, ANTONIO DO PASSO CABRAL reconhece que quando o Senado inseriu o art. 978 e seu parágrafo único no CPC/2015, o IRDR passou a ser uma causa-piloto⁶³⁴ pela mesma razão apresentada por FREDIE DIDIER JR. e LEONARDO CARNEIRO DA CUNHA, os quais entendem que o sistema da causa-piloto se aplica também ao IRDR porque compete ao tribunal, além de fixar a tese quanto à questão controvertida de forma repetitiva, julgar o processo paradigma quando este for um dos que estavam pendentes de seu julgamento⁶³⁵⁻⁶³⁶⁻⁶³⁷. Entretanto, na hipótese de desistência ou de abandono do caso selecionado como paradigmático (art. 976, § 1º, do CPC/2015), será aplicada a sistemática da causa-modelo na medida em que, nesta situação, não haverá demanda a ser julgada, somente tese a ser fixada quanto à questão de direito controvertida⁶³⁸⁻⁶³⁹.

Considerando que a categorização entre *causa-piloto* ou *causa-modelo* não interfere diretamente no objeto deste estudo, trataremos ambos, genericamente, como *caso paradigmático*.

⁶³⁴ CABRAL, Antonio do Passo; CRAMER, Ronaldo (coord.). **Comentários ao Novo Código de Processo Civil**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 1.447.

⁶³⁵ CUNHA, Leonardo Carneiro da; DIDIER JUNIOR, Fredie. Recursos contra decisão proferida em incidente de resolução de demandas repetitivas que apenas fixa tese jurídica. *In*: DIDIER JUNIOR, Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. **Julgamentos de casos repetitivos**. Coleção Grandes Temas do Novo CPC. v. 10. Fredie Didier Junior (coord.). Salvador: JusPodivm, 2016, p. 317.

⁶³⁶ BRASIL. Enunciado n. 344 do Fórum Permanente de Processualistas Civis (2019). “A instauração do incidente pressupõe a existência de processo pendente no respectivo tribunal”. Disponível em: <https://diarioprocessual.com/2020/05/19/enunciados-do-forum-permanente-de-processualistas-civis-fppc-ate-2020/>. Acesso em: 30 ago. 2020.

⁶³⁷ Compreendendo que a regra do parágrafo único é apenas uma regra de prevenção que sujeitará o órgão do tribunal que analisar o IRDR a julgar também a causa ao mesmo tempo, se o recurso ou remessa necessária ou causa de competência originária tiver dado origem ao incidente, ou seja, tiver dado causa à questão de direito controvertida, conclui: “a instauração do incidente não deve exigir a pendência da questão de direito à análise do tribunal. Bastará que tenha havido multiplicação de feitos com a mesma questão de direito perante o Poder Judiciário com risco à isonomia ou à segurança jurídica, para que se viabilize o IRDR. Porém, julgado o incidente, o órgão remanesce competente para a análise do recurso, do reexame necessário ou da ação de competência originária de que surgiu a questão de direito que foi enfrentada”. MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. **Manual do processo civil**. 5. ed. São Paulo: RT, 2020, p. 638-639.

⁶³⁸ Entendimento de que, por exceção, se aplica o sistema da causa-modelo: “Embora o sistema brasileiro de julgamento de casos repetitivos seja de causa-piloto, é preciso observar a hipótese de haver desistência da demanda ou do recurso voluntário afetado para julgamento. [...] Nesses casos, ocorre exceção à regra geral, caracterizando-se uma hipótese de causa-modelo”. CUNHA, Leonardo Carneiro da; DIDIER JUNIOR, Fredie. Recursos contra decisão proferida em incidente de resolução de demandas repetitivas que apenas fixa tese jurídica. *In*: DIDIER JUNIOR, Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. **Julgamentos de casos repetitivos**. Coleção Grandes Temas do Novo CPC. v. 10. Fredie Didier Junior (coord.). Salvador: JusPodivm, 2016, p. 318.

⁶³⁹ ROQUE, André Vasconcelos. **Ações coletivas, IRDR e recursos repetitivos**. Disponível em: <https://www.jota.info/opiniao-e-analise/colunas/novo-cpc/acoes-coletivas-irdr-e-recursos-repetitivos-23072018#sdfootnote4sym>. Acesso em: 13 maio 2019.

A seleção ou afetação do caso paradigmático é essencial à legitimação da decisão que será proferida em um caso repetitivo. Como adverte ANTONIO DO PASSO CABRAL, a escolha dos casos paradigmáticos interferirá nas prerrogativas dos sujeitos destes processos os quais, se mal selecionados, gerará críticas sobre as garantias processuais provenientes de todos os litigantes impactados pela decisão⁶⁴⁰, ou seja, dos chamados “litigantes-sombra”⁶⁴¹.

Conforme expusemos, a escolha/afetação do caso paradigmático no julgamento de recurso especial e/ou extraordinário repetitivo será feita pelo relator do processo no STJ ou STF, respectivamente (art. 1.036, §§ 5º e 6º, do CPC/2015). Já no incidente de resolução de demanda repetitiva, a seleção do caso paradigmático pode ser feita pelo juiz, relator, partes, Ministério Público ou Defensoria (art. 977, I a III, do CPC/2015). Desta forma, no caso do REERs, não há participação das partes ou interessados na afetação/escolha do caso paradigmático, ao contrário do que pode ocorrer com o IRDR. Essa escolha trará “significativos impactos em termos de representatividade dos interesses daqueles que serão impactados pela tese jurídica”⁶⁴².

A regra para a escolha do caso paradigmático no microsistema de gestão e no julgamento de casos repetitivos está no art. 1.036, § 6º, do CPC/2015, segundo a qual devem ser escolhidos casos que “contenham abrangente argumentação e discussão a respeito da questão a ser decidida”. Por se tratar de um microsistema, dentro do que couber, as regras do REER servem ao IRDR e vice-versa⁶⁴³. Entretanto, como no IRDR não há

⁶⁴⁰ Lembrando que o autor denomina o caso paradigmático de causa-piloto. CABRAL, Antonio do Passo. A escolha da causa-piloto nos incidentes de resolução de processos repetitivos. *In*: DIDIER JR. Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. (org.). **Julgamento de casos repetitivos**. Coleção Grandes Temas do Novo CPC. Fredie Didier Junior (coord.). Salvador: JusPodivm, 2017, p. 45.

⁶⁴¹ Conforme mencionamos, a expressão *litigante-sombra* foi utilizada pelo Ministro Herman Benjamin, no voto vencido do REsp n. 911.802-RS, Rel. Ministro José Delgado, j. 24-10-2007, no trecho: “[...] Como juiz, mas também como cidadão, não posso deixar de lamentar que, na argumentação (?) oral perante a Seção e também em visitas aos Gabinetes, verdadeiro monólogo dos maiores e melhores escritórios de advocacia do País, a voz dos consumidores não se tenha feito ouvir. Não lastimo somente o silêncio de D. Camila Mendes Soares, mas sobretudo a ausência, em sustentação oral, de **representantes dos interesses dos litigantes-sombra**, todos aqueles que serão diretamente afetados pela decisão desta demanda, uma gigantesca multidão de brasileiros (mais de 30 milhões de assinantes) que, por bem ou por mal, pagam a conta bilionária da assinatura-básica (lembro que só a recorrente, Brasil Telecom, arrecada, anualmente, cerca de três bilhões e meio de reais com a cobrança dessa tarifa – cfr. www.agenciabrasil.gov.br, notícia publicada em 8.6.2007)”(grifos nossos).

⁶⁴² ASPERTI, Maria Cecília de Araújo. **Recursos repetitivos e incidente de resolução de demandas repetitivas**: uma análise da perspectiva do acesso à justiça e da participação no processo. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2018, p. 173.

⁶⁴³ Sobre as regras do IRDR e dos REERs formarem um microsistema: “Essas espécies possuem exatamente os mesmos objetivos. São procedimentos propostos a gerir casos repetitivos. Apesar de cada um deles possuir regramento específico, a lógica e as técnicas são semelhantes, de modo que – por analogia – as regras e as técnicas se aplicam aos outros, e vice-versa. Juntos formam um microsistema de gestão e julgamento de casos repetitivos”. AZEVEDO, Gustavo. Reclamação e questões repetitivas. *In*: DIDIER JUNIOR, Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. **Julgamentos de casos repetitivos**. Coleção Grandes Temas do Novo CPC, v. 10. Fredie Didier Junior (coord.). Salvador: JusPodivm, 2016, p. 255.

necessariamente seleção de um caso para afetação⁶⁴⁴⁻⁶⁴⁵, concordamos com o entendimento de que o tribunal deve selecionar mais de um caso paradigmático após instaurar o incidente, garantindo com isso a abrangência argumentativa⁶⁴⁶.

Além disso, conforme sugere ANTONIO DO PASSO CABRAL, no IRDR a abrangência argumentativa deve ser garantida pelo Poder Judiciário quando realizar o respectivo juízo de admissibilidade “evitando problemas de tramitação e déficit nas garantias processuais”⁶⁴⁷. Ponderamos, no entanto, que o art. 981 do CPC/2015 determina que o órgão colegiado, a quem compete julgar o incidente, avalie “considerando a presença dos pressupostos do art. 976” e tais requisitos se resumem objetivamente à efetiva repetição de processos e risco à isonomia jurídica (incisos I e II, respectivamente)⁶⁴⁸.

Entendendo que a regra do art. 1.036 do CPC/2015 se aplica a todo microsistema de gestão e julgamento de casos repetitivos, SOFIA TEMER defende que no IRDR haja seleção de líderes (sujeitos condutores) que garantam a representatividade argumentativa e sejam tantos quantos forem necessários para a apresentação das respectivas “correntes argumentativas”. Nesta hipótese, tais sujeitos poderão, naturalmente, ter origens em processos distintos⁶⁴⁹.

⁶⁴⁴ Na medida em que as partes de um caso mau instruído podem instaurar o IRDR a partir dela, por exemplo.

⁶⁴⁵ Neste sentido: “É que a provocação do incidente, se bem que possa ser deflagrada por órgãos do Judiciário (de ofício pelo juiz ou relator) e pelo Ministério Público, pode também ser requerida pelas partes. E, quando forem as partes os sujeitos que provocarem a instauração do incidente, é evidente que estas normalmente não podem ‘escolher’ nenhuma causa, mas apenas solicitar que o incidente seja instaurado a partir daquele processo em que são autor ou réu. A exceção é a situação dos litigantes habituais [...]”. Os órgãos estatais, como o Ministério Público, também podem fazer seleção. CABRAL, Antonio do Passo. A escolha da causa-piloto nos incidentes de resolução de processos repetitivos. *In*: DIDIER JR. Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. (org.). **Julgamento de casos repetitivos**. Coleção Grandes Temas do Novo CPC. Fredie Didier Junior (coord.). Salvador: JusPodivm, 2017, p. 41.

⁶⁴⁶ CABRAL, Antonio do Passo. A escolha da causa-piloto nos incidentes de resolução de processos repetitivos. *In*: DIDIER JR. Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. (org.). **Julgamento de casos repetitivos**. Coleção Grandes Temas do Novo CPC. Fredie Didier Junior (coord.). Salvador: JusPodivm, 2017, p. 43.

⁶⁴⁷ CABRAL, Antonio do Passo. A escolha da causa-piloto nos incidentes de resolução de processos repetitivos. *In*: DIDIER JR. Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. (org.). **Julgamento de casos repetitivos**. Coleção Grandes Temas do Novo CPC. Fredie Didier Junior (coord.). Salvador: JusPodivm, 2017, p. 42.

⁶⁴⁸ Sobre os requisitos de admissibilidade: “Ademais, entendemos não ser adequada a criação de outros requisitos de admissibilidade além dos previstos no CPC, como já observado em alguns tribunais. [...] O juízo positivo de admissibilidade tem importantes consequências e efeitos, dentre as quais destacamos: a) a definição do objeto do IRDR; b) a suspensão da tramitação dos processos que contenham tal questão repetitiva”. TEMER, Sofia. **Incidente de resolução de demandas repetitivas**. 3. ed. Salvador: JusPodivm, 2018, p. 129-130.

⁶⁴⁹ “Adentrando nas diretrizes para a escolha dos líderes, parece possível defender que: a) tais sujeitos serão escolhidos a partir de processos em que tenha havido amplo exercício do contraditório, eis que as manifestações aqui apresentadas servirão como ponto de partida para o debate no incidente. Quanto mais debate tenha havido no processo originário, quanto mais profundos e diversos argumentos tenham sido

Há convergência, portanto, de que a escolha dos casos paradigmáticos precisa garantir a amplitude do contraditório nos processos originários consistentes na (i) completude da argumentação que deverá considerar a diversidade de argumentos; (ii) qualidade da argumentação; (iii) existência de efetivo contraditório (argumento, contra-argumento e completude da decisão); (iv) cognição plena e produção das provas necessárias; (v) pluralidade e representividade dos sujeitos⁶⁵⁰.

Uma vez escolhidos os casos paradigmáticos, é certo que deverão representar toda a controvérsia repetitiva posta para julgamento e uniformização. O juízo de admissibilidade realizado no caso paradigmático resultará na delimitação (afetação) do respectivo objeto⁶⁵¹ (art. 1.037, I, do CPC/2015), cuja fundamentação deve indicar “a questão jurídica, os argumentos ou teses dissonantes apresentadas até aquele momento e os dispositivos normativos relacionados à controvérsia”⁶⁵².

Temos, portanto, que a estabilização objetiva é relevante para definir quem, e em qual medida tem interesse na controvérsia. Ou seja, a delimitação do objeto dos casos paradigmáticos selecionados definirá como seu julgamento poderá afetar a esfera de direito (ou expectativa de direito) dos sujeitos em geral, sejam eles partes desses processos, partes dos processos sobrestados ou potenciais afetados em demandas futuras⁶⁵³. Referido interesse dependerá, portanto, da vontade atual ou projetada de algum sujeito que pode (ou poderá) ser afetado pelo julgamento do caso paradigmático.

apresentados, melhor para a cognição e julgamento a ser realizado no incidente, devendo ser este um parâmetro inicial relevante para escolha, até porque o sujeito deverá transpor os argumentos aventados na sua demanda para o IRDR; b) a escolha do sujeito deve levar em consideração características de natureza subjetiva, que atestem a possibilidade de tais sujeitos (e de seus advogados) conduzirem o debate, o que pode ser analisado a partir de sua atuação no processo originário e mesmo no ato de instauração do incidente”. TEMER, Sofia. **Incidente de resolução de demandas repetitivas**. 3. ed. Salvador: JusPodivm, 2018, p. 171-180.

⁶⁵⁰ CABRAL, Antonio do Passo. A escolha da causa-piloto nos incidentes de resolução de processos repetitivos. In: DIDIER JR. Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. (org.). **Julgamento de casos repetitivos**. Coleção Grandes Temas do Novo CPC. Fredie Didier Junior (coord.). Salvador: JusPodivm, 2017, p. 47-61.

⁶⁵¹ Sobre o objeto do processo em geral, vide: MACÊDO, Lucas Buriel de. **Objeto do processo e objeto do recurso**. Salvador: JusPodivm, 2019, p. 64.

⁶⁵² TEMER, Sofia. **Incidente de resolução de demandas repetitivas**. 3. ed. Salvador: JusPodivm, 2018, p. 130-131.

⁶⁵³ “Trata-se de incidente processual de natureza objetiva, sendo certo que a decisão do tribunal irá fixar a *ratio decidendi* a ser seguida não somente no caso concreto que lhe deu origem, mas também em todos os demais casos que envolvam a mesma questão jurídica”. DIDIER JUNIOR, Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. **Curso de direito processual civil: o processo civil nos tribunais, recursos, ações de competência originária de tribunal e querela nullitatis**, incidentes de competência originária de tribunal. v. 3. 17. ed. Salvador: JusPodivm, 2020, p. 750.

4.3 O interesse na controvérsia dos sujeitos “afetados” pela decisão

Para LUIZ GUILHERME MARINONI, as demandas repetitivas constituem uma anomalia no sistema processual. Nada justifica que uma mesma questão deva ser examinada várias vezes pelo Poder Judiciário apenas porque suscitadas por pessoas diferentes⁶⁵⁴. Além disso, para a gestão de situações desse tipo, o CPC/2015 previu remédios decorrentes do microsistema de gestão e julgamento de casos repetitivos, de forma que concordamos quando ANTONIO DO PASSO CABRAL afirma que o Brasil caminha para “mecanismos não representativos de coletivização da solução de litígios”⁶⁵⁵⁻⁶⁵⁶.

SUSANA HENRIQUES DA COSTA defende que a participação no julgamento de casos repetitivos é essencial para a respectiva constitucionalidade, funcionando como critério essencial da legitimação do exercício da atividade judicial em razão do Estado Democrático de Direito decorrente da CF/1988 e acaba sendo critério essencial da legitimação do exercício da atividade jurisdicional⁶⁵⁷⁻⁶⁵⁸. Por outro lado, EDILSON VITORELLI avalia que a participação processual também era permitida em Estados autoritários,

⁶⁵⁴ MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. **Manual do processo civil**. 5. ed. São Paulo: RT, 2020, p. 634.

⁶⁵⁵ Completando que: “Se no Código anterior já éramos previdentes de alguns instrumentos dessa natureza, as perspectivas do Código em vigor expandem estas opções legislativas e aumentam seu espectro de incidência”. CABRAL, Antonio do Passo. A escolha da causa-piloto nos incidentes de resolução de processos repetitivos. In: DIDIER JR. Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. (org.). **Julgamento de casos repetitivos**. Coleção Grandes Temas do Novo CPC. Fredie Didier Junior (coord.). Salvador: JusPodivm, 2017, p. 40.

⁶⁵⁶ Definindo os interessados, o direito de manifestação mas sem indicar, contudo, como se viabilizaria a participação de todos: “Incumbe ao relator ouvir as partes e demais interessados (aqui incluídos todos aqueles que são partes em processos idênticos), inclusive pessoas, órgãos e entidades com interesse na controvérsia (que poderão intervir como *amici curiae*), no prazo comum de quinze dias [...] Tem-se, aí, pois, uma ampliação do contraditório – com a possibilidade de participação de interessados e *amici curiae* e com a realização de audiências públicas – que confere legitimidade constitucional à decisão que se irá proferir para servir como padrão decisório dotado de eficácia vinculante”. CÂMARA, Alexandre Freitas. **O novo processo civil brasileiro**. 3. ed. São Paulo: Altas, 2017, item 23.8 (versão digital).

⁶⁵⁷ COSTA, Susana Henriques da; MIRANDA, Andrea Pimentel de. A participação de terceiros no julgamento de incidente de resolução de demandas repetitivas: uma análise do tribunal de justiça de São Paulo. In: TALAMINI, Eduardo; SICA, Heitor Vitor Mendonça; CINTRA, Lia Carolina Batista; EID, Elie Piere (org.). **Partes e terceiros no processo civil**. Coleção Grandes Temas do Novo CPC. Fredie Didier Junior (coord.). Salvador: JusPodivm, 2020, p. 159.

⁶⁵⁸ “O critério de seleção de juízes e escolha dos Ministros do STF não guarda nenhuma relação com o ideário democrático do Estado brasileiro. Tal constatação não deve levar à falsa ideia de que a função jurisdicional prescinde de legitimação. Muito pelo contrário! Manifestação do poder estatal, a função jurisdicional não dispensa legitimação, o que deve ser feito, inclusive, da maneira mais direta e prática possível, mediante a efetivação do contraditório, dando-se às partes, destinatárias diretas dos efeitos da decisão judicial, a oportunidade de influenciar efetivamente na convicção do magistrado, num processo dialético e dialógico movido pela participação do demandante, do demandado e também do juiz (o juiz, assim, também participa do contraditório, irrigando-o e motivando-o, buscando a legitimação de sua atividade e pondo as partes em posição de importância e consideração, de forma cooperativa, o que gera, inclusive, deveres a ele)”. SILVA, Ticiano Alves e. Intervenção do sobrestado no julgamento por amostragem. **Revista de Processo**, v. 182, p. 234-257, abr. 2010 (versão digital).

inexistindo, portanto, relação direta entre participação e democracia. A obrigação de observar as decisões judiciais proferidas não só decorre da própria Constituição Federal, mas também “da lei processual, aprovada democraticamente, que, por alguma razão, estabeleceu, em determinada hipótese, um processo não participativo”⁶⁵⁹.

A ausência de participação direta em alguns procedimentos faz com que a representação adequada esteja diretamente relacionada à construção de decisões legitimadas pelo procedimento sendo “indispensável em qualquer sistema que tutele direitos sem a participação direta de seus titulares”⁶⁶⁰.

Nas técnicas de julgamento de casos paradigmáticos, ou por amostragem, seria impossível viabilizar a participação de todos os terceiros com interesse individual na controvérsia. Por outro lado, não é possível permitir decisões sem que esses interesses estejam representados e sejam adequadamente considerados⁶⁶¹. Justamente por isso, os arts. 983 e 1.038 do CPC/2015 determinam que o relator ouça, além das partes e os demais interessados, as pessoas, os órgãos e as entidades com interesse na controvérsia⁶⁶².

Não podemos presumir que ao indicar ao relator para ouvir os “demais interessados” o legislador estaria querendo permitir a participação individual, por exemplo,

⁶⁵⁹ VITORELLI, Edilson. **O devido processo legal coletivo**: dos direitos aos litígios coletivos. 2. ed. São Paulo: RT, 2019, p. 190.

⁶⁶⁰ MARINONI, Luiz Guilherme. **Incidente de resolução de demandas repetitivas**: decisão de questão idêntica x precedente. São Paulo: RT, 2016 (versão digital). Disponível em: <https://proview.thomsonreuters.com/launchapp/title/rt/monografias/115238527/v1/document/115721464/anchor/a-115721464>. Acesso em: 05 fev. 2021.

⁶⁶¹ Neste sentido, vale ponderar o entendimento de LUIZ GUILHERME MARINONI sobre a inconstitucionalidade do IRDR e do recurso especial repetitivo se não houver representatividade adequada, na medida em que somente o recurso extraordinário repetitivo seria dotado de repercussão geral a qual autoriza a Corte a decidir um caso exemplar sem participação de terceiros replicando seu resultado. MARINONI, Luiz Guilherme. O “problema” do incidente de resolução de demandas repetitivas e dos recursos extraordinário e especial repetitivos. **Revista de Processo**, v. 249, p. 249-399, nov. 2015 (versão digital). Com a mesma advertência e sugerindo para evitar a inconstitucionalidade do IRDR a adoção de instrumentos de coletivização nos moldes da ação civil pública: “Por outras palavras, parece que a única forma de evitar uma inconstitucionalidade desse incidente em sua integralidade é convocar para participarem no incidente os legitimados para a tutela coletiva que, então, poderão representar os interesses dos ausentes”. MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. **Manual do processo civil**. 5. ed. São Paulo: RT, 2020, p. 643.

⁶⁶² Defendendo que a participação pode incluir os sujeitos dos processos sobrestados, sobre a ausência de ofensa às garantias fundamentais no procedimento do IRDR: “Sustenta-se aqui o posicionamento segundo o qual a disciplina do incidente de resolução de demandas repetitivas não ofende as garantias fundamentais do contraditório e da ampla defesa, na medida em que os possibilita, ainda que de forma um tanto diversa daquela que se verifica num processo individual típico, em dois momentos distintos. O primeiro deles ocorre em etapa que precede a construção da tese jurídica central que será adotada para o caso repetitivo, mediante a possibilidade de oitiva, além das partes originárias da ação, dos demais interessados no deslinde da questão, os quais poderão adotar providências capazes de influir na decisão a ser adotada quanto à questão de direito controvertida”. MENDES, Aluisio Gonçalves de Castro; RODRIGUES, Roberto de Aragão Ribeiro. Reflexões sobre o incidente de resolução de demandas repetitivas previsto no projeto de novo Código de Processo Civil. **Revista de Processo**, v. 211, p. 191-207, set. 2012 (versão digital).

de todas as partes com demandas sobrestadas. Se assim fosse, seria o mesmo que determinar o julgamento individual de cada demanda, caindo por terra a eficiência buscada pelo sistema de julgamento dos casos repetitivos. Neste sentido, SOFIA TEMER afirma que embora deva ser garantido o contraditório, ele não pode ocorrer nos mesmos moldes do processo civil individual ou do processo coletivo na medida em que não haverá substituição processual desses interessados⁶⁶³.

Considerando que não estamos diante da representação direta ou por substituição⁶⁶⁴ dos interessados na controvérsia, especialmente quanto aos terceiros que terão seus processos sobrestados⁶⁶⁵, é preciso definir a melhor forma de representação porque o “*due process*, ao deixar de depender da participação direta, requer adequação da representação para que o exercício do poder jurisdicional não se constitua um arbítrio”⁶⁶⁶.

⁶⁶³ “No Brasil, as ações coletivas para a defesa de direitos individuais homogêneos, o regime é o de legitimação extraordinária, na modalidade de substituição processual, pelo qual os legitimados indicados na lei atuam substituindo os ausentes, o que é temperado por um regime benéfico (aos ausentes) quanto à extensão dos efeitos das decisões. Não obstante, essa fórmula não pode ser simplesmente importada para o incidente de resolução de demandas repetitivas. Isso porque não há propriamente uma substituição dos titulares das relações jurídicas substanciais no âmbito do incidente, eis que as suas relações substanciais não serão ‘trazidas’ para serem apreciadas e julgadas no IRDR. Não haverá a substituição do titular do direito por outro sujeito, pelo simples fato de que o direito subjetivo não será ‘defendido’ por ninguém no incidente. Os sujeitos não serão substituídos na defesa de seus próprios direitos – ao menos não como ocorre nas ações coletivas – porque não há essa ‘transposição’ da tutela dos direitos dos processos repetitivos para o incidente”. TEMER, Sofia. **Incidente de resolução de demandas repetitivas**. 3. ed. Salvador: JusPodivm, 2018, p. 148.

⁶⁶⁴ Sobre **representação processual**: “O representante não é parte. Ele não atua no processo em nome próprio ou no próprio interesse mas em nome do interesse do representado – portanto, a parte será este e não aquele. Em várias situações poderá dar-se a representação de alguma das partes no processo, seja por força da outorga de poderes de representação por um sujeito a outro (procuração – CPC, art. 104), seja por força da posição e das funções exercidas por uma dada pessoa natural em uma pessoa jurídica (diretores, representantes legais – CPC, art. 75, VIII), seja por imposição legal (incapazes – CPC, art. 71). Os resultados do processo não atingirão o representante, mas somente o representado”. Sobre **substituição processual**: “Consiste na legitimidade de um sujeito para agir em nome próprio mas no interesse alheio (CPC, art. 18, parte final). É como o cidadão agindo em juízo mediante uma ação popular. Parte no processo será ele, mas os interesses que defende não são seus, senão do ente público alegadamente prejudicado. O cidadão será um substituto processual e este ente, substituído. A sentença de mérito que julgar procedente a ação do substituto incidirá sobre a esfera de direitos do substituído e não daquele. Há na doutrina a afirmação de que, diante disso, o substituído é uma parte substancial, enquanto o substituto é mera parte formal”. DINAMARCO, Cândido Rangel; BADARO, Gustavo Henrique Righi Ivahy; LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. **Teoria geral do processo**. 32. ed. São Paulo: Malheiros, 2020, p. 388-389.

⁶⁶⁵ “Em se tratando do IRDR, a representação dos interesses desses terceiros cujos processos serão afetados pela fixação da tese jurídica é ainda mais relevante, uma vez que eles não dispõem da possibilidade de optar pela autoexclusão do julgamento (*opt-out*)”. COSTA, Susana Henriques da; MIRANDA, Andrea Pimentel de. A participação de terceiros no julgamento de incidente de resolução de demandas repetitivas: uma análise do tribunal de justiça de São Paulo. *In*: TALAMINI, Eduardo; SICA, Heitor Vitor Mendonça; CINTRA, Lia Carolina Batista; EID, Elie Piere (org.). **Partes e terceiros no processo civil**. Coleção Grandes Temas do Novo CPC. Fredie Didier Junior (coord.). Salvador: JusPodivm, 2020, p. 162.

⁶⁶⁶ MARINONI, Luiz Guilherme. **Incidente de resolução de demandas repetitivas**: decisão de questão idêntica x precedentes. 2. ed. São Paulo: RT, 2019, p. 81.

Neste sentido, a preocupação com a representatividade nas ações coletivas não é tão latente porque a legislação atribui eficácia *erga omnes* apenas às decisões que favoreçam o sujeito impactado, preservando seu direito individual de ação. Já no julgamento por amostragem, a tese jurídica será aplicada “a todos os processos individuais e coletivos que versem sobre a questão jurídica decidida”⁶⁶⁷⁻⁶⁶⁸. Essa dinâmica fomenta o entendimento de que há tendência de substituição de “técnicas coletivas de repercussão individual” por “técnicas individuais de repercussão coletiva”⁶⁶⁹.

Considerando as características dos litigantes habituais⁶⁷⁰, notadamente sua expertise sobre os litígios nos quais está envolvido – que lhe traz possibilidade de escolher o melhor momento para levar determinado caso a julgamento seguindo uma tendência que mais o favoreça – MARIA CECÍLIA DE ARAÚJO ASPERTI⁶⁷¹, entre outros doutrinadores⁶⁷²⁻⁶⁷³, concluem que a técnica de julgamento por amostragem é mais vantajosa para esse tipo de litigante. Contemplando tal situação, mas ponderando os valores jurídicos em “jogo”, parece possível compensar estes fatores e retirar dos instrumentos de julgamentos repetitivos um resultado, ao mesmo tempo legítimo e útil através de um contraditório mais racional e adequado.

⁶⁶⁷ ASPERTI, Maria Cecília de Araújo. **Recursos repetitivos e incidente de resolução de demandas repetitivas**: uma análise da perspectiva do acesso à justiça e da participação no processo. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2018, p. 159-160.

⁶⁶⁸ CAVALCANTI, Marcos de Araújo. A falta de controle judicial da adequação da representatividade no Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas *In*: DIDIER JUNIOR (coord. geral). **Novo CPC**. Doutrina selecionada. Processo nos tribunais e meios de impugnação às decisões judiciais. v. 6. 2. ed. Salvador: JusPodivm, 2016, p. 477.

⁶⁶⁹ RODRIGUES, Marcelo Abelha. Técnicas individuais de repercussão coletiva x técnicas coletivas de repercussão individual. Por que estão extinguindo a ação civil pública para a defesa de direitos individuais homogêneos? *In*: DIDIER JUNIOR, Fredie; ZANETI JUNIOR, Hermes (coord.). **Repercussões do novo CPC** (LGL\2015\1656) – Processo coletivo. v. 8. Salvador: JusPodivm, 2015, p. 555-567.

⁶⁷⁰ GALANTER, Marc. Why the haves come out ahead? Speculations on the limits of legal change. **Law and Society Review**, v. 9, n. 1, p. 95-160, 1974. O professor Marc Galanter é um dos fundadores do movimento *Law and Society* que revolucionou o estudo do direito na década de 1970 nos EUA. O texto foi eleito um dos cânones do direito americano e impactou o estudo do processo no mundo todo.

⁶⁷¹ ASPERTI, Maria Cecília de Araújo. **Recursos repetitivos e incidente de resolução de demandas repetitivas**: uma análise da perspectiva do acesso à justiça e da participação no processo. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2018, p. 60.

⁶⁷² MARINONI, Luiz Guilherme. **Incidente de resolução de demandas repetitivas**: decisão de questão idêntica x precedentes. 2. ed. São Paulo: RT, 2019, p. 88-90.

⁶⁷³ RODRIGUES, Marcelo Abelha. Técnicas individuais de repercussão coletiva x técnicas coletivas de repercussão individual. Por que estão extinguindo a ação civil pública para a defesa de direitos individuais homogêneos? *In*: DIDIER JUNIOR, Fredie; ZANETI JUNIOR, Hermes (coord.). **Repercussões do novo CPC** (LGL\2015\1656) – Processo coletivo. v. 8. Salvador: JusPodivm, 2015, p. 563-564.

LUIZ GUILHERME MARINONI entende que nos processos por amostragem ocorre o oposto do *collateral estoppel*⁶⁷⁴ do sistema *common law*, porque naquele instituto, na hipótese de um agente causador de múltiplos danos, o resultado de uma ação individual pode beneficiar as demais vítimas nas respectivas ações individuais (jamais prejudicá-las) e o causador do dano não poderá relitigar por já ter tido a oportunidade de exercer o contraditório. Há ainda a possibilidade de chamar potenciais lesados em uma ação individual, transformando-a em coletiva, com a participação individual de todos os envolvidos. Segundo o autor, nas técnicas de julgamento de casos repetitivos ocorre o oposto, e a vantagem fica com o causador do dano na medida em que ele poderá concentrar seus esforços no caso selecionado e os demais lesados sofrerão os efeitos da decisão ali proferida⁶⁷⁵. Defende, ainda, que a ação coletiva seria capaz de preservar os direitos dos litigantes em razão do maior controle da representatividade adequada dos substitutos processuais⁶⁷⁶ na medida em que, em seu entendimento, a decisão proferida no âmbito dos julgamentos repetitivos farão coisa julgada *erga omnes* sobre a questão⁶⁷⁷⁻⁶⁷⁸.

⁶⁷⁴ LUCAS BURIL DE MACEDO pondera que *issue preclusion* é o termo mais utilizado pelos juristas estadunidenses em substituição ao termo *colateral stoppel*: “Inclusive o *Restatement Second of Judgments*, datado de 1980, propôs o abandono do termo *colateral estoppel* em favor do uso da *issue preclusion*, por ser terminologia mais analítica e funcional, o que contribuiria para uma maior clareza no pensamento”. MACÊDO, Lucas Buril de. **Precedentes judiciais e o direito processual civil**. 3. ed. Salvador: JusPodivm, 2019, p. 502. No mesmo sentido: KLEIN, Christopher. Principles of preclusion and estoppel in bankruptcy cases. **The American Bankruptcy Law Journal**, v. 79, 2005, p. 844-845. Disponível em: <https://digitalcommons.law.msu.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1635&context=facpubs>. Acesso em: 21 mar. 2021. Sobre o significado: “A regra para a aplicação da *issue preclusion* é, basicamente, a de que não se pode rediscutir em outro processo a mesma questão que tenha sido efetivamente controvertida e expressamente decidida em processo anterior. Além disso, a questão deve ter sido essencial para o julgamento que encerrou o processo e sua importância para futuros processos deve ter sido previsível pelas partes, à época da primeira demanda. Tais pressupostos são o fruto de uma longa construção jurisprudencial da prática norte-americana e derivam do respeito à garantia constitucional do devido processo legal. Para que sejam aplicados em um caso concreto, tais pressupostos devem ser comprovados pela parte que alegar a *issue preclusion* a seu favor. O instituto da *issue preclusion* é muito interessante e, ao menos do ponto de vista teórico, sua validade é irretorquível. Todavia, na prática, a necessidade de se analisar a presença de cada um desses requisitos torna-se um grande problema, que inviabiliza sua aplicação. Em primeiro lugar, segundo observação dos relatores do *Restatement (second) of judgments*, definir se uma questão surgida em uma demanda é idêntica à outra decidida em demanda anterior é um dos problemas mais difíceis na aplicação da *issue preclusion*”. GIDI, Antonio; TESHEINER, José Maria Rosa; PRATES, Marília Zanella. Limites objetivos da coisa julgada no projeto de Código de Processo Civil – reflexões inspiradas na experiência norte-americana. **Revista de Processo**, v. 194, p. 1301-1340, out. 2011 (versão digital).

⁶⁷⁵ MARINONI, Luiz Guilherme. Incidente de resolução de demandas repetitivas e recursos repetitivos: entre precedente, coisa julgada sobre questão, direito subjetivo ao recurso especial e direito fundamental de participar. **Revista de Processo**, v. 962, p. 131-151, dez. 2015 (versão digital).

⁶⁷⁶ MARINONI, Luiz Guilherme. **Incidente de resolução de demandas repetitivas**: decisão de questão idêntica x precedentes. 2. ed. São Paulo: RT, 2019, p. 92.

⁶⁷⁷ MARINONI, Luiz Guilherme. O “problema” do incidente de resolução de demandas repetitivas e dos recursos extraordinário e especial repetitivos. **Revista de Processo**, v. 249, nov. 2015, p. 399-419 (versão digital).

⁶⁷⁸ MACÊDO, Lucas Buril de. **Precedentes judiciais e o direito processual civil**. 3. ed. Salvador: JusPodivm, 2019, p. 497.

Nossa pesquisa não tem por escopo analisar os efeitos da coisa julgada relativa ao julgamento de casos repetitivos – nem seria possível tratar tema tão profundo em poucas linhas – entretanto, precisamos pontuar que a estabilidade da coisa julgada é diferente da estabilidade conferida ao precedente obrigatório decorrente das decisões dos casos repetitivos.

Conforme explica LUCAS BURIL DE MACÊDO, a coisa julgada recai sobre a declaração de existência de relação jurídica e pode se desdobrar para terceiros, se benéfica (art. 506 do CPC/2015). No julgamento de casos repetitivos, no entanto, a decisão será sobre uma questão de direito controvertida e não sobre uma relação jurídica. Essa decisão forma um precedente *imediatamente* aplicável ao caso paradigmático e aos casos sobrestados e *mediatamente* pode ser utilizado como argumento em casos futuros, mediante a expansão ou retração de suas razões. Ou seja, esse precedente obrigatório não resolve nenhuma relação jurídica, mas define uma questão jurídica delimitada. Embora esse precedente deva ser replicado em novos casos com questões jurídicas idênticas, por ter uma estabilidade dinâmica, o sistema permite a superação da tese firmada nos termos do art. 986 do CPC/2015, o que não ocorre com a coisa julgada, que só se desfaz nas restritas hipóteses da ação rescisória⁶⁷⁹. Além disso, quando da aplicação da tese ao caso concreto, há também a possibilidade de distinção, conforme defendido anteriormente.

Importante destacar que no microssistema de gestão e julgamento de casos repetitivos, a lei não pressupõe que os sujeitos representantes das questões controversas dos casos paradigmáticos atuem na defesa dos demais interessados, conforme ocorre no julgamento das ações coletivas⁶⁸⁰. A pressuposição é diferente, é de que na seleção do caso paradigmático o órgão julgador possa encontrar questões jurídicas cuja solução ocorra de forma mais detida, legitimada por um contraditório diferenciado. É evidente que a questão jurídica controvertida do caso paradigmático demandará maior esforço do Poder Judiciário justamente em razão de seus efeitos, daí porque o contraditório é mais amplo, podendo considerar questões que sequer estariam presentes no julgamento individual na medida em que o relator pode ouvir pessoas, órgãos ou entidades com interesse na controvérsia para elucidar questão de direito controvertida considerando a respectiva relevância (arts. 983 e 1.038 do CPC/2015).

⁶⁷⁹ MACÊDO, Lucas Buril de. **Precedentes judiciais e o direito processual civil**. 3. ed. Salvador: JusPodivm, 2019, p. 508-509.

⁶⁸⁰ Por isso acreditamos que simplesmente contrapor os dois microssistemas não auxilia na melhor condução de nenhum deles.

Não há dúvidas, no entanto, e sobre isso convergem todos os doutrinadores citados e que enfrentaram a questão, de que é absolutamente imprescindível haver rigoroso zelo com a representatividade argumentativa de todos os interesses relativos à controvérsia que será objeto do julgamento repetitivo. Neste aspecto, ponderamos também que embora o microsistema de gestão e julgamento de recursos repetitivos tenha por finalidade resolver questões jurídicas objetivamente delimitadas, é fato que a configuração subjetiva dos casos paradigmáticos, ou dos condutores conforme defende SOFIA TEMER⁶⁸¹, pode influenciar no resultado que afetará todos eles e demais sujeitos que se submeterão imediata ou mediatamente à referida decisão.

Conforme defendemos na seção anterior, os casos paradigmáticos devem ser selecionados considerando a maior quantidade de teses (pontos e contrapontos) possíveis relativas à questão controversa. O mesmo vale ao considerar a melhor representação dos sujeitos interessados, devendo ser selecionados casos onde os respectivos advogados tenham demonstrado ampla capacidade argumentativa, indicando que poderão continuar a fazê-lo durante todo o julgamento da questão repetitiva⁶⁸².

Sobre este aspecto, conforme já mencionado, é importante chamarmos atenção para o fato de que a representatividade adequada no julgamento dos casos repetitivos não é a mesma ocorrida nas ações coletivas. Isto porque nas ações coletivas o representante de uma classe ou coletividade é seu substituto processual em defesa de direitos transindividuais ou individuais homogêneos, enquanto no julgamento de casos repetitivos há mera representação do interesse dos demais pelos sujeitos que atuarão diretamente como representantes da defesa das respectivas teses relativas à questão jurídica controversa, os quais levarão ao órgão julgador os fatos jurídicos⁶⁸³ essenciais, ainda que de forma generalizada. Desta forma, nos casos repetitivos, os representantes diretos não têm autorização *ope legis* ou *ope judicis* para defender os interesses dos demais sujeitos, podendo

⁶⁸¹ TEMER, Sofia. **Incidente de resolução de demandas repetitivas**. 3. ed. Salvador: JusPodivm, 2018, p. 171-180.

⁶⁸² Sobre a importância dos advogados: “parece crucial atenuar eventuais problemas de linguagem e distorções comunicativas, tarefa em relação à qual o advogado assume especial importância. Com efeito, o bom advogado, com formação acadêmica relevante, atualizado e especializado na matéria em discussão, pode ser um dos fatores essenciais para evitar distorções que possam decorrer do mau uso da linguagem técnica. A especialização do advogado pode ser, então, mais um dos fatores que pode auxiliar na escolha dos condutores”. TEMER, Sofia. **Incidente de resolução de demandas repetitivas**. 3. ed. Salvador: JusPodivm, 2018, p. 178.

⁶⁸³ “O papel do líder é, então, fornecer argumentos (jurídicos, mas não só) para que o tribunal possa equacionar a controvérsia que venha se repetindo em diversos processos. Incumbe ao líder alegar e apresentar razões que apontem para soluções para, por exemplo, o problema de como determinado texto normativo deve ser interpretado”. TEMER, Sofia. **Incidente de resolução de demandas repetitivas**. 3. ed. Salvador: JusPodivm, 2018, p. 177.

inclusive não fazê-lo. O resultado não deixará de afetar de forma contundente os sujeitos que se submeterão a ele, até mesmo porque, ao contrário do ocorrido nas ações coletivas, o resultado dos casos paradigmáticos é aplicado mesmo quando desfavoráveis aos interesses dos sujeitos que não participaram diretamente de sua construção. Por isso, MARIA CECÍLIA DE ARAÚJO ARPENTI entende que essa representação “pode ser ainda mais decisiva do que aquela do legitimado extraordinário da ação coletiva”⁶⁸⁴.

Entretanto, é preciso distinguir com clareza as premissas de cada técnica e suas respectivas finalidades, sob pena de se criar entre a técnica de julgamento repetitivo e a técnica de julgamento das ações coletivas confusões teóricas que até hoje limitam o desenvolvimento das próprias ações coletivas⁶⁸⁵. Isto porque a técnica de julgamento por amostragem (“casos repetitivos”) se presta a garantir uma resposta unívoca do Poder Judiciário sobre determinada questão de direito cuja adequação aos casos concretos pode ou não resolver integralmente demandas individuais. Trata-se, no simplificar da questão, de replicar uma decisão quando os mesmos forem os fatos e as teses jurídicas defendidas⁶⁸⁶. A segurança jurídica decorrente de um resultado similar para questões similares é, ou deveria ser, almejada por toda a sociedade, mas somente isso não aproxima o julgamento por amostragem das ações coletivas que devem ser utilizadas para a defesa de direitos coletivamente considerados (objeto) quando o representante da coletividade precisa atuar de forma a defender e representar efetivamente os interesses dos respectivos representados⁶⁸⁷.

⁶⁸⁴ ASPERTI, Maria Cecília de Araújo. **Recursos repetitivos e incidente de resolução de demandas repetitivas**: uma análise da perspectiva do acesso à justiça e da participação no processo. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2018, p. 202.

⁶⁸⁵ Neste sentido: “Os institutos processuais coletivos ainda estão cercados de dúvidas e carências, ainda muito influenciados pelo processo de matiz individual, o que obsta o seu desenvolvimento. Parece-nos que uma das matérias que mais chama atenção é a representação adequada e, sobretudo, a possibilidade de seu controle judicial”. MACÊDO, Lucas Buriel de. O controle judicial da representação adequada: notas ao tratamento legal e doutrinário e proposta de adequação constitucional de seus efeitos. **Revista de Processo**, v. 227, jan. 2014, p. 209-226 (versão digital). “Na verdade, a difícil e perigosa passagem do direito processual de tutela de interesses interindividuais para o direito processual coletivo exige apuro metodológico e, principalmente, mente aberta. Os institutos concebidos para o primeiro, a partir da segunda metade do século XIX pela processualística germânica, não se adaptam facilmente ao segundo”. ALMEIDA, Gregório Assagra de. **Direito processual coletivo brasileiro**. São Paulo: Saraiva, 2003, p. 15.

⁶⁸⁶ Quando a tese jurídica defendida não tiver sido enfrentada no julgamento do caso paradigmático, no nosso entendimento, haverá possibilidade de distinção ou superação, conforme definido na seção 4.1.2.

⁶⁸⁷ Sobre o tema: “Ao contrário do que se poderia imaginar, o IRDR e a sistemática dos recursos repetitivos disciplinada no novo CPC não afastarão a necessidade de adequada tutela coletiva no Brasil. Isto porque os objetivos perseguidos pelas ações coletivas são mais amplos que os almejados pela resolução de casos repetitivos. Tais procedimentos têm por finalidade evitar a multiplicação de processos, proporcionando isonomia, celeridade e segurança jurídica. Não está entre suas finalidades, todavia, promover o acesso à justiça, nem assegurar a tutela de direitos ontologicamente coletivos e insuscetíveis de fracionamento – ou seja, difusos e coletivos *stricto sensu*”. ROQUE, André Vasconcelos. Ações coletivas e procedimentos para resolução de casos repetitivos: qual espaço destinado a cada um? Procedimentos de resolução de

Parece-nos, portanto, que o amadurecimento de ambas as técnicas há de separar as coisas em seus devidos lugares. Neste sentido, consideremos o desastre decorrente do rompimento da barragem de Mariana/MG⁶⁸⁸. Suas causas podem dar azo a pedidos individuais ou coletivos, entretanto, considerando os danos comuns, as ações coletivas podem auxiliar na melhor reparação às vítimas especialmente quanto aos danos socioambientais. Por outro lado, imaginemos que vários consumidores ou usuários de um serviço regulado ingressem com pretensões individuais diversas no Poder Judiciário, mas tenham em comum, ao menos, a discussão de uma tese jurídica de natureza consumerista, previdenciária ou tributária. Este é o cenário no qual a melhor gestão seria o uso da técnica de julgamento por amostragem para solucionar demandas repetitivas, em prol de todos os princípios e garantias constitucionais citados.

Expostas tais questões e ressaltada a importância da influência que a configuração subjetiva dos casos paradigmáticos causará de forma imediata e mediata, resta a questão de como conjugar a representatividade adequada de quem possua interesse na controvérsia com os escopos de economia, de celeridade e de segurança jurídica almejados pela técnica de julgamento por amostragem.

4.3.1 O interesse na controvérsia das partes do caso paradigmático

Conforme detalhado até o presente momento, as partes – aqui entendidas como os sujeitos que compõem a relação jurídica processual desde o início ou após a respectiva intervenção – dos processos paradigmáticos têm participação assegurada no julgamento da questão jurídica objeto do julgamento repetitivo e possuem interesse na controvérsia decorrente da questão de direito afetada/selecionada para o julgamento.

Especialmente quando se aplica a sistemática de julgamento da causa-piloto, a decisão afetará situação jurídica específica deduzida em cada uma das demandas: é “fundamental reconhecer a legitimidade da participação dos sujeitos parciais dos processos selecionados, já que eles terão sua esfera jurídica diretamente tocada pela decisão”⁶⁸⁹.

Essas partes poderão, portanto, atuar diretamente no contraditório apresentando seus argumentos em defesa das respectivas teses. O mesmo raciocínio atende à hipótese de

casos repetitivos. *In*: DIDIER JUNIOR, Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da (coord.). **Julgamento de casos repetitivos**. Coleção Grandes Temas do Novo CPC. Fredie Didier Junior (coord.) Salvador: JusPodivm, 2016, p. 30.

⁶⁸⁸ Sobre o desastre: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. **Caso Samarco**. Disponível em: <http://www.mpf.mp.br/grandes-casos/caso-samarco/o-desastre>. Acesso em: 30 dez. 2020.

⁶⁸⁹ Referindo-se especificamente ao IRDR neste trecho. MACÊDO, Lucas Buriel de. **Precedentes judiciais e o direito processual civil**. 3. ed. Salvador: JusPodivm, 2019, p. 490.

se aplicar a seleção de líderes ou sujeitos condutores da controvérsia na medida em que estes trarão seus argumentos diretamente no contraditório do julgamento do caso paradigmático.

4.3.2 O interesse na controvérsia dos litigantes-sombra

Ao contrário do que ocorre com as partes dos processos afetados, o julgamento do caso paradigmático não resolverá todas as situações jurídicas dos processos sobrestados, mas apenas definirá a tese jurídica relativa à questão controvertida que deverá ser replicada em todos eles. Não há, portanto, qualquer relação jurídica entre as partes dos processos sobrestados e as partes dos processos suspensos.

Isto porque, conforme expusemos, é pressuposto do microsistema de gestão e julgamento de casos repetitivos a replicação da tese jurídica decorrente do julgamento do caso paradigmático para os demais processos repetitivos que tiveram os trâmites sobrestados, além de se aplicarem a casos futuros quando se enquadrarem nos pressupostos do respectivo precedente obrigatório⁶⁹⁰.

As partes dos processos sobrestados, portanto, têm evidente interesse na controvérsia, mas não podem atuar de forma individual e irrestrita no julgamento do caso paradigmático. Essa dinâmica segue toda a lógica do julgamento dos casos repetitivos. Se fosse permitida a manifestação individual de todas as partes em todos os processos repetitivos, então não haveria técnica de julgamento por amostragem, a despeito de suas vantagens e desvantagens⁶⁹¹.

Desta forma, possuem interesse na controvérsia todos os sujeitos que serão atingidos pela tese jurídica tanto de forma imediata, ou seja, as partes do caso paradigmático e as partes dos processos sobrestados (repetitivos), quanto de forma mediata, ou seja, aqueles sujeitos que “possuam uma demanda em potencial”⁶⁹².

⁶⁹⁰ Neste sentido: DIDIER JUNIOR, Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. **Curso de direito processual civil**: o processo civil nos tribunais, recursos, ações de competência originária de tribunal e *querela nullitatis*, incidentes de competência originária de tribunal. v. 3. 17. ed. Salvador: JusPodivm, 2020, p. 752.

⁶⁹¹ Quando do sobrestamento, o órgão responsável sequer sabe quantos processos serão afetados (em 07/2017 havia 525.595 processos suspensos nos tribunais brasileiros). Além disso, falta clareza sobre quem e quantos serão impactados – ao contrário do que ocorre no sistema a *Group Litigation Order* – e o tempo médio de sobrestamento era de 15 meses. Por ser o sobrestamento mais danoso ao litigante ocasional, poderia ser medida excepcional, adotada somente quando houver efetiva divergência jurisprudencial sobre a matéria de direito discutida: ASPERTI, Maria Cecília de Araújo. **Recursos repetitivos e incidente de resolução de demandas repetitivas**: uma análise da perspectiva do acesso à justiça e da participação no processo. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2018, p. 194-198.

⁶⁹² ASPERTI, Maria Cecília de Araújo. **Recursos repetitivos e incidente de resolução de demandas repetitivas**: uma análise da perspectiva do acesso à justiça e da participação no processo. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2018, p. 208.

Esses interessados que não participam do julgamento do caso paradigmático foram denominados *litigantes-sombra* pelo Ministro HERMAN BENJAMIN em 2007, de *sobrestados*⁶⁹³⁻⁶⁹⁴ ou de *ausentes*⁶⁹⁵ por outros doutrinadores.

Contudo, não seria razoável permitir a intervenção dos litigantes-sombra apenas para replicar argumentos já aduzidos na medida em que estes já estão representados e devem ser enfrentados pelo órgão julgador. Desta forma, o interesse jurídico na controvérsia justifica a intervenção dos litigantes-sombra no julgamento do caso paradigmático desde que demonstrem novos argumentos úteis à solução da questão⁶⁹⁶⁻⁶⁹⁷, mesmo que seja uma visão/defesa diferente sobre tese já aventada. Ou seja, importantes doutrinadores não defendem que haja uma “participação direta” e irrestrita dos chamados litigantes-sombra, essa participação depende de incremento argumentativo útil ao julgamento da questão de direito controvertida. Reforçamos aqui a necessária aferição do interesse de agir em cada ato processual, conforme defendemos no segundo capítulo⁶⁹⁸.

Superada a aferição do interesse no ato de intervir do litigante-sombra, ou seja, que a intervenção é dotada de novidade e utilidade argumentativa, é preciso definir a qualificação dessa intervenção porque disso decorrem os respectivos poderes e limites.

4.3.2.1 A participação dos litigantes-sombra e a assistência

Sobre a tipificação da participação dos litigantes-sombra, FREDIE DIDIER JR. e LEONARDO CARNEIRO DA CUNHA defendem que os litigantes-sombra se aptos a intervir individualmente – em razão da novidade e da utilidade argumentativa – devem fazê-lo na

⁶⁹³ TEMER, Sofia. **Incidente de resolução de demandas repetitivas**. 3. ed. Salvador: JusPodivm, 2018, p. 181.

⁶⁹⁴ SILVA, Ticiano Alves e. Intervenção do sobrestado no julgamento por amostragem. **Revista de Processo**, v. 182, p. 234-257, abr. 2010 (versão digital).

⁶⁹⁵ ASPERTI, Maria Cecília de Araújo. **Recursos repetitivos e incidente de resolução de demandas repetitivas: uma análise da perspectiva do acesso à justiça e da participação no processo**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2018, p. 207.

⁶⁹⁶ DIDIER JUNIOR, Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. **Curso de direito processual civil: o processo civil nos tribunais, recursos, ações de competência originária de tribunal e *querela nullitatis*, incidentes de competência originária de tribunal**. v. 3. 17. ed. Salvador: JusPodivm, 2020, p. 751.

⁶⁹⁷ MACÊDO, Lucas Buriel de. **Precedentes judiciais e o direito processual civil**. 3. ed. Salvador: JusPodivm, 2019, p. 491.

⁶⁹⁸ Relembrando doutrinadores que defendem a ideia de aferição do interesse de agir a cada ato processual: LIEBMAN, Enrico Tullio. **Manual de direito processual civil**. v. 1. 3. ed. Tradução e notas de Cândido Rangel Dinamarco. São Paulo: Malheiros, 2005, p. 207-208; CABRAL, Antonio do Passo. Despolarização do processo e zonas de interesse: sobre a migração entre polos da demanda. **Revista Forense**, v. 105, n. 404, jul.-ago. 2009, p. 11; ARMELIN, Donaldo. **Legitimidade para agir no direito processual civil brasileiro**. São Paulo: RT, 1979, p. 57; UZEDA, Carolina. **Interesse recursal**. Salvador: JusPodivm, 2018, p. 63-64.

condição de assistente de uma das partes do caso paradigmático e, tal qual o assistente simples, nessa condição não pode contradizer a parte assistida⁶⁹⁹⁻⁷⁰⁰.

Conforme exploramos no segundo capítulo, ao contrário das principais modalidades interventivas típicas, a assistência não tem uma tipicidade vinculada ao direito material. A limitação da assistência está no interesse jurídico do assistente que se manifesta por ele ter relação jurídica vinculada a que está sendo deduzida em juízo mas sem vínculo direto com o objeto litigioso (assistência simples)⁷⁰¹ ou por ele também ser titular da relação jurídica deduzida (assistência litisconsorcial). Ou seja, é preciso existir vínculo entre a relação jurídica que envolva o assistente com a relação jurídica demandada⁷⁰².

Temos, portanto, que a assistência pressupõe vínculo direto ou indireto de uma relação jurídica de que seja parte o assistente com a relação jurídica das partes que demandam em juízo.

Ponderamos, contudo, que o interesse na controvérsia do litigante-sombra está relacionado à questão de direito controvertida (objeto do caso paradigmático afetado) que lhe afetará como consequência da sistemática legal. Entretanto, não há vínculo entre a relação jurídica do litigante-sombra e a relação jurídica deduzida pelas partes do caso paradigmático, razão pela qual não há o clássico interesse jurídico utilizado para o deferimento da assistência.

Ademais, a sistemática do microssistema de gestão e julgamento de casos repetitivos visa resolver de forma unificada questões de direito controvertidas que serão

⁶⁹⁹ “Uma vez comprovada a relevância e a utilidade de sua participação, ele deve ser admitido, passando, no caso-piloto, a ser assistente de uma das partes [...]. Poderá praticar todos os atos processuais e, inclusive, por ser assistente na causa-piloto, atuar em favor do assistido, desde que não contrarie sua vontade. Poderá, então, recorrer não apenas do precedente, mas também da solução concreta do caso, pois revertido o resultado, desfaz-se o precedente firmado. De igual modo, alterado o precedente, o resultado é revertido”. DIDIER JUNIOR, Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. **Curso de direito processual civil: o processo civil nos tribunais, recursos, ações de competência originária de tribunal e *querela nullitatis*, incidentes de competência originária de tribunal.** v. 3. 17. ed. Salvador: JusPodivm, 2020, p. 751-752.

⁷⁰⁰ No mesmo sentido: “Deve-se realçar que a parte que se depara com a suspensão de seu processo por força da instauração de IRDR detém, *tout court*, interesse jurídico suficiente para viabilizar sua intervenção na qualidade de assistente simples daquela parte processual do processo-piloto que sustenta tese jurídica idêntica à sua”. WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; TALAMINI, Eduardo; DIDIER JUNIOR, Fredie; DANTAS, Bruno. **Breves Comentários ao Novo Código de Processo Civil.** 2. ed. São Paulo: RT, 2016, p. 2.438.

⁷⁰¹ DIDIER JUNIOR, Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. **Curso de direito processual civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento.** v. 1. 22. ed. Salvador: JusPodivm, 2020, p. 601.

⁷⁰² O interesse jurídico da assistência é aferido pela “existência de uma relação jurídica, mantida pelo terceiro com uma das partes do processo, conexa ou dependente da relação jurídica que constitui objeto do processo”. ARENHART, Sérgio. **O recurso de terceiro prejudicado e as decisões vinculantes.** Disponível em: https://www.academia.edu/214085/O_RECORSO_DE_TERCEIRO_PREJUDICADO_E_AS_DECIS%C3%95ES_VINCULANTES. Acesso em: 30 ago. 2020.

replicadas para além do caso paradigmático, em evidente limitação de natureza objetiva, sem haver necessariamente um vínculo entre as relações jurídicas⁷⁰³.

Ao analisar o movimento doutrinário e jurisprudencial que visa ressignificar o tradicional conceito de interesse jurídico e ampliar as formas de intervenção e participação⁷⁰⁴, SOFIA TEMER defende ser necessário encontrar meios processuais com fundamentos apropriados capazes de justificar a participação/intervenção neste sistema diferenciado do julgamento por amostragem “cuja natureza é distinta do processo que tutela direitos subjetivos diretamente, justamente por serem diversas as premissas sobre os motivos de se autorizarem as intervenções”⁷⁰⁵. Isto porque, a intervenção do litigante-sombra no julgamento de caso repetitivo é autorizada com o escopo de ampliar e aperfeiçoar o debate com novos argumentos úteis e não para permitir, ainda que isso possa ocorrer de forma reflexa, a defesa de interesse próprio.

Ademais, a intervenção do litigante-sombra só se justifica quando este terceiro trazer argumentos/teses úteis ao julgamento – tanto para ele atingir a finalidade pretendida (de enfrentar todas as teses relativas às questões de direito controvertidas) quanto para lhe dar a devida legitimidade (consistente na exploração do amplo contraditório representativo). Em tese, trazer uma visão útil ao julgamento com relação à questão controvertida pode fazer com que o litigante-sombra se contraponha aos interesses defendidos por qualquer das partes dos casos afetados. Essa situação impossibilitaria a “assistência simples”⁷⁰⁶ pelo fato desse

⁷⁰³ Neste sentido, Sofia Temer defende: “a assistência depende da existência de interesse jurídico que é caracterizado como o vínculo entre relações jurídicas substanciais. Este vínculo não existe no âmbito do IRDR, que, pela natureza objetiva, sequer visa a tutelar situações jurídicas substanciais, dispensando, por consequência, qualquer ‘vínculo’ material entre os sujeitos”. A autora entende que o IRDR é uma causa-modelo, entretanto, pondera que o mesmo ocorreria na sistemática da causa-piloto: “mesmo que houvesse a resolução da ‘causa-piloto’ no IRDR [...] já verificamos que não há necessidade de que as demandas repetitivas sobrestadas sejam propostas contra o mesmo sujeito ou em razão do mesmo fato, o que demonstra que mesmo nesta hipótese (de julgamento de causa) pode não haver qualquer vínculo entre relações jurídicas”. TEMER, Sofia. **Incidente de resolução de demandas repetitivas**. 3. ed. Salvador: JusPodivm, 2018, p. 184.

⁷⁰⁴ “De fato, estando evidenciada a tendência do direito processual civil em criar mecanismos vinculantes, tornando obrigatória a adoção de conclusões de algumas decisões judiciais e havendo clara repercussão dessa imposição sobre a esfera jurídica de terceiros – que seriam, segundo os critérios tradicionais, indiferentes ou desinteressados e, portanto, proibidos de intervir no processo *inter alios* – é preciso repensar o requisito que se exige para admitir a participação destes no feito”. ARENHART, Sérgio. **O recurso de terceiro prejudicado e as decisões vinculantes**. Disponível em: https://www.academia.edu/214085/O_RECORSO_DE_TERCEIRO_PREJUDICADO_E_AS_DECIS%C3%95ES_VINCULANTES. Acesso em: 30 ago. 2020.

⁷⁰⁵ TEMER, Sofia. **Incidente de resolução de demandas repetitivas**. 3. ed. Salvador: JusPodivm, 2018, p. 186.

⁷⁰⁶ Adotamos a seguinte definição de **assistência simples**: “Há assistência simples nas demais hipóteses em que estiver presente interesse jurídico na intervenção, porém, não tão instenoso. Conforme consta do art. 121, *caput* do Código de Processo Civil, ‘o assistente simples atuará como auxiliar da parte principal, exercerá os mesmos poderes e sujeitar-se-á aos mesmos ônus processuais que o assistido’ [...] O assistente

terceiro/assistente (litigante-sombra) não ter interesse jurídico, no sentido tradicional, na decisão favorável a uma das partes e não poderia haver “assistência litisconsorcial”⁷⁰⁷ porque a decisão do julgamento por amostragem pode não influir na relação jurídica deste terceiro/assistente (litigante-sombra) com uma das partes do caso paradigmático.

Se de um lado não há o clássico interesse jurídico que possibilita a intervenção do litigante-sombra como assistente, de outro, não é possível negar o interesse jurídico decorrente do impacto que a solução da questão controvertida lhe trará:

Não há interesse jurídico, no sentido clássico, por exemplo, para possibilitar a intervenção assistencial: mas há, num sentido diverso e consentâneo com o modelo contemporâneo de processo, no qual as decisões formam precedentes obrigatórios, algum interesse jurídico, decorrente do impacto que o precedente terá na solução da causa. Aliás, neste modelo de processo, aos terceiros é muito mais interessante a participação no procedimento de formação de precedente, onde poderão influir na formação da tese jurídica que regerá seus casos, do que no seu próprio processo, pois, tratando-se da mesma questão, terão muito mais dificuldade de conseguir uma solução diversa daquela já estabilizada⁷⁰⁸.

Colocadas essas questões, SOFIA TEMER⁷⁰⁹ e LUCAS BURIL⁷¹⁰ defendem que a intervenção do litigante-sombra no julgamento do caso paradigmático, quando viável pela efetiva contribuição argumentativa, ocorreria de forma não tipificada. Nós entendemos, contudo, que essa intervenção pode ocorrer através da figura do *amicus curiae*, conforme demonstraremos adiante.

4.3.2.2 A (in)viabilidade da participação individual dos litigantes-sombra

Além da questão dogmática, vale ponderar eventual inviabilidade pragmática de se permitir que o litigante-sombra participe do caso paradigmático de forma individual e irrestrita. Isto porque, o próprio CNJ indica que 2,5% do total de processos pendentes no

simples, apesar de também ter poder de atuação, não pode contrariar o assistido (CPC, art. 122)”.
DINAMARCO, Cândido Rangel; BADARÓ, Gustavo Henrique Righi Ivahy; LOPES, Bruno

Vasconcelos Carrilho. **Teoria geral do processo**. 32. ed. São Paulo: Malheiros, 2020, p. 383.

⁷⁰⁷ Adotamos a seguinte definição de **assistência litisconsorcial**: “O assistente é litisconsorcial, ou qualificado, ‘sempre que a sentença influir na relação jurídica entre ele e o adversário do assistido’, afirmando o Código de Processo Civil que nessa hipótese o assistente é ‘litisconsorte da parte principal’ (CPC, art. 124)”. DINAMARCO, Cândido Rangel; BADARÓ, Gustavo Henrique Righi Ivahy; LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. **Teoria geral do processo**. 32. ed. São Paulo: Malheiros, 2020, p. 383.

⁷⁰⁸ MACÊDO, Lucas Buri de. **Precedentes judiciais e o direito processual civil**. 3. ed. Salvador: JusPodivm, 2019, p. 491.

⁷⁰⁹ TEMER, Sofia. **Incidente de resolução de demandas repetitivas**. 3. ed. Salvador: JusPodivm, 2018, p. 186.

⁷¹⁰ MACÊDO, Lucas Buri de. **Precedentes judiciais e o direito processual civil**. 3. ed. Salvador: JusPodivm, 2019, p. 491.

Poder Judiciário estavam sobrestados aguardando julgamento de “instrumento de geração de precedentes obrigatórios” em 2018⁷¹¹, ou seja, mais de 2.100.000 (dois milhões e cem mil processos).

Apenas para ilustrar a questão, o *site* do STJ indica que o julgamento do tema repetitivo n. 986⁷¹² causaria impacto em mais de 100 mil processos sobrestados⁷¹³. Para facilitar, imaginemos a hipótese de que este cenário seja de exatamente 100 mil processos sobrestados, e que cada um tenha apenas um autor e um réu. Teríamos, portanto, um total de 200 mil partes/litigantes-sombra. Todas essas partes possuem algum interesse na controvérsia relacionada à questão de direito controvertida (objeto da afetação). Se for permitida a participação direta no julgamento dos casos paradigmáticos a todos esses litigantes-sombra, seria necessário que centenas de milhares de pedidos (no caso, mais de 100 mil processos multiplicado pela quantidade real de partes) passassem pelo *filtro da argumentação útil* ao julgamento⁷¹⁴, cuja operacionalização já inviabilizaria a sistemática do julgamento por amostragem.

Esse cenário seria inviável somente pela quantidade em potencial de pedidos a serem apreciados/filtrados ainda que num hipotético ambiente de justiça fluido e descongestionado. No entanto, numa realidade oposta, de congestionamento do sistema judiciário, isso se torna ainda mais inviável.

⁷¹¹ “2. Processos sobrestados. O número total de processos sobrestados vinculados aos Temas de Repercussão Geral, Recurso Especial ou de Revista Repetitivo, IRDR e Incidentes de Assunção de Competências atualmente é de 2.133.045 feitos em todo o País, o que corresponde a mais de 2,5% de todos os processos pendentes no Poder Judiciário nacional de acordo com os dados do Relatório Justiça em Números 2017. Esses processos serão apresentados a seguir conforme os Temas com o maior número de processos sobrestados, os Tribunais em que se encontra paralisado o maior número de processos e, por fim, o número de processos paralisados por instrumento de geração de precedentes obrigatórios”. CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Relatório:** causas recorrentes que incham e atrasam a justiça: Ano-base 2018, p. 19. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/dl/relatorio-cnj-repetitivos.pdf>. Acesso em: 21 mar. 2021.

⁷¹² Questão submetida à julgamento: Inclusão da Tarifa de Uso do Sistema de Transmissão de Energia Elétrica (TUST) e da Tarifa de Uso do Sistema de Distribuição de Energia Elétrica (TUSD) na base de cálculo do ICMS.

⁷¹³ Vide a notícia: Temas repetitivos com impacto em milhões de processos estão na pauta do STJ em 2020: “[...] Outro caso que deve ter conclusão em 2020 é o Tema 986, que discute a inclusão da Tarifa de Uso do Sistema de Transmissão de Energia Elétrica (TUST) e da Tarifa de Uso do Sistema de Distribuição de Energia Elétrica (TUSD) na base de cálculo do ICMS. Segundo o Nugep, a matéria possui potencial enorme de multiplicidade, com mais de 100 mil processos sobre o assunto sobrestados até o momento. O relator do caso é o ministro Herman Benjamin (EREsp 1.163.020 e outros). Disponível em: <http://www.stj.jus.br/sites/portalp/Paginas/Comunicacao/Noticias/Temas-repetitivos-com-impacto-em-milhoes-de-processos-estao-na-pauta-do-STJ-em-2020.aspx>. Acesso em: 01 set. 2020.

⁷¹⁴ Tanto para que ele atinja sua finalidade (de enfrentar todas as teses relativas às questões de direito controvertidas) quanto para dar-lhe a devida legitimidade (consistente na exploração do amplo contraditório representativo).

O congestionamento, inclusive, não é recente. HEITOR VITOR MENDONÇA SICA comparou essa situação ao congestionamento viário das grandes cidades. Segundo o autor, o congestionamento do sistema judiciário traz efeitos deletérios à população na medida em que (i) compromete a entrega adequada da tutela jurisdicional; (ii) diminui a circulação de riqueza objeto de litígio; (iii) causa restrição de crédito bancário e aumenta o respectivo custo em razão dos custos e riscos associados à respectiva recuperação; (v) exige cada vez mais recursos para sua manutenção; e (vi) macrolitígios se pulverizam em uma enxurrada de demandas individuais prejudicando ainda mais o fluxo em prejuízo da solução de todos os litígios⁷¹⁵.

Neste sentido, ERIK NAVARRO WOLKART afirma que o Brasil vive a *tragédia da justiça* em razão do esgotamento do sistema judiciário demonstrado anualmente pelo Relatório Justiça em Números (cujos dados atualizados foram indicados neste estudo e ainda ratificam a situação). Considerando o Poder Judiciário como bem comum e chamando a atenção para o fato de que no Brasil o indivíduo que ajuíza uma ação contribui em média somente com 10% do respectivo custo total (análise conforme Relatório Justiça em números 2016), o autor faz um paralelo com a parábola *Tragédia dos Comuns*⁷¹⁶, segundo a qual o uso irracional de um bem comum pode esgotá-lo. Desta forma, segundo o autor, “o nível ótimo de utilização é aquele que satisfaz as necessidades individuais até o limite da preservação de uma parte do recurso que seja suficiente para sua regeneração em montante que permita sua utilização sustentável ao longo do tempo”⁷¹⁷⁻⁷¹⁸.

⁷¹⁵ SICA, Heitor Vitor de Mendonça. Congestionamento viário e congestionamento judiciário. **Revista de Processo**, v. 236, p. 13-26, out. 2014 (versão digital).

⁷¹⁶ “A parábola consiste na singela história de uma pequena cidade medieval na qual a criação de ovelhas era uma das principais atividades comerciais. As ovelhas pertencentes às diversas famílias da cidade pastavam em um campo que a rodeava, chamado *Town Common*. Esse pasto era público e grande o suficiente para que todas as ovelhas pudessem alimentar-se, ao mesmo tempo em que áreas não utilizadas iam renovando-se, funcionando, portanto, muito bem. Ocorre que, conforme a cidade crescia, mais e mais ovelhas eram colocadas na terra pelas famílias. Logo a gleba tornou-se um bem escasso, levando a uma concorrência no consumo. Como não havia incentivos para diminuir o uso da pastagem, ela esgotou-se e *Town Common* acabou tornando-se um terreno barroso e inútil para todas as ovelhas”. WOLKART, Erik Navarro. **Análise econômica do processo civil**: como a economia, o direito e a psicologia podem vencer a tragédia da justiça. São Paulo: RT, 2019, p. 85-86.

⁷¹⁷ WOLKART, Erik Navarro. **Análise econômica do processo civil**: como a economia, o direito e a psicologia podem vencer a tragédia da justiça. São Paulo: RT, 2019, p. 91.

⁷¹⁸ Ao reconhecer que a solução para o congestionamento do Judiciário não passa somente pela ciência do processo civil, tanto que diversas tentativas de reforma da legislação não foram suficientes para a resolução do problema, HEITOR VITOR MENDONÇA SICA já sugeria, desde 2014, a divisão da ciência em dois ramos complementares: o do direito processual civil (focado no funcionamento dos instrumentos processuais), e do direito judiciário civil (focado na operação do sistema de justiça) ou, em outras palavras e de forma análoga, a ciência econômica: direito microprocessual e macroprocessual de forma que o funcionamento do sistema como um todo pudesse se beneficiar também de outros ramos do direito (constitucional, administrativo, etc) e de outros ramos do conhecimento (política, sociologia e economia,

Desta forma, não se nega a desejável participação individual de todos os litigantes-sombra no julgamento do caso paradigmático, entretanto, filtrar todos os possíveis pedidos de participação para permitir somente os que trouxessem contribuição argumentativa útil e relevante, já poderia, do ponto de vista prático, comprometer a prestação jurisdicional adequada, efetiva e num prazo razoável⁷¹⁹ (art. 5º, XXXV e LXXVIII, da CF/1988, e art. 4º do CPC/2015). Disso decorre a necessária compatibilização com o princípio do contraditório (art. 5º, LV, da CF/1988 e art. 7º do CPC/2015) no que se refere à participação dos interessados⁷²⁰.

Em que pese a diversidade de finalidades aventadas ao processo, JOSÉ ROBERTO DO SANTOS BEDAQUE argumenta que ele tem caráter instrumental conferido pela própria CF/1988 na medida em que ele é o caminho a ser percorrido para que o Estado preste a tutela adequada à proteção dos direitos⁷²¹. Entendemos, portanto, que se o processo tem caráter instrumental, a participação no processo também o tem, ou seja, a participação também se submete ao objetivo maior que é prestar a tutela adequada, efetiva e num prazo razoável.

Neste sentido, HUMBERTO ÁVILA faz uma analogia de que o processo é um remédio, um instrumento à tutela de direitos que só será adequada se tal proteção respeitar a proporcionalidade e a razoabilidade de esforços⁷²².

EDILSON VITORELLI chama atenção para o fato de que o *Canon 3.A.4* do código de conduta dos juízes dos Estados Unidos reforça a importância da participação como cerne do devido processo legal ao prever que “um juiz deve assegurar a toda pessoa que tem interesse em um processo e ao advogado dessa pessoa amplo direito de ser ouvido de acordo

etc), de forma que “ou se requalifica a formação do processualista ou haverá de se estabelecer maior diálogo com os cultores de outros campos do conhecimento humano”. SICA, Heitor Vitor de Mendonça. Congestionamento viário e congestionamento judiciário. **Revista de Processo**, v. 236, p. 13-26, out. 2014 (versão digital).

⁷¹⁹ Indicando que não se pode buscar uma prestação jurisdicional célere acelerando-a a qualquer custo, especialmente, às custas do devido processo legal, vide: TUCCI, José Rogério Cruz e. Garantias constitucionais da duração razoável e da economia processual no projeto do Código de Processo Civil. **Revista de Processo**, v. 192, fev. 2011, p. 193-208 (versão digital).

⁷²⁰ “Contraditório é participação”. DINAMARCO, Cândido Rangel; BADARÓ, Gustavo Henrique Righi Ivahy; LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. **Teoria geral do processo**. 32. ed. São Paulo: Malheiros, 2020, p. 88.

⁷²¹ BEDAQUE, José Roberto dos Santos. Instrumentalismo e garantismo: visões opostas do fenômeno processual? *In*: BEDAQUE, José Roberto dos Santos; CINTRA, Lia Carolina Batista; EID, Elie Pierre (coord.). **Garantismo processual: garantias constitucionais aplicadas ao processo**. Brasília: Gazeta Jurídica, 2016, p. 1-40.

⁷²² ÁVILA, Humberto. O que é “devido processo legal”? **Revista de Processo**, v. 163, set. 2008, p. 50-59 (versão digital).

com a lei”⁷²³. No entanto, sabemos que nas ações coletivas, a participação individual é altamente restritiva e essa paradoxalidade se justifica pelo fato de o processo civil moderno ter sido talhado sob a ótica do individualismo, cuja renovação é essencial para permitir a tutela de alguns direitos⁷²⁴. MAURO CAPELLETTI e BRYANT GARTH já falavam sobre a releitura do direito de participação por questões pragmáticas considerando a impossibilidade de todos os sujeitos titulares de um direito difuso comparecerem em juízo, defendendo, portanto, a presença de um “representante adequado”⁷²⁵. No caso da técnica de julgamento por amostragem, os litigantes-sombra optaram por estar em juízo, ao contrário de todos os titulares de direitos difusos representados em uma ação coletiva, mas tiveram seus processos suspensos até que o *leading case* seja julgado e defina a solução de questão jurídica que será replicada no julgamento de seus casos individuais. Contudo, temos a questão pragmática similar a ser superada, ou seja, não é possível viabilizar oitiva de todos eles individualmente.

Desta forma, e especialmente nos litígios repetitivos, é preciso verificar o quanto de participação é necessário e útil para atingir o melhor resultado possível do processo⁷²⁶,

⁷²³ “**Canon 3: A Judge Should Perform the Duties of the Office Fairly, Impartially and Diligently.** [...] (4) A judge should accord to every person who has a legal interest in a proceeding, and that person’s lawyer, the full right to be heard according to law. Except as set out below, a judge should not initiate, permit, or consider *ex parte* communications or consider other communications concerning a pending or impending matter that are made outside the presence of the parties or their lawyers. If a judge receives an unauthorized *ex parte* communication bearing on the substance of a matter, the judge should promptly notify the parties of the subject matter of the communication and allow the parties an opportunity to respond, if requested”. Disponível em <https://www.uscourts.gov/judges-judgeships/code-conduct-united-states-judges#d>. Acesso em: 12 set. 2020. Tradução livre: **Cânon 3: Um Juiz deve Desempenhar as Funções do Cargo com Justiça, Imparcialidade e Diligência.** [...] (4) Um juiz deve conceder a toda pessoa que tenha um interesse legal em um processo, e ao advogado dessa pessoa, o pleno direito de ser ouvido de acordo com a lei. Exceto conforme estabelecido abaixo, um juiz não deve iniciar, permitir ou considerar que comunicados *ex parte* ou outras mensagens relativas a um assunto pendente ou impeditivo sejam feitas fora da presença das partes ou de seus advogados. Se um juiz receber um comunicado *ex parte* não autorizado sobre o mérito de um assunto, ele deve notificar imediatamente as partes sobre esse assunto e permitir que elas tenham a oportunidade de responder, se solicitadas”.

⁷²⁴ VITORELLI, Edilson. **O devido processo legal coletivo: dos direitos aos litígios coletivos.** 2. ed. São Paulo: RT, 2019, p. 167-169.

⁷²⁵ “Uma vez que nem todos os titulares de um direito difuso podem comparecer em juízo – por exemplo, todos os interessados na manutenção da qualidade do ar, numa determinada região – é preciso que haja um “representante adequado” para agir em benefício da coletividade, mesmo que os membros dela não sejam citados individualmente. Da mesma forma, para ser efetiva, a decisão deve obrigar a todos os membros do grupo, ainda que nem todos tenham tido a oportunidade de ser ouvidos. Dessa maneira, outra noção tradicional, a da coisa julgada, precisa ser modificada, de modo a permitir a proteção judicial efetiva dos interesses difusos”. CAPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à justiça.** Tradução de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1988, p. 50.

⁷²⁶ OWEN FISS defende que o processo deve ser avaliado a partir de valores públicos e como eles ressoam na sociedade, ou seja, como podem ser ambíguos e conflitantes, o processo precisa atuar em sua definição. Desta forma, a participação será importante quando contribuir instrumentalmente para a revelação desses significados públicos na norma abstrata: “The Constitution establishes the structure of government ment. It creates the agencies of government, describes their functions, and determines their relationships. The Constitution also identifies the values that will inform and limit this governmental structure. The values that we find in our Constitution – liberty, equality, due process, freedom of speech, no establishment of

colocando em xeque a noção de participação como valor incondicional e abandonando “desenhos processuais lastreados em princípios de justiça absoluta (*fairness*), em prol de arquiteturas que favoreçam o bem-estar social (*welfare*), aqui medido pela capacidade do sistema de oferecer tutela jurisdicional justa e efetiva, em prazo razoável”⁷²⁷⁻⁷²⁸⁻⁷²⁹.

No seu caráter instrumental, a participação é útil no auxílio da aferição da verdade (boa decisão) e para gerar sentimento de justiça nas partes que culminará na aceitação do resultado (legitimidade). Entretanto, a participação, assim como qualquer ato dentro do processo, resulta em custo, razão pela qual entendemos adequado medir o valor da participação também pela régua da eficiência⁷³⁰, conforme sugere ERIK NAVARRO WOLKART⁷³¹.

religion, property, no impairments of the obligation of contract, security of the person, no cruel and unusual punishment – are ambiguous. They are capable of a great number of different meanings. They often conflict. There is a need – a constitutional need – to give them specific meaning, to give them operational content, and, where there is a conflict, to set priorities”. FISS, Owen M. The Supreme Court 1978 term: foreword the forms of justice. **Harvard Law Review**, v. 93, n. 1, nov. 1959, p. 1-58.

Disponível em:

https://digitalcommons.law.yale.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=2201&context=fss_papers. Acesso em: 12 set. 2020. Tradução livre: “A Constituição estabelece a estrutura de governo. Ela cria as agências do governo, descreve suas funções e determina seus relacionamentos. A Constituição também identifica os valores que informarão e limitarão essa estrutura governamental. Os valores que encontramos em nossa Constituição – liberdade, igualdade, devido processo legal, liberdade de expressão, nenhuma imposição religiosa e de propriedade, nenhum impedimento da obrigação contratual, segurança da pessoa, nenhuma punição cruel e incomum – são ambíguos. Esses são passíveis de um grande número de significados diferentes. Eles frequentemente, diferem. Há necessidade – uma necessidade constitucional – de dar-lhes um significado específico, dar-lhes um conteúdo operacional e, em caso de conflito, definir prioridades”.

⁷²⁷ WOLKART, Erik Navarro. **Análise econômica do processo civil**: como a economia, o direito e a psicologia podem vencer a tragédia da justiça. São Paulo: RT, 2019, p. 279.

⁷²⁸ “Nesse quadro de disposições voltadas à aceleração do processo, é, porém, necessário, que se considerem na determinação do prazo razoável todos os princípios constitucionais que regem o direito processual. Esses princípios devem ser ponderados em conjunto com o da tempestividade da tutela jurisdicional na busca de uma solução conciliadora, e a rapidez deve ser compatível com um grau de cognição suficiente para o alcance de uma decisão justa, correta perante o direito vigente”. DINAMARCO, Cândido Rangel; BADARÓ, Gustavo Henrique Righi Ivahy; LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. **Teoria geral do processo**. 32. ed. São Paulo: Malheiros, 2020, p. 85.

⁷²⁹ O autor conclui que participação não é elemento necessário ao processo, nem em caráter essencial nem como instrumento para atingir outras finalidades, em que pese o princípio constitucional do contraditório vigente no Brasil: “Levado a sério, o postulado de que o contraditório é um princípio absoluto e, portanto, o processo é inconcebível sem participação, restará muito pouco para legitimar um processo coletivo representativo”. VITORELLI, Edilson. **O devido processo legal coletivo**: dos direitos aos litígios coletivos. 2. ed. São Paulo: RT, 2019, p. 187.

⁷³⁰ Sobre definição de eficiência: “A eficiência relaciona-se com o alcance de finalidades pré-estabelecidas, dizendo respeito aos meios empregados para tanto. Haverá eficiência se os meios adotados forem ótimos, gerando pouco esforço ou dispêndio, com o melhor resultado possível”. CUNHA, Leonardo Carneiro da. A previsão do princípio da eficiência no projeto do novo Código de Processo Civil brasileiro. **Revista de Processo**, v. 233, p. 65-84, jul. 2014 (versão digital).

⁷³¹ “Por tudo isso, é preciso um referencial para a medição de qualidade da tutela adequada. Considerando que um sistema de justiça não sobrevive sem custos e que o incremento de participação no processo tende a gerar um *trade-off* entre precisão, de um lado, tempo, custo e efetividade do processo, de outro, parece-nos razoável medir o valor da participação pela régua da eficiência, ou seja, apurando seu valor no aporte de precisão para o processo e de legitimação para a decisão, estimando ainda os custos gerados em razão

Quanto à busca pela verdade, vale ponderar que a verdade real há tempos já perdeu espaço para a verdade processual que corresponde à aproximação da verdade aceita pelos sujeitos da relação jurídica processual⁷³². Desta forma, a melhor decisão não será necessariamente a que espelha a absoluta verdade, mas a verdade extraída de forma racional e fundamentada de todos os elementos analisados⁷³³⁻⁷³⁴.

Em relação à aceitação do resultado pelas partes, ERIK NAVARRO WOLKART defende que descobertas da economia comportamental não referendam a ideia de legitimação pelo procedimento, considerando que as partes tendem a ter como justo o resultado favorável e, ao contrário, quanto mais dilatado o procedimento em razão da participação mais distanciado fica o sentimento de justiça da parte derrotada:

[...] as partes têm seu próprio conceito de justiça, e que sua percepção está muito mais ligada ao resultado final do processo, desde que esse resultado esteja de acordo com seus interesses, do que ao procedimento em si. Trata-se do *self-serving bias*, ou seja, da tendência das partes de considerar justo apenas aquilo que as beneficia [...] Ao fim e ao cabo, o que se deseja é vencer, com ou sem poder de influência⁷³⁵.

da quantidade de participação escolhida (aí considerados o tempo do processo, os problemas para efetivação da tutela e os custos financeiros para as partes e para o Estado)”. WOLKART, Erik Navarro. **Análise econômica do processo civil**: como a economia, o direito e a psicologia podem vencer a tragédia da justiça. São Paulo: RT, 2019, p. 280-282.

⁷³² “O juiz não é, de há muito, a boca da lei. A verdade é ideal utópico e, naturalmente, não será encontrada em caráter absoluto pelo magistrado. Vimos que a apreciação dos fatos será distorcida diversas vezes, quer por aqueles que os assistiram, quer pelo julgador, refração essa que no processo será intensificada pelos mecanismos mais ou menos rígidos de instrução probatória”. WOLKART, Erik Navarro. A busca da verdade no processo (ou o “ouro de tolo”). **Revista de Processo**, v. 222, ago. 2013, p. 315-323 (versão digital).

⁷³³ “O que interessa verdadeiramente é o resultado de tudo isso: justamente um texto que narra os fatos da causa, ou seja, a versão dos fatos que o juiz considera correspondente à realidade dos eventos narrados, explicando as razões pelas quais considera tais fatos verdadeiros [...] [A falta de coerência argumentativa influi] negativamente sobre a racionalidade de tal decisão. Se, ao invés disso, a motivação sobre os fatos existir efetivamente, for completa e coerente, poder-se-á, então, dizer que a narrativa dos fatos construída pelo juiz é dotada de uma justificativa racional válida, já que confirmada pela análise crítica de todas as provas disponíveis. Nesse sentido, poder-se-á dizer que essa enuncia a verdade”. TARUFFO, Michele. **Uma simples verdade**: o juiz e a construção dos fatos. Tradução de Vitor de Paula Ramos. São Paulo: Marcial Pons, 2016, p. 271-278.

⁷³⁴ “Na visão aqui exposta, decisão justa é aquela proferida se o juiz promover o respeito dos direitos fundamentais processuais no procedimento e se, mediante justificação racional, fizer uma adequada apuração dos fatos e uma idônea interpretação e aplicação do direito ao caso concreto. Todos eles são elementos para a justiça da decisão, e todos eles têm critérios a serem respeitados para aferir a sua adequação. Não se deve buscar, portanto, a “resposta correta” e sim a melhor decisão possível, porque apenas através dela o juiz cumpre com seu dever de tutelar os direitos e construir uma sociedade justa, tal como, por exemplo, expressamente manda a ordem jurídica brasileira”. CAVANI, Renzo. Decisão justa: mero *slogan*? **Revista de Processo**, v. 236, out. 2014, p. 119-155 (versão digital).

⁷³⁵ WOLKART, Erik Navarro. **Análise econômica do processo civil**: como a economia, o direito e a psicologia podem vencer a tragédia da justiça. São Paulo: RT, 2019, p. 295.

Sobre o contraditório decorrente do estado democrático, ERIK NAVARRO WOLKART pondera que (i) a própria democracia evoluiu para o modelo representativo dada a inviabilidade do modelo direto por questões pragmáticas; e (ii) o contraditório no processo existe sem grandes variações mesmo em regimes autoritários⁷³⁶⁻⁷³⁷. Neste sentido, segundo EDILSON VITORELLI, embora nunca tenha sido uma democracia, o Estado nazista só suprimiu os direitos processuais dos judeus em 1943 e, ainda que não tivesse suprimido, isso não faria dele um Estado democrático; acrescenta que mesmo nos Estados Unidos, que sempre foram politicamente democráticos, as noções de participação se alteraram ao longo do tempo, não havendo, portanto, razão para relacionar diretamente participação processual e democracia⁷³⁸.

Essas reflexões não têm o condão de afastar a importância do contraditório no devido processo legal. Entretanto, conforme pondera EDUARDO CAMBI, este conceito oscila conforme o momento histórico em que é inserido⁷³⁹. É imperioso refletirmos sobre qual seria

⁷³⁶ “Apenas democratas deliberativos radicais acreditam na deliberação direta e na sua capacidade de resolver divergências fundamentais. Não é possível, portanto, impor um contraditório participativo como necessário em razão da adoção do regime democrático por uma determinada Constituição. Por exemplo, não há tantas variações de nível de participação no processo nas passagens entre constituições democráticas e autoritárias no Brasil. Um bom exemplo é o próprio Código de Processo Civil de 1973, que vigorou na vigência de duas Constituições, uma outorgada (1967/1969) e outra promulgada (1988). Mesmo o Estado nazista, autoritário por excelência, manteve regras processuais participativas até quase o final do regime. As similaridades entre o regime processual dos países soviéticos e da Europa continental são outro bom exemplo a estancar esse senso comum”. WOLKART, Erik Navarro. **Análise econômica do processo civil**: como a economia, o direito e a psicologia podem vencer a tragédia da justiça. São Paulo: RT, 2019, p. 301-302.

⁷³⁷ “A própria ideia de Estado de Direito traz em si um senso de neutralidade, uniformidade e previsibilidade que exige que os poderes governamentais sejam exercidos de acordo com as regras predeterminadas. Entendido assim, o Estado de Direito nada tem a ver com o conceito da norma”. VITORELLI, Edilson. **O devido processo legal coletivo**: dos direitos aos litígios coletivos. 2. ed. São Paulo: RT, 2019, p. 187-188. Neste trecho, ao final, o autor cita Roberto Mangabeira Unger, com a seguinte referência: UNGER, Roberto Mangabeira. **Law in modern society**: toward a criticism of social theory. New York: The Free Press, 1976, p. 177-178.

⁷³⁸ “[...] é indiscutível que o Estado nazista não era uma democracia, ainda que a supressão das regras processuais para os judeus só tenha se completado em 1943, quase ao final do regime. E mesmo que os judeus não tivessem perdido seus direitos de participação processual, o Estado nazista não deixaria de ser ditatorial. Não parece haver, portanto, relação de interdependência entre participação processual e democracia”. VITORELLI, Edilson. **O devido processo legal coletivo**: dos direitos aos litígios coletivos. 2. ed. São Paulo: RT, 2019, p. 177-178; 188.

⁷³⁹ “A garantia do devido processo legal tem origem na Alemanha, no ano de 1037, quando da edição, por Conrado II, de decreto que versava sobre a proteção à propriedade privada: ‘Nenhum homem pode ser privado de sua terra senão pelas leis do Império’. Em 1215, a Carta Magna do direito inglês, no art. 39, reproduziu a previsão contida no decreto alemão e, dela, a garantia se expandiu para a maioria dos ordenamentos jurídicos. O surgimento da garantia do devido processo legal remonta momento histórico em que se temiam os excessos do governante e se pretendia maior proteção em face do Estado. Porém, o que é devido processo oscila conforme o momento histórico: o devido de ontem não necessariamente o é hoje, mostrando-se imperiosa a interpretação de tal garantia em conjunto com o sistema – não apenas jurídico – que integra. É, pois, uma garantia em permanente construção”. CAMBI, Eduardo. Flexibilização procedimental no Novo Código de Processo Civil. **Revista de Direito Privado**, v. 64, p. 219-259, out.-dez. 2015.

o modelo ideal de participação dos litigantes-sombra num contexto de esgotamento do Poder Judiciário que culminou, inclusive, na sistematização do microssistema de gestão e julgamento de casos repetitivos.

Postas tais questões, resta saber qual seria o ponto ótimo, ou o mínimo razoável, de participação desses litigantes num modelo de julgamento por amostragem que já presume certa deficiência de contraditório a ser remediada pelo procedimento⁷⁴⁰.

Relembremos que no microssistema de gestão e julgamento de casos repetitivos o que será replicado aos litigantes-sombra é a questão jurídica controvertida, o peso/relevância da análise dos pontos e os contrapontos de teses jurídicas é muito maior do que o peso/relevância de eventuais fatos subjacentes. Desta forma, por mais controvertida que uma questão jurídica seja, não é crível que dê azo a incontáveis teses diferentes criadas por centenas ou milhares de litigantes-sombra. Daí ser absolutamente razoável imaginar que as principais teses, seus pontos e contrapontos, podem ser representadas por amostragem dentro do procedimento pré-fixado que não pressupõe a participação individual de todos os litigantes-sombra.

Conforme indicamos acima, o procedimento para julgar casos repetitivos prevê contraditório diferenciado⁷⁴¹ – justamente para remediar a falta de participação direta de todos os interessados – contendo obrigatória intervenção do Ministério Público, estimulando a participação de pessoas, órgãos e entidades que possam colaborar no debate, além da possibilidade de audiência pública para colher informações de quem detenha conhecimento relativo à matéria *sub judice*. Mesmo assim, ainda há preocupação quanto a não participação

⁷⁴⁰ Sobre o contraditório no julgamento de casos repetitivos: “Essa deficiência de contraditório, inerente a esse tipo de procedimento é remediada por normas que (a) tornam obrigatória a intervenção do Ministério Público (CPC, art. 1.038, inc. III), (b) estimulam a participação no procedimento de pessoas, órgãos e entidades que tenham interesse na controvérsia (CPC, art. 1.038, inc. I), (c) oferecem a possibilidade de ser realizada audiência pública para ouvir pessoas com experiência e conhecimento na matéria a ser julgada (CPC, art. 1.038, inc. II) e (d) disciplinam a escolha do caso a ser afetado como representativo da controvérsia e a identificação da questão repetitiva a ser apreciada (CPC, arts. 1.036, §§ 1º, 4º, 5º e 6º, e art. 1.037, incs. I e III)”. DINAMARCO, Cândido Rangel; BADARÓ, Gustavo Henrique Righi Ivahy; LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. **Teoria geral do processo**. 32. ed. São Paulo: Malheiros, 2020, p. 481.

⁷⁴¹ Sobre a legitimação pelo procedimento: BERTOLINO, Giulia. **Giusto processo civile e giusta decisione** – riflessioni sul concetto di giustizia procedurale in relazione al valore della accuratezza delle decisioni nel processo civile. Tese (Doutorado em Alma Mater Studiorum), Universidade di Bologna (XIX Ciclo), 2007, p. 42. Disponível em: http://amsdottorato.unibo.it/119/1/TESI_DI_DOTTORATO_Giusto_processo_civile_e_giusta_decisione.pdf. Acesso em: 07 mar. 2021. “Regulam o conflito entre pretensões e interesses, evitando o conflito destrutivo, e desempenham uma função de legitimação, permitindo uma melhor aceitação dos resultados, situando ‘super partes’ em uma posição neutra em relação às divergentes relações substanciais sobre o bem e sobre o direito. Para que a decisão seja aceita, é importante que os procedimentos sejam ‘certos’ ou ‘corretos’”.

direta do litigante-sombra, inclusive com sugestão de que ele possa intervir individualmente no julgamento do caso paradigmático⁷⁴²⁻⁷⁴³.

ERIK NAVARRO WOLKART põe luz sobre o fato de que a preocupação com uma decisão precisa a ser proferida denota, na verdade, a preocupação com o erro judicial cujo custo social passa a ser combatido com investimento em participação. Entretanto, “o tamanho do investimento em participação deve ser tal que, ao final, acarreta uma diminuição nos custos sociais do erro judicial superior ao valor investido”⁷⁴⁴.

Uma das formas de se mitigar o risco de erro processual é a necessária fundamentação⁷⁴⁵, que funciona como incentivo para que os juízes decidam de forma cuidadosa, evitando com isso abalos reputacionais⁷⁴⁶⁻⁷⁴⁷. Neste sentido, a lei já exige fundamentação de todas as decisões (art. 489, II, do CPC/2015) incluídas, como não poderia deixar de ser, as proferidas no âmbito do microsistema de gestão e julgamento de casos repetitivos.

Outra questão relevante é a de que o erro sempre é possível, por melhor que tenha sido a instrução e o contraditório. Justamente por isso o sistema prevê as vias recursais

⁷⁴² Sofia Temer (relembrando que, para a autora, no IRDR se aplica a sistemática da causa-modelo) reconhece a possibilidade de intervenção/participação individual do litigante-sombra considerando seu interesse na decisão a ser proferida, entretanto, defende que não poderia ocorrer na modalidade de assistência tradicionalmente considerada por não haver vínculo material entre ele e a lide do caso paradigmático, razão pela qual essa intervenção ocorreria de forma anômala, ou seja, via intervenção não tipificada. TEMER, Sofia. **Incidente de resolução de demandas repetitivas**. 3. ed. Salvador: JusPodivm, 2018, p. 185-186.

⁷⁴³ Sobre a possibilidade de atuação a partir da redefinição do interesse na intervenção: “Trata-se de buscar interpretação do texto legal que harmonize os novos limites da decisão judicial às necessidades impostas pelas garantias do contraditório e da ampla defesa, razão suficiente para admitir-se a ampliação aqui defendida. A imposição de obediência a tais cânones é que exige que se tenha como inserido na idéia de “interesse jurídico” o interesse em participar da decisão capaz de gerar efeitos vinculantes (na forma do art. 103-A, da Constituição da República, ou dos arts. 518, § 1º e 285-A, do CPC) a direito ostentado pelo terceiro. Nesse sentido, afirma-se que o conceito de “interesse jurídico de intervenção” deve agora ser repensado e ampliado, já que tal situação, anteriormente não abarcada por este conceito, merece hoje ser ali inserida”. ARENHART, Sérgio. **O recurso de terceiro prejudicado e as decisões vinculantes**. Disponível em: https://www.academia.edu/214085/O_RECORSO_DE_TERCEIRO_PREJUDICADO_E_AS_DECIS%C3%95ES_VINCULANTES. Acesso em: 30 ago. 2020.

⁷⁴⁴ WOLKART, Erik Navarro. **Análise econômica do processo civil**: como a economia, o direito e a psicologia podem vencer a tragédia da justiça. São Paulo: RT, 2019, p. 284.

⁷⁴⁵ Defendendo o dever de enfrentamento, pelo juiz, dos argumentos das partes: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. A influência do contraditório na convicção do juiz: fundamentação de sentença e de acórdão. **Revista de Processo**, v. 168, fev. 2009, p. 53-65 (versão digital).

⁷⁴⁶ WOLKART, Erik Navarro. **Análise econômica do processo civil**: como a economia, o direito e a psicologia podem vencer a tragédia da justiça. São Paulo: RT, 2019, p. 290.

⁷⁴⁷ AURELLI, Arlete Inês. Normas fundamentais no Código de Processo Civil brasileiro. **Revista de Processo**, v. 271, set. 2017, p. 19-47 (versão digital).

(art. 987 do CPC/2015)⁷⁴⁸⁻⁷⁴⁹. No caso dos repetitivos, o controle da decisão pode ocorrer não só pelas vias recursais, mas também pela distinção ou superação⁷⁵⁰ do precedente obrigatório que poderá ser manejada tanto pelos litigantes-sombra quanto por sujeitos que serão potencialmente afetados por ele em demandas futuras.

Concluimos, portanto, que o procedimento definido para o julgamento por amostragem no âmbito do microsistema de gestão e julgamento de casos repetitivos legitima a decisão, ainda que decorrente de contraditório diferenciado que definirá a questão jurídica enfrentando os interesses manifestados por representação. Assim, não se justifica, por questões pragmáticas ou dogmáticas, a intervenção indiscriminada de terceiro – aqui na figura do litigante-sombra – no julgamento do caso paradigmático.

Para a adequada conformação sistemática da legislação, somos forçados a concluir que quando os arts. 983 e 1.038 do CPC/2015 se referem à participação de “pessoas” com interesse na controvérsia, não estão se referindo à participação de qualquer interessado individualmente, inclusive cada litigante-sombra. Tanto que a referência é às “pessoas”⁷⁵¹ e não às “partes dos processos sobrestados”, como ocorre expressamente no art. 1.037, § 9º do CPC/2015. Quem seriam essas “pessoas”, portanto? Parece-nos que são aquelas capazes de defender nova tese argumentativa útil para formar o convencimento do órgão julgador e que devem fazê-lo por ocasião da audiência pública e/ou na condição de *amicus curiae* a depender do procedimento definido pelo relator.

Isto posto, passamos a avaliar como as teses jurídicas úteis ao julgamento podem ser apresentadas ao órgão julgador garantindo, assim, a plena realização do contraditório que

⁷⁴⁸ “O cabimento dos recursos especial e extraordinário é absolutamente relevante, por permitir a reavaliação da tese fixada pela corte superior e, assim, para viabilizar a uniformização em nível nacional, ampliando a esfera de aplicação da tese, antes restrita ao âmbito do tribunal em que fixada”. TEMER, Sofia. **Incidente de resolução de demandas repetitivas**. 3. ed. Salvador: JusPodivm, 2018, p. 262.

⁷⁴⁹ Embora a questão recursal esteja fora do objeto do presente trabalho, vale ponderar que apesar do entendimento de que não será cabível recurso especial ou extraordinário quando não houver efetivo julgamento da causa (causa-piloto), ou seja, apenas fixação de tese, por ausência de “causa decidida” (neste sentido: CABRAL, Antonio do Passo. Comentários aos arts. 976 a 987. *In*: CABRAL, Antonio do Passo; CRAMER, Ronaldo. **Comentários ao novo Código de Processo Civil**. Rio de Janeiro: Forense, 2015, p. 1453), pensamos que o microsistema de gestão e julgamento de casos repetitivos então positivado não tem como principal escopo o julgamento de um caso concreto, ao contrário, serve para ultrapassar o caso concreto. Concordamos com SOFIA TEMER quando afirma que a restritiva interpretação do termo “causa decidida” “burla o desígnio constitucional de atribuir ao STF e ao STJ a uniformização da lei constitucional e da lei infraconstitucional, o que vai de encontro aos próprios fundamentos da criação do incidente de resolução de demandas repetitivas” e do ponto de vista prático, restringir o cabimento dos recursos excepcionais retardaria a uniformização. TEMER, Sofia. **Incidente de resolução de demandas repetitivas**. 3. ed. Salvador: JusPodivm, 2018, p. 270.

⁷⁵⁰ Sobre conceitos de superação e distinção no âmbito dos recursos repetitivos, vide itens 3.5.1 e 4.1.2.

⁷⁵¹ Sabe-se que “pessoas” não é uma nomenclatura técnica utilizada para se referir aos sujeitos parciais da relação jurídica processual.

legitimará não a solução de todos os casos, mas a melhor decisão acerca da questão de direito controvertida.

4.4 O interesse na controvérsia e sua manifestação adequada

A evolução da ciência processual e da própria realidade social que dela faz uso demonstra que o processo civil inicialmente concebido numa perspectiva individual ganha feições cada vez mais coletivas. Essa evolução é perceptível quando se empenham esforços no regramento da tutela coletiva, da tutela individual prestada de forma coletiva a exemplo do julgamento por amostragem e no desenvolvimento da técnica de precedentes obrigatórios. Em todas essas situações, o sistema precisa garantir o gerenciamento de processos de forma a entregar uma tutela jurisdicional célere e efetiva. Conforme adverte MICHEL ROBERTO OLIVEIRA DE SOUZA, todas essas mudanças modificam substancialmente a organização dos tribunais e do próprio sistema judiciário. É certo que o ponto comum entre o regramento do sistema de precedentes e do julgamento de casos repetitivos “é a existência de interesse público maior do que os interesses subjetivos envolvidos”⁷⁵².

Como vimos até o momento, o interesse na controvérsia no julgamento de casos repetitivos pode ser das partes do caso paradigmático, das partes dos casos sobrestados ou de indivíduos que sequer tenham demandas pendentes mas podem ser afetados futuramente pela tese ali definida.

A lei, ao escolher a técnica de julgamento por amostragem, naturalmente restringiu a participação de todos esses interessados, pois o contrário seria de processamento inviável. Neste cenário, melhor seria manter os julgamentos individuais de cada lide, com os problemas sistêmicos inerentes.

Entretanto, tendo em vista tais restrições participativas⁷⁵³, a lei submeteu ao crivo do relator a aplicação, em concreto, de técnicas que possam permitir a maior amplitude

⁷⁵² SOUZA, Michel Roberto Oliveira de. **Audiência pública no Judiciário brasileiro**: a audiência pública jurisdicional na litigância repetitiva à luz do acesso à justiça. Tese (Doutorado em Direito), Universidade de São Paulo (USP), São Paulo, 2018, p. 96-97.

⁷⁵³ Sobre a ampliação do debate de formação dos precedentes: “Esse preceito busca reduzir um dos grandes problemas das técnicas de julgamento mediante causas piloto: o da sub-representação dos afetados. Em casos repetitivos, a escolha de recursos mediante a técnica de processo-teste (julgamento por amostragem) dificilmente consegue viabilizar a análise de todos os argumentos a serem enfrentados e de todos os interesses dos grupos afetados pela decisão. A técnica padece de um problema sério de participação efetiva dos que sofrerão seus efeitos e ainda não se delinearam dogmaticamente técnicas multinível de participação efetiva. Mas nesta parte o CPC/2015 tenta claramente ampliar a participação”. NUNES, Dierle. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; TALAMINI, Eduardo; DIDIER JR, Fredie; DANTAS, Bruno. **Breves Comentários ao Novo Código de Processo Civil**. 2. ed. São Paulo: RT, 2016, p. 2.593-2.594.

argumentativa possível (arts. 983 e 1.038, I, II e III, do CPC/2015) na construção do que CARLOS GUSTAVO RODRIGUES DEL PRÁ já chamou de “máximo rendimento possível” do procedimento⁷⁵⁴.

A abertura procedimental permitida pelo CPC/2015 no julgamento dos casos repetitivos segue uma tendência e não chega a ser uma novidade. Isto porque as Leis n. 9.868/1999 (que disciplinam a ação direta de inconstitucionalidade e a ação declaratória de constitucionalidade) e n. 9.882/1999 (que disciplina o procedimento e o julgamento da argüição de descumprimento de preceito fundamental) já limitavam a atuação dos interessados no controle concentrado de constitucionalidade, permitindo que somente os legitimados para a propositura da ação e as autoridades responsáveis pelo ato questionado atuassem diretamente. Neste cenário, o próprio STF reconheceu a necessidade de abertura procedimental capaz de permitir a participação de diferentes grupos em ações com grandes efeitos sociais, o que cumpriria a função de exercer uma integração relevante ao Estado de Direito. Além disso, o órgão julgador passou a contar com o benefício decorrente das informações que serão fornecidas em prol da melhor prestação jurisdicional⁷⁵⁵.

CARLOS GUSTAVO RODRIGUES DEL PRÁ pondera que se nos Poderes Executivo e Legislativo há participação popular na tomada de decisões de interesse da sociedade em razão do processo de escolha dos respectivos representantes, no Poder Judiciário, havendo processos cujos “efeitos se esprairão sobre toda a sociedade”, também é preciso garantir o direito de participação direta ou indireta através da abertura procedimental como forma de se conferir valor e relevância aos diferentes pontos de vista. Desta forma, nas palavras do autor:

A mens legis, ao contrário, assenta sobre uma necessidade insofismável de emprestar legitimidade ao procedimento e à decisão proferida [...]. É

⁷⁵⁴ DEL PRÁ, Carlos Gustavo Rodrigues. O princípio do máximo rendimento: *amicus curiae* e audiências públicas. **Revista de Processo**, v. 224, out. 2013, p. 73-91 (versão digital).

⁷⁵⁵ Neste sentido: “[...] Não há dúvida, outrossim, de que a participação de diferentes grupos em processos judiciais de grande significado para toda a sociedade cumpre uma função de integração extremamente relevante no Estado de Direito. A propósito, Peter Häberle defende a necessidade de que os instrumentos de informação dos juízes constitucionais sejam ampliados, especialmente no que se refere às audiências públicas e às “intervensões de eventuais interessados”, assegurando-se novas formas de participação das potências públicas pluralistas na qualidade de intérpretes em sentido amplo da Constituição (cf. Häberle, Peter. *Heremênutica Constitucional. A Sociedade Aberta dos Intérpretes da Constituição: contribuição para a Interpretação Pluralista e “Procedimental” da Constituição*. Tradução de Gilmar Ferreira Mendes. Porto Alegre, 1997, p. 47-48). Ao ter acesso a essa pluralidade de visões em permanente diálogo, este Supremo Tribunal Federal passa a contar com os benefícios decorrentes dos subsídios técnicos, implicações político-jurídicas e elementos de repercussão econômica que possam vir a ser apresentados pelos “amigos da Corte”. Essa inovação institucional, além de contribuir para a qualidade da prestação jurisdicional, garante novas possibilidades de legitimação dos julgamentos do Tribunal no âmbito de sua tarefa precípua de guarda da Constituição [...]”. BRASIL. Supremo Tribunal Federal. ADIn n. 2.136/DF. Min. Gilmar Mendes, publicada em 02 fev. 2010.

remédio para amenizar uma patologia inerente ao processo de tomada de decisão judicial sobre questões de interesse socialmente relevante, que é a impossibilidade de captação e absorção de todos os diferentes pontos de vista existentes dentro da sociedade destinatária de sua decisão⁷⁵⁶.

Postas tais questões, e partindo das premissas de que a técnica de julgamento por amostragem (i) naturalmente restringe a participação de todos os interessados; (ii) que essa restrição encontra respaldo constitucional ao se sopesar todos os princípios e garantias inerentes ao processo e ao sistema processual como um todo; (iii) por força da lei processual vigente, o relator tem a responsabilidade de adequar o procedimento, considerando as necessidades do caso concreto, em busca da maior amplitude argumentativa; (iv) os interessados na controvérsia, se dotados de argumentos úteis e relevantes, precisam buscar meios adequados para a respectiva manifestação. Avaliaremos, em seguida, os mecanismos aptos a garantir a abertura procedimental necessária à coleta dessas manifestações.

4.4.1 Audiência pública

A audiência pública no âmbito do Poder Judiciário⁷⁵⁷ já era prevista nas Leis n. 9.868/1999⁷⁵⁸ e n. 9.882/1999⁷⁵⁹ para ações de controle concentrado e difuso de constitucionalidade, cuja abertura procedimental foi justificada pelo próprio STF em razão da relevância da discussão e da produção de efeitos capazes de atingir a sociedade como um todo⁷⁶⁰.

De forma similar, a técnica de julgamento por amostragem emana efeitos para além das partes do caso paradigmático. Neste cenário, a audiência pública está prevista expressamente em três momentos do Código de Processo Civil, sendo dois deles relativos à técnica de julgamento de casos repetitivos. Ou seja, para a adequada instrução do incidente

⁷⁵⁶ DEL PRÁ, Carlos Gustavo Rodrigues. O princípio do máximo rendimento: *amicus curiae* e audiências públicas. **Revista de Processo**, v. 224, out. 2013, p. 73-91 (versão digital).

⁷⁵⁷ Considerando o escopo desta pesquisa, o termo audiência pública se refere à audiência pública no âmbito jurisdicional, ou seja, não tratamos, exceto quando expressamente indicado, das audiências públicas no âmbito administrativo dos Poderes Executivo ou Legislativo.

⁷⁵⁸ A Lei n. 9.868/1999, ao dispor sobre o processo e julgamento da ação direta de inconstitucionalidade e da ação declaratória de constitucionalidade, permite ao relator fixar data para ouvir, em **audiência pública**, depoimento de pessoas com experiência e autoridade na matéria nos arts. 9º, § 1º e 20, § 1º.

⁷⁵⁹ A Lei n. 9.882/1999, ao dispor sobre o processo e julgamento da arguição de descumprimento de preceito fundamental, permite ao relator fixar data para declarações, em **audiência pública**, de pessoas com experiência e autoridade na matéria no art. 6º, § 1º.

⁷⁶⁰ Apesar da vedação à intervenção de terceiros expressa nos arts. 7º e 18 da Lei n. 9.868/1999, doutrina e jurisprudência acabaram por entender que essa vedação não atinge o *amicus curiae* e a própria audiência pública que, conforme § 2º do art. 7º, possuem funções diferentes. SOUZA, Michel Roberto Oliveira de. **Audiência pública no Judiciário brasileiro**: a audiência pública jurisdicional na litigância repetitiva à luz do acesso à justiça. Tese (Doutorado em Direito), Universidade de São Paulo (USP), São Paulo, 2018, p. 120.

de resolução de demandas repetitivas (art. 983, § 1º, do CPC/2015) e dos recursos extraordinário e especial repetitivos (art. 1.038, II, do CPC/2015). Há ainda previsão de que 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” (art. 927, § 2º, do CPC/2015).

Para ALEXANDRE FREIRE, esta abertura procedimental, que permite às pessoas e entidades interessadas apresentarem teses não articuladas pelas partes, concretiza o modelo constitucional do processo democrático, conferindo maior legitimidade às decisões proferidas no julgamento de casos repetitivos⁷⁶¹.

Referido diploma não detalha ou delimita o rito a ser seguido na audiência pública, indicando-a como momento no qual o relator poderá “ouvir depoimentos de pessoas com experiência e conhecimento na matéria, com a finalidade de instruir o procedimento”⁷⁶².

Desta forma, o detalhamento procedimental fica a cargo do próprio relator e do regimento interno de cada tribunal, os quais devem observar, contudo, a finalidade esculpida no diploma processual. A adequada instrução, com a maior amplitude participativa possível, deve ser buscada na audiência pública pelo relator desde “seu chamamento, passando pela escolha dos participantes, determinação das questões procedimentais necessárias [...], publicidade, forma de garantia da participação e do contraditório”⁷⁶³. Esse procedimento tende a aumentar a legitimidade da decisão através da participação⁷⁶⁴, além de conferir transparência ao processo de convencimento.

Inicialmente, ponderamos que as audiências públicas não ocorrem somente no âmbito do Poder Judiciário, sendo bastante frequentes nos Poderes Executivo e

⁷⁶¹ FREIRE, Alexandre. In: CABRAL, Antonio do Passo; CRAMER, Ronaldo (coord.). **Comentários ao Novo Código de Processo Civil**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 1558.

⁷⁶² BRASIL. Código de Processo Civil (2015). “Art. 1.038, II. A mesma finalidade é expressa no § 1º do art. 983 do CPC/2015”.

⁷⁶³ SOUZA, Michel Roberto Oliveira de. **Audiência pública no Judiciário brasileiro: a audiência pública jurisdicional na litigância repetitiva à luz do acesso à justiça**. Tese (Doutorado em Direito), Universidade de São Paulo (USP), São Paulo, 2018, p. 96.

⁷⁶⁴ “Sem embargo, no Estado Democrático de Direito, não basta a observância da legalidade. Deve haver um constante e diário retorno à vontade popular, permitindo-se, com diversos mecanismos de consulta pública, que o verdadeiro titular do poder estatal oxigene, democrática e pluralisticamente, a atividade de seus representantes. A busca pela legitimidade das decisões estatais perpassa, então, a noção de democracia deliberativa, exercida por meio do debate público entre os diversos setores sociais envolvidos”. CABRAL, Antonio do Passo. Os efeitos processuais da audiência pública. **Revista de Direito do Estado**, n. 2, abr.-jun. 2006, p. 199-213, Rio de Janeiro: Renovar, 2006, p. 200. Disponível em: https://www.academia.edu/1465013/Os_efeitos_processuais_da_audi%C3%A2ncia_p%C3%ABblica. Acesso em: 02 nov. 2020.

Legislativo⁷⁶⁵ como um dos instrumentos aptos a viabilizar a participação da sociedade civil em geral, incluindo especialistas no tema e leigos que poderão ser afetados pela decisão⁷⁶⁶.

Sobre as audiências públicas no âmbito do processo administrativo, THIAGO MARRARA já alertava para os riscos decorrentes dos custos financeiros e técnicos para a participação; de cooptação do agente público por grupos com força política, social e/ou econômica; tensões entre o interesse manifestado e os interesses populares expressos em lei; e o risco do uso simbólico da participação pelo administrador. Todavia, é ilusão acreditar que instrumentos como a audiência pública solucionam todos os males do modelo representativo; é necessário haver complementação e somatória de benefícios⁷⁶⁷. Entendemos que as audiências públicas no âmbito do Poder Judiciário apresentam os mesmos riscos e oportunidades. Desta forma, os riscos precisam ser mitigados pelo relator que deve oferecer a oportunidade da apresentação de pontos (teses) e contrapontos (antíteses) a serem expressamente enfrentados na fundamentação como condição de validade da respectiva decisão (arts. 984, § 2º e 1.038, § 2º, do CPC/2015).

Em relação às funções da audiência pública e ao reconhecer que ela “tem efeitos que tocam também a disciplina do direito processual”, ANTONIO DO PASSO CABRAL salienta (i) a presença de contraditório decorrente da influência na decisão; (ii) a imposição de ônus argumentativo à Administração Pública acerca das questões colhidas caso queira decidir de forma contrária; e (iii) o acerto fático decorrente do efeito probatório da discussão, além do desestímulo à litigância⁷⁶⁸.

Em estudo sobre a audiência pública jurisdicional, MICHEL ROBERTO OLIVEIRA DE SOUZA cita a experiência da Argentina, onde, segundo o autor, num contexto no qual se buscava solucionar uma crise de representação e descrédito da *Corte Suprema de Justicia de la Nación* (CSJN) se estabeleceram as “acordadas da transparência” – autorregulamentação

⁷⁶⁵ Sobre as audiências públicas no processo administrativo: “É mediante a realização dessas audiências que se garante um direito fundamental dos cidadãos, que é o direito de ser ouvido, o direito de poder opinar, de modo eficaz, notadamente a respeito daqueles assuntos que interessam à coletividade”. OLIVEIRA, Gustavo Henrique Justino de. As audiências públicas e o processo administrativo brasileiro. **Revista da Informação Legislativa**, ano 34, n. 135, p. 271-281, Brasília, jul.-set. 1997, p. 280. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/280/r135-31.pdf?sequence=4&isAllowed=y>. Acesso em: 02 nov. 2020.

⁷⁶⁶ SOUZA, Michel Roberto Oliveira de. **Audiência pública no Judiciário brasileiro**: a audiência pública jurisdicional na litigância repetitiva à luz do acesso à justiça. Tese (Doutorado em Direito), Universidade de São Paulo (USP), São Paulo, 2018, p. 101.

⁷⁶⁷ MARRARA, Tiago. Prefácio. In: BIM, Eduardo Fortunato. **Audiências públicas**. São Paulo: RT, 2014, p. 7-8.

⁷⁶⁸ CABRAL, Antonio do Passo. Os efeitos processuais da audiência pública. **Revista de Direito do Estado**, n. 2, abr.-jun. 2006, p. 199-213, Rio de Janeiro: Renovar, 2006. Disponível em: https://www.academia.edu/1465013/Os_efeitos_processuais_da_audi%C3%A2ncia_p%C3%BAblica. Acesso em: 02 nov. 2020.

da própria CSJN⁷⁶⁹ – que instituíram de maneira central as audiências públicas⁷⁷⁰, a possibilidade de oitiva dos *amici curiae*⁷⁷¹, além de outras reformas institucionais. Após a regulamentação da audiência pública pela Suprema Corte⁷⁷², outros tribunais de províncias também editaram regulamentações a respeito⁷⁷³. Durante a audiência pública, a CSJN dirige questionamentos às partes e apenas ouve os *amici curiae*, numa relação mais expositiva do que dialógica. Além disso, embora haja uma regulamentação, a convocação e a realização da audiência pública dota o tribunal de grande poder discricionário, especialmente quanto à organização e o limite das respectivas faculdades⁷⁷⁴, o que é tido como um problema para alguns doutrinadores que veem a audiência pública como uma importante ponte entre o tribunal e os anseios sociais⁷⁷⁵.

⁷⁶⁹ “Artículo 113. La Corte Suprema dictará su reglamento interior y nombrará a sus empleados” [...]. ARGENTINA. **Constitucion de la Nacion Argentina**. Ley n. 24.430/1994 [...]. Disponível em: <https://www.argentina.gob.ar/normativa/nacional/ley-24430-804/texto>. Acesso em: 03 nov. 2020.

⁷⁷⁰ Acordada n. 30/2007 que contém diretrizes para a realização de audiências públicas. Disponível em: https://www.cpacf.org.ar/files/acordadas/ac_csjn_3007.pdf. Acesso em: 03 nov. 2020.

⁷⁷¹ Acordada n. 28/2004, posteriormente substituída pela Acordada n. 7/2013, que modificou os requisitos de ingresso do *amicus curiae*. Disponível em: <https://www.argentina.gob.ar/normativa/nacional/acordada-7-2013-212209>. Acesso em: 03 nov. 2020.

⁷⁷² Considerando o pioneirismo na regulamentação das audiências públicas na Argentina, conforme Acordada n. 30/2007, que contém as respectivas diretrizes, vale mencionar que, em síntese, a CSJN convocará audiências públicas, quando ordenarem a respeito ao menos três juízes (1) as quais podem ter finalidade informativa, conciliatória, ou ordenatória (2) a ser especificada no ato da convocação (3). Além da fixação de um calendário semestral (4) para audiências públicas, é prevista prioridade de oitiva das partes e de quem elas designarem até um montante máximo definido pelo Tribunal conforme necessidade de cada caso. É possível a presença do público em geral, respeitado o limite físico do Tribunal (5). Nas audiências informativas as partes podem nomear advogados, os quais devem apresentar resumo de suas alegações com quarenta e oito horas de antecedência e poderão se manifestar na audiência por até vinte minutos. Já os *amici curiae* podem ser convocados a apresentarem alegações orais (6). Nas audiências conciliatórias as partes devem apresentar resumo de suas pretensões e defesa com quarenta e oito horas de antecedência, as quais poderão ser atualizadas no momento da audiência (7). Nas audiências de ordenação cada parte deve enviar um resumo por escrito das respectivas opiniões sobre os pontos estabelecidos pelo Tribunal (8). Por fim, os juízes questionarão os advogados livremente sem que isso indique prejulgamento (9); o Tribunal decidirá em cada caso sobre a participação de representantes do Ministério Público e da Defensoria (10); as audiências serão gravadas como meio de prova, sem prejuízo de transcrição taquigráfica; as respectivas atas serão públicas e registradas conforme normas (11). Disponível em: https://www.cpacf.org.ar/files/acordadas/ac_csjn_3007.pdf. Acesso em: 03 nov. 2020.

⁷⁷³ Segundo o autor, as audiências públicas já eram adotadas pela CSJN antes mesmo de se estabelecer regras acerca de seu procedimento (convocação e realização), o que ocorreu em 05/11/2007, em casos importantes como Verbitsky, no final de 2004, e posteriormente, Mendonza e Chaco. SOUZA, Michel Roberto Oliveira de. **Audiência pública no Judiciário brasileiro**: a audiência pública jurisdicional na litigância repetitiva à luz do acesso à justiça. Tese (Doutorado em Direito), Universidade de São Paulo (USP), São Paulo, 2018, p. 114-119.

⁷⁷⁴ SOUZA, Michel Roberto Oliveira de. **Audiência pública no Judiciário brasileiro**: a audiência pública jurisdicional na litigância repetitiva à luz do acesso à justiça. Tese (Doutorado em Direito), Universidade de São Paulo (USP), São Paulo, 2018, p. 118-119.

⁷⁷⁵ Ressaltando o papel legitimador da audiência pública no combate ao elitismo judicial e na distância entre os cidadãos e os órgãos judiciais, mas alertando que tais escopos podem estar ameaçados pelo excesso de discricionariedade dos tribunais quanto aos respectivos procedimentos: GARGARELLA, Roberto. El papel del Poder Judicial dentro del nuevo “constitucionalismo dialógico”. In: GONZÁLEZ, Felipe (coord.); DAMIANI, Gerson; FERNANDEZ-ALBERTOS, José (org.). **Governança e democracia representativa**. São Paulo: EDUSP, 2017, p. 113-118.

No Brasil, a legislação prevê a possibilidade de audiência pública perante o STF desde 1999 (Leis n. 9.868/1999 e n. 9.882/1999 que regulamentaram o controle concentrado de constitucionalidade). Posteriormente, o art. 7º da Lei n. 12.562/2011, que regulamenta o processo e o julgamento da representação interventiva perante o STF, também previu a possibilidade de audiência pública quando o relator entender necessário ouvir pessoas com experiência e autoridade na matéria. Desta forma, para regulamentar as audiências públicas no âmbito do STF, foi editada a Emenda Regimental n. 29/2009, alterando o Regimento Interno (RISTF)⁷⁷⁶. Além do caráter público que pressupõe ampla divulgação, há clara preocupação em garantir a coleta de opiniões diferentes ao se prever que deve ser garantida a participação de diversas correntes – além disso, omissões e requerimentos serão tratados pelo Ministro que presidir a audiência (art. 154, parágrafo único, I a VII, e art. 155 do RISTF).

Segundo o *site* do próprio tribunal, entre abril de 2007 e novembro de 2020, o STF realizou 31 audiências públicas⁷⁷⁷. Sobre a prática, no entanto, MICHEL ROBERTO OLIVEIRA DE SOUZA adverte que segundo estudos empíricos, não se atingem todas as finalidades esperadas em razão do papel predominante do ministro relator, da ausência de debates entre os participantes⁷⁷⁸, da baixa interação entre os Ministros e os participantes, o baixo quórum de Ministros presentes durante toda audiência, a ausência de regras claras sobre critérios de participação e a ausência de real influência na decisão em razão da inexistência de ônus argumentativo⁷⁷⁹⁻⁷⁸⁰. Sobre esses aspectos, entendemos que falhas na

⁷⁷⁶ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal**. Disponível em: <https://www.stf.jus.br/arquivo/cms/legislacaoRegimentoInterno/anexo/RISTF.pdf>. Acesso em: 16 nov. 2020.

⁷⁷⁷ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Audiência Pública**. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/audienciaPublica/audienciaPublica.asp?tipo=realizada>. Acesso em: 16 nov. 2020.

⁷⁷⁸ Segundo o autor, a audiência pública sobre a suspensão do aplicativo *Whatsapp*, no bojo da ADPF n. 403, sob relatoria da Ministra Rosa Weber, e no caso da audiência pública sobre Marco Civil da Internet, no âmbito da ADI n. 5.557, sob relatoria do Ministro Edson Fachin, abriu a possibilidade de um “espaço dialogal” no qual os ministros fizeram perguntas abertas aos participantes que puderam também fazer perguntas entre si para esclarecer as questões debatidas. SOUZA, Michel Roberto Oliveira de. **Audiência pública no Judiciário brasileiro**: a audiência pública jurisdicional na litigância repetitiva à luz do acesso à justiça. Tese (Doutorado em Direito), Universidade de São Paulo (USP), São Paulo, 2018, p. 137-138.

⁷⁷⁹ SOUZA, Michel Roberto Oliveira de. **Audiência pública no Judiciário brasileiro**: a audiência pública jurisdicional na litigância repetitiva à luz do acesso à justiça. Tese (Doutorado em Direito), Universidade de São Paulo (USP), São Paulo, 2018, p. 132-136.

⁷⁸⁰ Avaliando as audiências públicas ocorridas no STF entre 2007 e 2014: “Embora tenha sido possível perceber um processo de institucionalização das APs, expressado pela própria alteração do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal (RISTF), e pela reiteração de um conjunto de práticas envolvidas na condução das audiências, a análise sugere que várias das diferenças identificadas entre os eventos devem ser explicadas mais pelo grau de adesão, pelas crenças, percepções e escolhas dos ministros do que por outros fatores como tema ou momento de realização da AP, o que expressa a enorme discricionariedade

condução podem ocorrer mesmo com mais regramento. No entanto, parece-nos salutar haver obrigatoriedade de ônus argumentativo, ou seja, o enfrentamento das teses expostas na audiência pública sob pena de haver uma falsa legitimação pelo mero procedimento⁷⁸¹.

Neste sentido, o CPC/2015 permitiu a abertura procedimental no julgamento de casos repetitivos para viabilizar a oitiva de pessoas ou entidades com experiência na matéria em prol da melhor instrução possível, dando ampla discricionariedade ao relator, que pode ser limitada pelos respectivos regimentos internos. Há exigência, entretanto, de que o acórdão analise “fundamentos relevantes da tese jurídica discutida” (art. 1.038, § 3º, do CPC/2015⁷⁸²), sejam eles “favoráveis ou contrários” (art. 984, § 2º, do CPC/2015), o que se aplica a todos os casos repetitivos pela lógica de integração do próprio microsistema de gestão e julgamento de casos repetitivos e por força do art. 489, § 1º, IV, do CPC/2015⁷⁸³-

do relator e sua posição privilegiada na rede de atores envolvidos na construção do diálogo interinstitucional e socioestatal. Esta discricionariedade aponta, portanto, para a ausência de garantias institucionais para a inclusividade no processo. O acentuado caráter instrutório de que ainda se revestem as APs, a rigidez na condução dos trabalhos por parte dos relatores, o baixo nível de interação dialógica entre as partes e o caráter sobejamente técnico-científico dos discursos são, sem dúvida, aspectos que contribuem para esse quadro”, concluindo que se nota avanço na participação plural nas audiências mais recentes. MARONA, Marjorie Corrêa; ROCHA, Marta Mendes. Democratizar a jurisdição constitucional? O caso das audiências públicas no Supremo Tribunal Federal. **Revista de Sociologia e Política**, v. 25, n. 62, jun. 2017, p. 131-156 (versão digital). Disponível em: file:///C:/Users/mporangaba/Downloads/Democratizar_a_jurisdicao_constitucional_O_caso_da.pdf. Acesso em: 16 nov. 2020.

⁷⁸¹ Sobre este problema: “Sendo assim, fica evidente a impossibilidade estrutural de que procedimentos de caráter formal, internos à cúpula do Judiciário, possam romper a lógica de reprodução das posições de poder no interior da formação social capitalista. Mesmo que sejam discursivamente defendidas como democráticas, as audiências públicas judiciais não ultrapassam a barreira da reprodução do formalismo intrínseco à atuação dos tribunais; pelo contrário, reproduzem-no com uma roupagem mais sofisticada. Com esses mecanismos, fica assegurada a manutenção das formas de controle e reprodução ampliada do capitalismo, que alcançam altos níveis de legitimidade por meio de práticas que pretensamente democratizam as instituições através da participação. Nesse contexto, a contra-leitura da democratização aqui desenvolvida explicita as reais relações de poder que moldam o corpo social, sob formação de falsos consensos e de participação em seu interior”. VESTENA, Carolina Alves. **Participação ou formalismo?** O impacto das audiências públicas no Supremo Tribunal Federal brasileiro. Dissertação (Mestrado em Direito). Fundação Getúlio Vargas (FGV), Rio de Janeiro, 2010. Disponível em: <https://bibliotecadigital.fgv.br/dspace/bitstream/handle/10438/7832/DMPPJ%20-%20CAROLINA%20ALVES%20VESTENA.pdf>. Acesso em: 16 nov. 2020.

⁷⁸² O § 3º do art. 1.038 do CPC/2015, originalmente, tinha redação similar a do § 2º do art. 984, mas a Lei n. 13.256/2016 retirou a expressão “favoráveis ou contrárias”.

⁷⁸³ Neste sentido, e entendendo que a regra do art. 489, § 1º, IV, se aplica ao julgamento de casos repetitivos porque “se a decisão não analisa todos os fundamentos da tese derrotada, seja ela a invocada pelo autor ou pelo réu, será inválida por falta de fundamentação. [...] Essa decisão contraria a garantia do contraditório, vista sob a perspectiva substancial, e não observa a regra da motivação da decisão”. DIDIER JUNIOR, Fredie; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de; BRAGA, Paula Sarno. *In*: CABRAL, Antonio do Passo; CRAMER, Ronaldo (coord.). **Comentários ao Novo Código de Processo Civil**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 714.

⁷⁸⁴. Desta forma, se houver audiência pública, é imprescindível ouvir pontos e contrapontos, além de o acórdão enfrentar teses e antíteses sob pena de nulidade⁷⁸⁵.

O Regimento Interno do STJ (RISTJ)⁷⁸⁶ prevê a possibilidade de audiência pública para a oitiva de “pessoas ou entidades com experiência e conhecimento em matéria de interesse para a fixação ou alteração de tese repetitiva ou de enunciado de súmula” (art. 185, I, do RISTJ), conforme redação dada pela Emenda Regimental n. 22/2016. A presidência será do Ministro que a convocou, podendo haver delegação para outro (art. 186, § 4º, do RISTJ) e será garantida a participação de defensores de diferentes opiniões relativas à matéria em debate (art. 186, § 4º, II, do RISTJ). O Ministro que presidir a audiência selecionará os participantes, determinará a ordem de trabalho, fixará tempo de exposição e garantirá, na medida do possível, a pluralidade de expositores (art. 186, § 4º, III, do RISTJ), como também resolverá os casos omissos (art. 186, § 4º, VI do RISTJ). A Emenda Regimental n. 24/2016 editou o RISTJ para prever audiência pública também no âmbito do julgamento de casos repetitivos (arts. 256-K e 271-D do RISTJ).

Na prática, o STJ já realizava audiências públicas antes do CPC/2015 utilizando o RISTF como analogia. Neste sentido, a pesquisa de MICHEL ROBERTO OLIVEIRA DE SOUZA indica que a primeira ocorreu em agosto de 2014. Entretanto, no âmbito dos recursos especiais repetitivos, o autor indica que até dezembro de 2017 foram julgados 772 temas, mas convocadas somente 5 audiências públicas, salientando que não há um padrão de assiduidade na convocação de audiências públicas no âmbito do IRDR pelos respectivos tribunais. Em estudo de caso múltiplo⁷⁸⁷, o autor destaca dentre as justificativas para a

⁷⁸⁴ Enunciado n. 305 do Fórum Permanente de Processualistas Civis (2019): “No julgamento de casos repetitivos, o tribunal deverá enfrentar todos os argumentos contrários e favoráveis à tese jurídica discutida, inclusive os suscitados pelos interessados”. Disponível em: <https://diarioprocessualonline.files.wordpress.com/2020/05/enunciados-forum-permanente-processualistas-civis-fppc-2020-atualizado.pdf>. Acesso em: 30 ago. 2020.

⁷⁸⁵ CUNHA, Leonardo Carneiro da. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; TALAMINI, Eduardo; DIDIER JUNIOR, Fredie; DANTAS, Bruno. **Breves Comentários ao Novo Código de Processo Civil**. 2. ed. São Paulo: RT, 2016, p. 488-489.

⁷⁸⁶ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça**. Disponível em: <file:///C:/Users/mporangaba/Downloads/3115-14003-17-PB.pdf>. Acesso em: 17 nov. 2020.

⁷⁸⁷ Sendo: **4 casos** de recurso especial repetitivo sobre: o **tema n. 710** (discussão acerca da natureza dos sistemas de *scoring* e a possibilidade de violação ao CDC capaz de gerar dano moral), o **tema n. 898** (atualização monetária do seguro DPVAT), o **tema n. 909** (sobre a existência de capitalização de juros vedada pelo Decreto n. 22.626/33 na própria fórmula matemática da Tabela *Price*, o que implicaria na ilegalidade de seu emprego como forma de amortização de financiamentos no sistema jurídico brasileiro em contratos bancários diversos anteriores à edição da MP 1.963-17/00 e em financiamentos anteriores à Lei n. 11.977/2009) e o **tema n. 938** (discussão quanto à prescrição da pretensão de restituição das parcelas pagas a título de comissão de corretagem e de assessoria imobiliária e quanto à validade da cláusula contratual que transfere ao consumidor a obrigação de pagá-las), além de **2 casos** de audiências

convocação, o número elevado de demandas, de interessados, a necessidade de abordagem técnica da questão e de aprofundamento dos fundamentos jurídicos. Por outro lado, os principais objetivos apontados foram o de subsidiar o órgão julgador e dar maior legitimidade democrática à decisão. Reitera, ainda, que 75% dos expositores têm perfil jurídico contra 25% que têm perfil técnico, os quais observaram questões de cunho jurídico, social, econômico e tecnológico. Ocorreram audiências públicas com e sem a possibilidade de debates/interação entre os participantes. Quanto às decisões decorrentes dessas audiências públicas, o autor avalia que, em regra, houve referência expressa aos debates, embora não ocorrido, necessariamente, o enfrentamento formal no acórdão das teses e antíteses⁷⁸⁸.

Importante mencionar que, no âmbito do Tribunal Superior do Trabalho (TST), visando adequar as alterações trazidas pela Lei n. 13.015/2014 (julgamento de recurso de revista repetitivo), pelo CPC/2015, e pela Lei n. 13.467/2017 (conhecida como “reforma trabalhista”), houve a regulamentação da audiência pública, conforme a Resolução Administrativa n. 1.937/2017 que aprovou o Regimento Interno (RITST⁷⁸⁹). Também aqui compete ao presidente do tribunal fazer as convocações quando for “necessário o esclarecimento de questões ou circunstâncias de fato, subjacentes a dissídio de grande repercussão social ou econômica, pendente de julgamento no âmbito do Tribunal” (art. 41, XXXV, do RITST). O procedimento prevê a coleta de informação dos terceiros potencialmente atingidos pela decisão, além de especialistas na tese discutida (art. 199 do RITST), garantida a participação das diversas correntes de opinião (art. 199, § 4º, do CPC/2015). A seleção dos participantes também é de responsabilidade do relator, que fixará a ordem dos trabalhos, incluindo o tempo de manifestação (art. 199, § 6º, do CPC/2015). É facultada aos membros do órgão colegiado competente para julgamento a participação nas audiências públicas, os quais poderão questionar os participantes (art. 199, § 7º, do CPC/2015). As questões relevantes para o julgamento levantadas durante a audiência pública

públicas em IRDR, uma no âmbito do TRF4 (**IRDR n. 15** sobre eficácia do Equipamento de Proteção Individual – EPI para anular agentes nocivos e, conseqüentemente, levar ao não reconhecimento de atividade especial para trabalhadores) e uma no âmbito do TJ/MA (**IRDR n. 53.983/2016** sobre a isonomia e segurança jurídica no que se refere aos empréstimos consignados na jurisdição estadual do Maranhão). SOUZA, Michel Roberto Oliveira de. **Audiência pública no Judiciário brasileiro: a audiência pública jurisdicional na litigância repetitiva à luz do acesso à justiça**. Tese (Doutorado em Direito), Universidade de São Paulo (USP), São Paulo, 2018, p. 221-222.

⁷⁸⁸ SOUZA, Michel Roberto Oliveira de. **Audiência pública no Judiciário brasileiro: a audiência pública jurisdicional na litigância repetitiva à luz do acesso à justiça**. Tese (Doutorado em Direito), Universidade de São Paulo (USP), São Paulo, 2018, p. 160-231.

⁷⁸⁹ BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **Regimento Interno do Tribunal Superior do Trabalho**. Disponível em: <https://www.tst.jus.br/documents/10157/2374827/Novo+Regimento+Interno.pdf/40430142-bcd9-cecd-8d28-571d94a966ea>. Acesso em: 16 nov. 2020.

“deverão ser examinadas pelo órgão julgador, na forma do art. 489, § 1º, do CPC” (art. 199, § 9º, do CPC/2015). Percebe-se, portanto, que o TST também dá ampla discricionariedade ao relator, mas, por outro lado, exige o enfrentamento das questões relevantes suscitadas durante a audiência pública, o que tende a evitar a falsa legitimação pelo mero procedimento.

Quanto à prática das audiências públicas no âmbito do TST, ATILA MAGNO E SILVA BARBOSA analisou o debate sobre terceirização, mais especificamente quanto à subcontratação de mão de obra, salientando que o TST convocou a audiência pública (ocorrida em agosto/2011) para esclarecer questões fáticas, científicas, econômicas, sociais e técnicas não jurídicas, promovendo um espaço plural de debates⁷⁹⁰. Ao excluir questões jurídicas do escopo da audiência pública, os julgadores buscaram colher informações que fogem às respectivas formações e cujo conhecimento é pressuposto. Neste sentido, MICHEL ROBERTO OLIVEIRA DE SOUZA pondera que na audiência pública sobre o risco à saúde de trabalhadores expostos à radiação, ocorrida após a modificação do RITST, o relator indeferiu a participação das partes e dos *amici curiae* sob o fundamento de que discutiriam questões técnicas e não a interpretação do direito aplicável, o que denota a preocupação com o caráter técnico-científico da audiência pública pelo TST⁷⁹¹.

A legislação, as regulamentações analisadas e a prática aqui referida demonstram que a discricionariedade do relator, dada pelo CPC/2015 e mantida pelos regimentos internos, pode ser excelente quando o procedimento for dimensionado conforme as necessidades do caso concreto em prol do máximo rendimento possível⁷⁹² e pode ser péssima quando o relator fizer uma instrução deficiente. Parece-nos, no entanto, que todo instituto pode ser bem ou mal utilizado pelo juiz ou tribunal, por mais detalhada que seja a legislação, sem que isso o invalide na essência. Basta que o sistema garanta formas de

⁷⁹⁰ “Em outras palavras, pontos de vista dos mais distintos e, por vezes, antagônicos confrontaram-se por meio das falas de agentes sociais que homologamente representam posições específicas no âmbito da sociedade como um todo. A luta político-cognitiva nela ocorrida ordenou-se no sentido de fazer emergir no TST, se não uma visão definitiva, ao menos uma visão melhor consubstanciada sobre as implicações sociais, econômicas e políticas que o uso da terceirização produz e que a sua eventual extensão pode produzir”. BARBOSA, Attila Magno e Silva. A audiência pública do TST sobre terceirização como espaço social de luta político-cognitiva no campo jurídico brasileiro. **Revista de Ciências Sociais**, Rio de Janeiro, v. 59, n. 2, 2016. Disponível em:

https://www.researchgate.net/publication/308280423_Terceirizacao_Um_Objeto_de_Luta_Politico-Cognitiva_no_Campo_Juridico_Brasileiro/link/57e1a62a08ae427e2957e548/. Acesso em: 17 nov. 2020.

⁷⁹¹ Referência ao caso TST.IRR-1325-18.2012.5.04.0013. SOUZA, Michel Roberto Oliveira de. **Audiência pública no Judiciário brasileiro**: a audiência pública jurisdicional na litigância repetitiva à luz do acesso à justiça. Tese (Doutorado em Direito), Universidade de São Paulo (USP), São Paulo, 2018, p. 151-152.

⁷⁹² Sobre o termo “máximo rendimento possível”: “ao operador do direito não cabe, ao interpretar e aplicar as normas que preveem esses instrumentos, reduzir-lhes a força ou a amplitude, amenizando o preceito ou sua operacionalidade. Ao contrário, caberá ele extrair, na situação prática, o máximo rendimento possível”. DEL PRÁ, Carlos Gustavo Rodrigues. O princípio do máximo rendimento: *amicus curiae* e audiências públicas. **Revista de Processo**, v. 224, out. 2013, p. 73-91 (versão digital).

correção a exemplo dos recursos e da possibilidade de superação e de distinção, conforme já exploramos nesse estudo.

Por fim, na visão de DIERLE NUNES, a realização de audiências públicas, embora parcamente utilizadas pelo STF e STJ, permite aos magistrados otimizar os julgamentos conforme o lema “julgar bem, desde a primeira vez, para que se evitem rejuvimentos de casos idênticos em face da omissão na análise de argumentos”. Ressalta, no entanto, que também seria conveniente criar centros de estudos de pesquisas, com comissões temáticas preenchidas por assessores e estudiosos, para análise técnica de todas as teses a serem consideradas, resultando na produção de relatórios que subsidiarão o debate em prol de decisões mais embasadas⁷⁹³.

Apesar das críticas sobre o cumprimento da exigência legal de fundamentar a decisão com enfrentamento das teses e antíteses aplicáveis, até mesmo em observância ao princípio da legalidade (art. 5º, II, da CF/1988), é importante termos em mente que a audiência pública é um mecanismo de participação, uma ferramenta instrutória⁷⁹⁴ que se presta mais ao princípio da eficiência da administração consistente em “elaborar decisões tecnicamente bem instruídas, aderentes à realidade e capazes de produzir efeitos reais” do que ao princípio do contraditório e cujos elementos não vinculam a decisão⁷⁹⁵⁻⁷⁹⁶.

Neste sentido, EDUARDO FORTUNATO BIM alerta que a condução da audiência pública, incluindo a seleção dos participantes, é a discricionariedade da autoridade pública que a conduz, seja na esfera administrativa, legislativa ou judicial. Não há direito subjetivo de ser ouvido a qualquer custo, especialmente quando o pluralismo participativo já foi garantido, o que não significa ouvir todos os grupos e suas inúmeras subdivisões, o que pode,

⁷⁹³ NUNES, Dierle. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; TALAMINI, Eduardo; DIDIER JUNIOR, Fredie; DANTAS, Bruno. **Breves Comentários ao Novo Código de Processo Civil**. 2. ed. São Paulo: RT, 2016, p. 2.595.

⁷⁹⁴ Neste sentido: “A democratização da Administração Pública brasileira e suas técnicas de viabilização têm sido objeto de frequentes estudos. Muitos deles acrícticos e outros tantos, ingenuamente idealistas. E isso se estende aos que investigam os mecanismos de democratização orgânica (ou institucional) e não orgânica (ou processuais). É sob essa perspectiva que a audiência e a consulta públicas, ferramentas de participação processual consagradas na LPA federal, geralmente acabam sendo fantasiadas como um antídoto definitivo a todos os males de que padece o modelo clássico de democracia representativa”. MARRARA, Tiago. Prefácio. In: BIM, Eduardo Fortunato. **Audiências públicas**. São Paulo: RT, 2014, p. 7-9.

⁷⁹⁵ MARRARA, Tiago. Prefácio. In: BIM, Eduardo Fortunato. **Audiências públicas**. São Paulo: RT, 2014, p. 8.

⁷⁹⁶ “Como se disse, o modelo de democracia participativa está plasmado na Constituição, não podendo ser ampliado por mera lei ordinária e nem dispensado sem a intervenção da cidadania ativa, conceito bem mais restrito do que eventuais meros participantes de uma audiência pública. Não é um poder do qual se possa abrir mão [...]”. BIM, Eduardo Fortunato. **Audiências públicas**. São Paulo: RT, 2014, p. 85.

inclusive, ser impraticável. Em razão da própria responsabilidade da função, abusos de autoridade podem (e devem) ser combatidos pelas vias adequadas⁷⁹⁷.

Desta forma, no âmbito do julgamento de repetitivos, a audiência pública é uma das formas de abertura procedimental para que o relator possa colher, nos termos da lei processual, informações de pessoas ou entidades com expertise na questão. Não se trata, portanto, de uma audiência de instrução ordinária⁷⁹⁸, assim como o julgamento do caso paradigmático tem por finalidade solucionar uma questão objetiva para muito além dos interesses das partes diretamente envolvidas.

A experiência prática relatada por pesquisadores que se debruçaram nesta análise e mencionadas nesta seção demonstram que há interesse do Poder Judiciário em utilizar a audiência pública como um meio de legitimação democrática, como uma oportunidade de colher informações técnicas e sanar dúvidas em prol de uma melhor qualidade da decisão. Por outro lado, há muito a evoluir, especialmente quanto ao enfrentamento, no acórdão, das teses e antíteses relativas ao objeto da questão jurídica em discussão.

4.4.2 *Amicus curiae*

O CPC/2015 assegurou, a critério do relator, a oitiva das partes e dos demais interessados no julgamento dos casos paradigmáticos (art. 983 do CPC/2015) – estes podem ser pessoas, órgãos ou entidades com interesse na controvérsia (arts. 983 e 1.038, I, do CPC/2015). Para tanto, o relator deve observar o procedimento interno do respectivo tribunal (art. 1.038 do CPC/2015) e os interessados deverão se manifestar exclusivamente quanto ao objeto do caso paradigmático, ou seja, a questão de direito controvertida, considerando a respectiva experiência e o conhecimento (art. 983, § 1º do CPC/2015), como também a relevância da matéria (art. 1.038, I, do CPC/2015).

Temos, portanto, que por força da própria lei, não é qualquer interessado que pode se manifestar no julgamento dos casos paradigmáticos. Conforme defendemos acima,

⁷⁹⁷ O autor comenta, comparativamente, o caso em que a Suprema Corte estadunidense deferiu cinco horas e meia para apresentação dos argumentos, divididos em três dias para todos os expositores da audiência pública sobre o *Obamacare*, considerado um dos casos mais importantes da última década, processo altamente litigioso, com impacto nacional, que teve efeitos sobre o poder público e os cidadãos. Salienta que esse prazo foi considerado recorde já que em outros casos importantes é ainda menor. BIM, Eduardo Fortunato. **Audiências públicas**. São Paulo: RT, 2014, p. 127-129.

⁷⁹⁸ Sobre a importância de o magistrado travar um debate com os interessados para além das formais razões reduzidas a termo nos autos, vide: PUOLI, José Carlos Baptista. O devido processo legal e a oralidade, em sentido amplo, como um de seus corolários no processo civil. In: ZUFELATO, Camilo; YARSHELL, Flávio Luiz. **40 anos da teoria geral do processo no Brasil: passado, presente e futuro**. São Paulo: Malheiros, 2013, p. 515-518.

a participação precisa ser justificada pelo incremento argumentativo útil ao julgamento. Agora estamos diante de outros requisitos, ou seja, o interessado deve ser pessoa, órgão ou entidade que detenha experiência e conhecimento para auxiliar no julgamento.

Também por força de lei, o terceiro cuja intervenção é permitida em razão da relevância da matéria, especificidade do tema objeto da demanda ou repercussão social da controvérsia e que pode ser pessoa natural ou jurídica, órgão ou entidade especializada, com representatividade adequada é o *amicus curiae* (art. 138 do CPC/2015). Ao conjugar a forma de intervenção com a técnica de julgamento de casos repetitivos, LUIZ GUILHERME MARINONI afirma: “o modo de participação do *amicus curiae* deve ser visto como o contraponto num procedimento em que a Corte emite decisão que resolve recursos de terceiros que têm o direito de influenciá-la”⁷⁹⁹.

Conforme expusemos no segundo capítulo, ao intervir o sujeito se torna parte. Neste sentido, adotamos a posição de que as concepções de GIUSEPPE CHIOVENDA e de ENRICO TULLIO LIEBMAN são complementares, razão pela qual há duas categorias de partes: as *partes da demanda* (sujeitos que não propõem ou têm contra si uma demanda) e as *partes do processo* (sujeitos que sem terem proposto uma demanda ou sem serem demandados, atuam de forma interessada na resolução de ao menos uma questão debatida no processo)⁸⁰⁰⁻⁸⁰¹. Também adotamos a posição de que a figura do *amicus curiae* evoluiu em diversos ordenamentos, especialmente nos Estados Unidos e na Inglaterra, deixando de atuar exclusivamente para auxiliar o juiz, mas também defendendo interesses próprios ou das partes, possuindo natureza jurídica tridimensional, segundo a qual a depender do escopo de atuação, teremos a figura do *amicus assistente*, *amicus custos legis* ou *amicus perito*⁸⁰².

Desta forma, o *amicus curiae*, terceiro interveniente, só se tornará parte se atuar como *amicus assistente* (interesse próprio e/ou das partes) ou *amicus custos legis* (interesse

⁷⁹⁹ MARINONI, Luiz Guilherme. **Incidente de resolução de demandas repetitivas**: decisão de questão idêntica x precedentes. 2. ed. São Paulo: RT, 2019, p. 230.

⁸⁰⁰ DINAMARCO, Cândido Rangel. **Liticonsórcio**. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2002, p. 24.

⁸⁰¹ SICA, Heitor Vitor de Mendonça. Notas críticas ao sistema de pluralidade de partes no processo civil brasileiro. **Revista de Processo**, v. 200, p. 13-70, out. 2011 (versão digital).

⁸⁰² JOÃO ANTONIO BARBIERI SULLA, após analisar as atuações históricas do *amicus curiae*, no Brasil e em outros países, sugere que a natureza jurídica do instituto, seus respectivos poderes e limites, variará conforme o tipo de intervenção: “[...] sistematizamos o *amicus curiae* como tridimensional, por entendermos haver, ao menos, três dimensões, ou categorias, de acordo com a função por ele desempenhada e seu interesse. Assim, temos: (1ª dimensão) o **amicus assistente** cuja natureza jurídica é a assistência, qualificável pelo interesse jurídico daquele que sofre um efeito reflexo do precedente a se formar sobre a relação jurídica, em tese, passível de afetá-lo, o que atende ao § 3º do art. 138 do CPC; (2ª dimensão) **amicus custos legis** cuja natureza é a mesma do *custos legis*, tendo por interesse jurídico aquele chamado ‘institucional’; (3ª dimensão) **amicus perito** cuja natureza é de auxiliar o juízo, sem que se fale, portanto, em interesse jurídico”. SULLA, João Antonio Barbieri. *Amicus curiae* tridimensional: análise e perspectivas no Novo Código de Processo Civil. Curitiba: Juruá, 2018, p. 225.

institucional). Se a atuação ocorrer na condição de *amicus perito* (sem interesse jurídico), naturalmente não se tornará parte na demanda, nem parte no processo.

Em que pese o entendimento de que o *amicus curiae* apenas atuava na defesa de interesses institucionais antes do CPC/2015⁸⁰³, agora não podemos ignorar que ao tipificar o instituto (art. 138 do CPC/2015), a lei não lhe impôs essa limitação cuja manutenção afrontaria o princípio constitucional da legalidade (art. 5º, II, da CF/1988). A evolução desse conceito parece estar ocorrendo, isto porque o reconhecimento de que o *amicus curiae* pode atuar de forma interessada está expressa no Enunciado n. 659 do FPPC⁸⁰⁴, segundo o qual o *amicus curiae* pode sustentar diferentes pontos de vista, ou seja, defender diferentes interesses, e no Enunciado n. 82 da I Jornada de Direito Processual Civil do Conselho da Justiça Federal⁸⁰⁵, segundo o qual a escolha do *amicus curiae* deve observar a representatividade dos diversos interesses jurídicos contrapostos em juízo.

Mas, no julgamento dos casos repetitivos, quais seriam as limitações do *amicus curiae*? Também por força de lei, as limitações procedimentais para a participação impostas pelo relator não poderão exigir apenas participação imparcial e para auxílio do juiz (*amicus perito* ou *custos legis*). Este terceiro também poderá atuar em defesa de interesses próprios, das partes do caso paradigmático ou dos litigantes-sombra (*amicus assistente*)⁸⁰⁶.

Neste sentido, mas sem mencionar a hipótese de atuação como *amicus perito*, EDUARDO TALAMINI defende que nos julgamentos por amostragem a hipótese de participação do *amicus curiae* está expressamente amparada em seu interesse no resultado do julgamento. Reconhece, no entanto, que não seria viável acolher como *amicus curiae* todos os litigantes-sombra, posto que essa imensidão de partícipes não traria ajuda para a

⁸⁰³ Defendendo que o *amicus curiae* não atua em juízo para a defesa de interesse próprio, sendo institucional o interesse que motiva sua intervenção, sem destinatário certo, preciso, individualizado ou subjetivado, por todos, vide: BUENO, Cassio Scarpinella. **Amicus curiae no processo civil brasileiro: um terceiro enigmático**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 147-184.

⁸⁰⁴ Enunciado n. 659 do Fórum Permanente de Processualistas Civis (2019): Disponível em: <https://diarioprocessual.com/2020/05/19/enunciados-do-forum-permanente-de-processualistas-civis-fppc-ate-2020/>. Acesso em: 30 ago. 2020. “O relator do julgamento de casos repetitivos e do incidente de assunção de competência tem o dever de zelar pelo equilíbrio do contraditório, por exemplo, solicitando a participação, na condição de *amicus curiae*, de pessoas, órgãos ou entidades capazes de sustentar diferentes pontos de vista”.

⁸⁰⁵ Enunciado n. 82 da I Jornada de Direito Processual Civil do Conselho da Justiça Federal (2017): Disponível em: <file:///C:/Users/mporangaba/Downloads/I%20Jornada%20Direito%20Processual%20Civil.pdf>. Acesso em: 30 ago. 2020. “Quando houver pluralidade de pedidos de admissão de *amicus curiae*, o relator deve observar, como critério para definição daqueles que serão admitidos, o equilíbrio na representatividade dos diversos interesses jurídicos contrapostos no litígio, velando, assim, pelo respeito à amplitude do contraditório, paridade de tratamento e isonomia entre todos os potencialmente atingidos pela decisão”.

⁸⁰⁶ MARINONI, Luiz Guilherme. **Incidente de resolução de demandas repetitivas: decisão de questão idêntica x precedentes**. 2. ed. São Paulo: RT, 2019, p. 228-229.

efetiva incidência do contraditório, razão pela qual “a demonstração de que é parte em outro processo, que trata da mesma questão, pode atenuar a demonstração da contributividade, mas não a eliminar por completo”⁸⁰⁷⁻⁸⁰⁸.

SUSANA HENRIQUES DA COSTA critica a representação do interesse na controvérsia no julgamento de casos repetitivos por *amicus curiae* porque, embora reconhecendo a possibilidade legal dessa representação, argumenta que ela não seria suficiente para garantir a participação, ainda que por representação, considerando que empiricamente tem se mostrado pouco efetiva⁸⁰⁹. Apesar destas constatações empíricas de utilizações criticáveis da figura do *amici curiae*⁸¹⁰, não parece que devemos descartar a aplicação de um instituto recentemente tipificado no ordenamento brasileiro em razão de sua má utilização. Ao contrário, é preciso encontrar formas de alcançar seu uso eficiente, corrigindo falhas operativas que não encontram amparo na legislação.

Considerando os objetivos da técnica de julgamento de casos repetitivos e os males que ela se propõe a gerir, JOSÉ CARLOS BAPTISTA PUOLI comenta que a possibilidade de participação do *amicus curiae* no julgamento de casos repetitivos é fator legitimador da

⁸⁰⁷ TALAMINI, Eduardo. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; TALAMINI, Eduardo; DIDIER JUNIOR, Fredie; DANTAS, Bruno. **Breves Comentários ao Novo Código de Processo Civil**. 2. ed. São Paulo: RT, 2016, p. 492.

⁸⁰⁸ Vide também: “A extensão dos efeitos do julgamento dos recursos extraordinários repetitivos a quem não participou do processo é ocorrência natural do regime de repercussão geral que se atribui a essa modalidade recursal. É em razão do desenvolvimento do direito correlacionado com a repercussão geral, a que se presta a função do STF, que se legitima a eficácia *erga omnes* da tese de direito firmada no julgamento do caso selecionado como paradigma na técnica dos recursos extraordinários repetitivos. Como não há filtro similar ao da repercussão geral no regime do recurso especial endereçado ao STJ, para que a eficácia do respectivo acórdão vá além das partes do recurso selecionado como paradigma, é mister que a figura interventiva do *amicus curiae*, no esquema de julgamento de recursos especiais repetitivos, seja vista de modo particular. Aí o *amicus* não pode ser visto como alguém que intervém apenas em razão da relevância da questão de direito. Cabe a qualquer legitimado à tutela dos direitos individuais homogêneos intervir em nome da tutela dos direitos dos litigantes, inclusive o Ministério Público, cuja participação, aliás, é absolutamente imprescindível na falta de participação de outro legitimado. E essa participação, como é evidente, deve ser plena e adequada”. THEODORO JÚNIOR, Humberto. Jurisprudência e precedentes vinculantes no novo Código de Processo Civil – Demandas repetitivas. **Revista de Processo**, v. 255, maio 2016, p. 359-272 (versão digital).

⁸⁰⁹ “Para que possamos avaliar se a participação dos interessados está sendo garantida de forma adequada, é necessária a observação do instituto na prática. Qualquer análise feita à revelia da realidade será formada apenas por suposições. A pesquisa empírica, nesse caso, faz-se imprescindível para avaliar se o instituto vem observando esse requisito essencial para sua constitucionalidade e se a paridade de forças entre litigantes habituais e eventuais está garantida”. COSTA, Susana Henriques da; MIRANDA, Andrea Pimentel de. A participação de terceiros no julgamento de incidente de resolução de demandas repetitivas: uma análise do tribunal de justiça de São Paulo. In: TALAMINI, Eduardo; SICA, Heitor Vitor Mendonça; CINTRA, Lia Carolina Batista; EID, Elie Piere (org.). Partes e terceiros no processo civil. Coleção Grandes Temas do Novo CPC. Fredie Didier Junior (coord.). Salvador: JusPodivm, 2020, p. 164.

⁸¹⁰ MIRANDA, Andrea Pimentel. **O julgamento de recursos especiais repetitivos pelo Superior Tribunal de Justiça**: uma análise empírica da crise de representatividade do litigante eventual. Trabalho de conclusão do curso (Direito). Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo (USP), São Paulo, 2015.

técnica. Pondera, no entanto, que embora possível a participação do *amicus curiae*, ela não pode ser obrigatória, o que dificultaria a consecução das finalidades almejadas pelo legislador⁸¹¹⁻⁸¹². Ademais, embora a participação do *amicus curiae* deva ser fomentada, sua participação efetiva deve ser permitida quando for capaz de agregar ao julgamento discussões úteis e valiosas ao debate⁸¹³, razão pela qual é de suma importância a realização desse filtro participativo pelo relator.

Sobre a necessária evolução da prática, uma pesquisa realizada no âmbito do Tribunal de Justiça de São Paulo concluiu que este tribunal tem permitido a participação de terceiros no julgamento do IRDR – ainda que com dificuldades ou imprecisão na fixação do modelo de participação – e que tal participação tem sido efetivamente considerada nos respectivos julgamentos⁸¹⁴. Em nosso entendimento, essa experiência ratifica ser viável a participação por representação de terceiros com interesse na controvérsia, especialmente através do instituto do *amicus curiae*, em que pese a existência de utilizações ou restrições inadequadas.

⁸¹¹ Ponderando que o contraditório é identificado pelo binômio informação-reação, segundo o qual a ampla divulgação do julgamento é obrigatória mas não a reação dos interessados: “[...] mesmo havendo relevante função do *amicus* (tal como acima mencionado), tal característica não faz com que, em caso de omissão dos possíveis amigos da corte, haja uma “trava” a impedir que o julgamento repetitivo ocorra, ou que disto decorra fator a permitir questionamento do resultado dele decorrente. É que, sopesando os princípios atinentes ao tema, tem-se que é hoje tamanha a necessidade de mais rapidamente haver a solução dos casos repetitivos, com a fixação da tese vencedora, que não se pode ir além do acima exposto, propiciando, assim, condições para ser satisfeita a exigência de contraditório, mas sem colocar empecilhos adicionais que inviabilizem o uso de ferramenta que tem sido sim fator de melhoria da prestação jurisdicional em nosso País”. PUOLI, José Carlos Baptista. *Amicus curiae* e a legitimação dos “julgamentos repetitivos”. In: TALAMINI, Eduardo; SICA, Heitor Vitor Mendonça; CINTRA, Lia Carolina Batista; EID, Elie Piere (org.). **Partes e terceiros no processo civil**. Coleção Grandes Temas do Novo CPC. Fredie Didier Junior (coord.). Salvador: JusPodivm, 2020, p. 607-608.

⁸¹² Defendendo que só há nulidade da decisão quando houver ausência de litisconsórcio necessário, ou seja, quando a decisão versar sobre direito de ausente: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. Ausência de participação de terceiro interessado não vicia a sentença. **Revista de Processo**, v. 85, jan.-mar. 1997, p. 285-291 (versão digital). Vale ponderar, no entanto, que no caso dos recursos repetitivos, não há decisão sobre direito de interessados ausentes, mas sim a fixação de tese sobre questão de direito controvertida.

⁸¹³ Comentando que todos os participantes devem participar com a finalidade de ampliar a qualidade do debate: PUOLI, José Carlos Baptista. *Amicus curiae* e a legitimação dos “julgamentos repetitivos”. In: TALAMINI, Eduardo; SICA, Heitor Vitor Mendonça; CINTRA, Lia Carolina Batista; EID, Elie Piere (org.). **Partes e terceiros no processo civil**. Coleção Grandes Temas do Novo CPC. Fredie Didier Junior (coord.). Salvador: JusPodivm, 2020, p. 604.

⁸¹⁴ Ressalvando que até aquele momento somente 5/12 IRDRs tiveram o mérito enfrentado e que, na visão das autoras, os litigantes habituais continuam impondo suas vantagens. COSTA, Susana Henriques da; MIRANDA, Andrea Pimentel de. A participação de terceiros no julgamento de incidente de resolução de demandas repetitivas: uma análise do tribunal de justiça de São Paulo. In: TALAMINI, Eduardo; SICA, Heitor Vitor Mendonça; CINTRA, Lia Carolina Batista; EID, Elie Piere (org.). **Partes e terceiros no processo civil**. Coleção Grandes Temas do Novo CPC. Fredie Didier Junior (coord.). Salvador: JusPodivm, 2020, p. 172.

4.4.3 Recursos

Como visto, o temor ao erro judicial é uma das razões pelas quais a representatividade adequada é tão debatida quando se trata de litígios coletivos *lato sensu*⁸¹⁵. Também ponderamos que o investimento em participação deve ser inferior ao custo social decorrente do erro que se quer evitar. Além disso, a exigência de ampla fundamentação das decisões (art. 489, II, do CPC/2015) mitiga tal risco e se aplica de forma mais contundente no âmbito do microssistema de gestão e julgamento de casos repetitivos na medida em que os respectivos acórdãos devem conter a análise dos fundamentos relevantes da tese jurídica discutida (art. 1.038, § 3º, do CPC/2015⁸¹⁶), favoráveis ou contrários (art. 984, § 2º, do CPC/2015)⁸¹⁷. Por melhor que seja o contraditório, no entanto, o erro é sempre possível e, por esta razão, o sistema processual prevê a possibilidade de revisão pelas vias recursais ou pela via da ação rescisória.

Quanto aos recursos cabíveis contra decisão que enfrenta o mérito e fixa a tese relativa à questão de direito controvertida no contexto do julgamento de casos repetitivos, a lei prevê as seguintes vias recursais:

(a) Contra a tese fixada no âmbito do IRDR, há possibilidade de oposição de embargos de declaração (art. 1.022, parágrafo único, I, do CPC/2015) quando a decisão que firmar a tese contiver obscuridade, omissão ou erro material (art. 1.022, I, II e III, do CPC/2015). Além disso, do julgamento de mérito caberá recurso extraordinário ou especial (art. 987 do CPC/2015 e arts. 102, III e arts. 105, III, da CF/1988), os quais terão efeito

⁸¹⁵ Conforme mencionado no início desta pesquisa, neste trabalho utilizamos o conceito de processo coletivo como “aquele em que se postula em direito coletivo *lato sensu* (situação jurídica coletiva ativa) ou que se afirme a existência de uma situação jurídica coletiva passiva (deveres individuais homogêneos, p. ex.) de titularidade de um grupo de pessoas”. Mais adiante, os autores comentam que esse conceito “permite falar de processo coletivo no Brasil como um gênero com duas espécies: as ações coletivas e o incidente de julgamento de casos repetitivos”. DIDIER JUNIOR, Fredie; ZANETI JUNIOR, Hermes. **Curso de direito processual civil**. Processo coletivo. v. 4. 14. ed. Salvador: Juspodivm, 2020, p. 37.

⁸¹⁶ O § 3º do artigo 1.038 do CPC/2015, originalmente, tinha redação similar a do § 2º do artigo 984, mas a Lei n. 13.256/2016 retirou a expressão “favoráveis ou contrárias”.

⁸¹⁷ Lógica aplicável ao julgamento de quaisquer casos repetitivos (seja acórdão de IRDR, seja acórdão de REERs), como debatido nos capítulos anteriores, por se tratar de um microssistema. Neste sentido, vide: Enunciado 305 do Fórum Permanente de Processualistas Civis (2019): “No julgamento de casos repetitivos, o tribunal deverá enfrentar todos os argumentos contrários e favoráveis à tese jurídica discutida, inclusive os suscitados pelos interessados”. Disponível em: <https://diarioprocessualonline.files.wordpress.com/2020/05/enunciados-forum-permanente-processualistas-civis-fppc-2020-atualizado.pdf>. Acesso em: 30 ago. 2020.

suspensivo, além de presumida repercussão geral⁸¹⁸ no caso de recurso extraordinário (art. 987, § 1º, do CPC/2015);

(b) Contra a tese fixada no âmbito do recurso especial repetitivo, além da possibilidade de embargos de declaração (art. 1.022, parágrafo único, I, do CPC/2015), também será possível interpor recurso extraordinário (art. 1.029 do CPC/2015) se a tese contrariar algumas das hipóteses do art. 102, II, da CF/1988; e

(c) Contra a tese fixada no âmbito do recurso extraordinário repetitivo, há possibilidade de embargos de declaração (art. 1.022, parágrafo único, I, do CPC/2015) para melhorar a decisão que tiver enfrentado o mérito e fixado tese quanto à questão de direito controvertida.

Em quaisquer casos de julgamento de repetitivos, há possibilidade de agravo de instrumento contra decisão de primeira instância que suspende processo com questão controvertida distinta da que foi afetada para julgamento (art. 1.037, § 13, I, do CPC/2015). Também é cabível agravo interno, observadas as regras do regimento interno contra decisões proferidas pelo relator (arts. 1.021 e 1.030, § 2º, CPC/2015), inclusive a que suspende processo com questão controvertida distinta (art. 1.037, § 13, II, do CPC/2015) e contra

⁸¹⁸ Sobre a presunção de repercussão geral, ANTONIO DO PASSO CABRAL considera ilegítima quando o IRDR for julgado como causa-modelo, ou seja, quando tiver natureza objetiva em razão do prosseguimento após desistência porque, faltaria, nesta hipótese, o requisito constitucional das “causas decididas”. CABRAL, Antonio do Passo; CRAMER, Ronaldo (coord.). **Comentários ao Novo Código de Processo Civil**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 1.471-1.472. Por outro lado, BRUNO DANTAS entende que a expressão “causas decididas” é vaga e deve ser interpretada conforme contexto onde é utilizada. Desta forma, quando o IRDR for julgado conforme causa-piloto, haveria causa decidida e os recursos excepcionais seriam cabíveis tanto em razão das funções dos Tribunais Superiores, quanto em razão das finalidades de tais vias recursais quando preenchidos os respectivos requisitos, presentes nos arts. 102, III e 105, III, da CF/1988. Quanto à presunção de repercussão geral, entende o autor ser uma opção política do legislador, considerando valores como a segurança jurídica e a isonomia aplicáveis ao IRDR. Além disso, pondera que suscitar a impossibilidade de manejo dos recursos excepcionais contra a decisão que fixar a tese no IRDR, culminaria na abertura da via para diversos recursos extraordinários e/ou especiais das decisões que aplicarem a tese fixada nos demais casos idênticos ou similares, desta forma, permiti-los “além de evidenciar um caráter evidente paradigmático ao resultado final do incidente, resolve tanto as demandas veiculadas nos processos idênticos, como desestimula o manejo [de tais recursos] para discutir algo sobre o qual aquelas cortes de cúpula já fixaram interpretação”. DANTAS, Bruno. *In*: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; TALAMINI, Eduardo; DIDIER JUNIOR, Fredie; DANTAS, Bruno. **Breves Comentários ao Novo Código de Processo Civil**. 2. ed. São Paulo: RT, 2016, p. 2.443-2.444. No mesmo sentido, defendendo a interpretação de “causas já decididas” em conformidade com o a nova técnica de julgamento dos casos repetitivos: PORTO, José Roberto Sotero de Mello. **Teoria geral dos casos repetitivos**. Rio de Janeiro: LMJ Mundo Jurídico, 2018, p. 213-214. Defendendo que a definição de “causas decididas”, nos termos da Súmula 281 do STF, serve para evitar supressão de instância, ou seja, evitar que os tribunais superiores apreciem recursos contra decisões monocráticas ou passíveis de revisão no próprio Tribunal *a quo*, como também que “As interpretações predominantes e os precedentes em geral devem ser consentâneos com o seu tempo, acompanhando as mudanças sociais, políticas e sistêmicas que ocorrem”, o que legitima a opção do CPC/2015 de possibilitar Rext ou Resp contra decisões de mérito do IRDR. *In*: MENDES, Aluisio Gonçalves de Castro. **Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas**. Sistematização, análise e interpretação do novo instituto processual. Rio de Janeiro: Forense, 2017, p. 210-213.

decisão que admitiu/afetou recurso especial ou extraordinário intempestivo/inadmissível (art. 1.036, § 3º, do CPC/2015). Além disso, é prevista a possibilidade de reclamação em caso de não aplicação da tese aos processos sobrestados ou futuros com a mesma questão de direito controvertida (art. 985, § 1º, do CPC/2015) e de revisão/superação da tese pelo órgão que a fixou⁸¹⁹ (art. 986 do CPC/2015).

Neste trabalho adotamos a definição de ALEXANDRE FREITAS CÂMARA, segundo a qual “recurso é o meio voluntário de impugnação de decisões judiciais capaz de produzir, no mesmo processo, a reforma, a invalidação, o esclarecimento ou a integração do pronunciamento impugnado”. Neste contexto, o autor prossegue afirmando que o recorrente está exercendo o direito de ação ao adotar posição ativa com intuito de influenciar no julgamento/resultados, razão pela qual o juízo de mérito deve ser precedido da análise da presença da legitimidade para recorrer e do interesse em recorrer⁸²⁰.

De forma geral, a *legitimidade recursal* está fixada no art. 996 do CPC/2015, ou seja, podem recorrer a parte vencida, o terceiro prejudicado e o Ministério Público. Com exceção do *amicus curiae*, cuja legitimidade decorre do art. 138, § 3º, do CPC/2015, e se aplica tanto ao IRDR quanto aos REERs⁸²¹, o diploma processual não estabeleceu regras expressas sobre a legitimidade recursal no âmbito do microssistema de gestão e julgamento de casos repetitivos. Diante disso, é necessária a aplicação subsidiária das normas dos arts. 977 e 984 do CPC/2015, de forma que estariam legitimados: (i) o Ministério Público; (ii) a Defensoria Pública quando houver interessados hipossuficientes; (iii) as partes dos processos afetados para julgamento; (iv) os *amici curiae*; (iv) os demais interessados na controvérsia

⁸¹⁹ Essa “revisão” pode ser tanto da decisão de mérito por alterações futuras (fáticas, legislativas, novas dissidências jurisprudenciais que preencham novamente o requisito da afetação ou nova situação econômica, social ou jurídica, considerando o complemento do art. 896-C, § 17, da CLT que compõe o microssistema de repetitivos), quanto para rever decisão de inadmissibilidade anterior após novo pedido com o preenchimento dos requisitos nos termos do art. 796, § 3º, do CPC/2015. Neste sentido: CABRAL, Antonio do Passo; CRAMER, Ronaldo (coord.). **Comentários ao Novo Código de Processo Civil**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 1.468-1.469.

⁸²⁰ CÂMARA, Alexandre Freitas. **O novo processo civil brasileiro**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2017, item 23.8 (versão digital).

⁸²¹ Neste sentido: “Em primeiro lugar, é preciso dizer que o conceito de partes a ser empregado aqui é bastante amplo, de forma a compreender todos os sujeitos parciais do processo. Em outros termos, estão legitimadas a recorrer as partes do processo (e não só as partes da demanda, isto é, o demandante e o demandado). Assim, todo aquele que participa do processo como sujeito do contraditório (como é o caso do assistente, por exemplo), pode recorrer na qualidade de parte. Vale registrar, porém, que o *amicus curiae*, embora seja parte do processo em que intervém, só pode recorrer da decisão que aprecia o incidente de resolução de demandas repetitivas (art. 138, § 3º) e, por integrar o mesmo microssistema, também está ele legitimado a recorrer da decisão proferida no julgamento de recursos (especiais ou extraordinários) repetitivos ou do incidente de assunção de competência. Além disso, o *amicus curiae* só está legitimado a opor embargos de declaração”. CÂMARA, Alexandre Freitas. **O novo processo civil brasileiro**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2017, item 23.8 (versão digital).

que podem ser tanto as partes dos processos sobrestados, quanto os demais titulares de direito, deveres ou obrigações a serem afetados pela decisão⁸²²⁻⁸²³.

Para os interessados na controvérsia, ou seja, na fixação de tese alinhada ao seu entendimento, é melhor influir – diretamente ou via representação adequada – na revisão do julgamento através de recurso contra decisão de mérito no âmbito do julgamento repetitivo do que tentar se desvincular da tese quando ela for efetivamente aplicada em seu caso concreto. Isto porque, essa desvinculação só é possível através da distinção⁸²⁴ ou da superação⁸²⁵ do precedente fixado⁸²⁶, mas ambos os mecanismos requerem esforço argumentativo muito maior e mais complexo, até mesmo em razão da segurança jurídica que deve advir da própria sistemática. Para o desenvolvimento da técnica como um todo também é muito mais racional enfrentar o maior número de teses possíveis quando do julgamento do caso repetitivo do que aceitar centenas de milhares de recursos quando houver a aplicação da tese fixada nos respectivos casos concretos, o que iria na contramão de todo o escopo do julgamento por amostragem⁸²⁷.

Especificamente para a revisão da tese fixada (superação do precedente⁸²⁸), BRUNO DANTAS entende que a legitimidade é restrita, cabendo apenas ao Ministério Público

⁸²² Neste sentido: MENDES, Aluisio Gonçalves de Castro. **Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas**. Sistematização, análise e interpretação do novo instituto processual. Rio de Janeiro: Forense, 2017, p. 233.

⁸²³ Para ANTONIO DO PASSO CABRAL, a legitimidade para interposição de recursos seria tanto das partes dos processos afetados quanto dos litigantes que são partes em processos nos quais a tese deverá ser aplicada porque seriam interessados na formação do respectivo precedente. CABRAL, Antonio do Passo; CRAMER, Ronaldo (coord.). **Comentários ao Novo Código de Processo Civil**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 1.472.

⁸²⁴ Conceitos conforme notas constantes na seção 3.5.1. Vide também: PEIXOTO, Ravi. **Superação do precedente e segurança jurídica**. 4. ed. Salvador: JusPodivm, 2019, p. 255-275.

⁸²⁵ Conceitos conforme notas constantes na seção 3.5.1. Vide também: MACÊDO, Lucas Buriel de. **Precedentes judiciais e o direito processual civil**. 3. ed. Salvador: JusPodivm, 2019, p. 310-338.

⁸²⁶ Sobre distinção entre o precedente docorrente da tese fixada e sua subsunção ao caso concreto, vide conceitos e notas constantes na seção 4.1.2.

⁸²⁷ Neste sentido: “A interpretação de que a interposição [de recursos] teria que ser feita nos casos concretos, com a *maxima venia*, não se coadunaria com o sistema proposto. Pelo contrário, representaria a manutenção do *status quo*, jogando por terra as inovações e objetivos do novo Código de Processo Civil”. MENDES, Aluisio Gonçalves de Castro. **Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas**. Sistematização, análise e interpretação do novo instituto processual. Rio de Janeiro: Forense, 2017, p. 228.

⁸²⁸ Sobre a parcimônia necessária ao mecanismo: “Esta possibilidade, de superação, precisa ser aplicada comedidamente, pois, do contrário, se realizada pelo tribunal que firmou o precedente, acabará tornando letra morta a norma, ainda que programática, estabelecida no art. 926 do CPC. Se realizada em demasia pelo juiz de primeiro grau ou pelos tribunais superiores, o sistema de precedentes vinculativos estará correndo sérios riscos”. MENDES, Aluisio Gonçalves de Castro. **Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas**. Sistematização, análise e interpretação do novo instituto processual. Rio de Janeiro: Forense, 2017, p. 244-245.

e à Defensoria Pública, por força dos arts. 986 e 977, III, do CPC/2015⁸²⁹. Já ANTONIO DO PASSO CABRAL entende que houve falha na redação final do CPC/2015 na medida em que o relatório final aprovado pelo Senado Federal unia os incisos II e III do art. 977, contemplando a legitimidade das “partes, Ministério Público e Defensoria Pública”. Contudo, a redação final manteve os dois incisos separados sem corrigir a remissão feita pelo art. 986, deixando a legitimidade mais restrita, o que não se justificaria. Por esses motivos, o autor defende que ou a leitura deve ser conforme a intenção do legislador ou a restrição é inconstitucional porque retira a legitimidade recursal das próprias partes. Complementa que o procedimento de revisão segue o rito do art. 927, § 2º, do CPC/2015, sendo possível audiência pública com a participação, inclusive, de *amicus curiae*⁸³⁰.

Já o *interesse em recorrer* está diretamente relacionado à necessidade/utilidade⁸³¹⁻⁸³² do recurso na busca por uma situação mais favorável do que a decorrente da decisão recorrida. Neste sentido, o recurso será necessário quando for “o único meio capaz de proporcionar, no mesmo processo, o resultado pretendido”⁸³³.

Portanto, no âmbito dos julgamentos de casos repetitivos, que pressupõem representação das teses por amostragem, não podemos afirmar que há interesse na mera repetição de recursos com teses já representadas. Esse requisito é fundamental para filtrar eventuais recursos de todos os legitimados. Ou seja, assim como ocorre na seleção de manifestações dos interessados na controvérsia na fase de julgamento do caso repetitivo, o relator deve filtrar eventuais recursos, admitindo aqueles que melhor representem todas as teses que impugnam a decisão recorrida, sob pena de se inviabilizar a técnica de julgamento por amostragem ou retirar dela a eficiência esperada.

⁸²⁹ DANTAS, Bruno. *In*: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; TALAMINI, Eduardo; DIDIER JR, Fredie; DANTAS, Bruno. **Breves Comentários ao Novo Código de Processo Civil**. 2. ed. São Paulo: RT, 2016, p. 2440.

⁸³⁰ CABRAL, Antonio do Passo; CRAMER, Ronaldo (coord.). **Comentários ao Novo Código de Processo Civil**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 469. No mesmo sentido: MENDES, Aluisio Gonçalves de Castro. **Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas**. Sistematização, análise e interpretação do novo instituto processual. Rio de Janeiro: Forense, 2017, p. 249.

⁸³¹ OLIVEIRA NETO, Olavo de; MEDEIROS NETO, Elias Marques de; OLIVEIRA, Patrícia Elias Cozzolino de. **Curso de direito processual civil – tutela executiva e tutela recursal**. v. 3. São Paulo: Verbatim, 2018, p. 692-693.

⁸³² Baseado nas ideias de JOSÉ CARLOS BARBOSA MOREIRA e defendendo a noção de que o interesse em recorrer será mais prospectiva que retrospectiva, considerando mais a expectativa do recorrente no novo julgamento do que o teor da decisão recorrida: DIDIER JUNIOR, Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. **Curso de direito processual civil**. v. 3. 17. ed. Salvador: JusPodivm, 2020, p. 153.

⁸³³ Complementando: “Assim, se houver outro meio além do recurso que se apresente como capaz de, no mesmo processo, produzir o resultado prático pretendido pelo recorrente, o recurso não se afigurará necessário e, portanto, faltará interesse em recorrer”. CÂMARA, Alexandre Freitas. **O novo processo civil brasileiro**. 3. ed. São Paulo: Altas, 2017, item 23.8 (versão digital).

Esses filtros não retiram a legitimidade do procedimento ou prejudicam a participação adequada dos sujeitos processuais, até mesmo porque se a decisão final não considerar alguma tese determinante para conclusão diversa, a parte interessada poderá suscitá-la em seu caso concreto, afastando respectivo precedente por distinção ou superação⁸³⁴.

Conforme exploramos, a fixação de tese sobre questão de direito controvertida, objeto do julgamento de casos repetitivos, tem natureza objetiva. Desta forma, a melhor interpretação da questão de direito naturalmente afeta toda sociedade, ou seja, transcende o interesse das partes do(s) caso(s) paradigmático(s) afetado(s) para julgamento. Neste contexto, ao fixar a tese e, com isso, definir a melhor interpretação para questão de direito controvertida, podemos dizer que o tribunal atuará mais no interesse da melhor conformação do ordenamento jurídico do que no interesse das partes envolvidas nos casos afetados.

Em relação aos interesses envolvidos, o recurso no âmbito dos casos repetitivos fomenta a atuação do tribunal no interesse da lei, ou seja, na melhor conformação do direito, a exemplo do ocorrido na Itália quando se trata do princípio de direito no interesse da lei (*principio di diritto nell'interesse della legge*)⁸³⁵, razão pela qual o relator deve fomentar o melhor contraditório possível.

Portanto, considerando os interesses envolvidos na técnica de julgamento de casos repetitivos, tanto dos sujeitos afetados pela decisão quanto do próprio sistema judiciário, quem pode participar do julgamento de casos repetitivos, pode também recorrer da decisão que fixar a tese e solucionar a questão de direito controvertida? Parece-nos que sim.

⁸³⁴ Quando presente situação relevante no caso concreto que não foi considerada quando da formação do precedente, neste caso, quando do julgamento do recurso repetitivo: “É fundamental que o órgão judicial analise adequadamente o caso, especialmente eventual questão fática, realizando o juízo de identidade entre os fatos da causa e os fatos substanciais do precedente, justificando a aplicação da *ratio decidendi*. Basicamente, o argumento sobre a distinção deve ser, sempre, respondido, bem como é essencial a realização do juízo de identidade para decidir. Além disso, é preciso estar atento a novos argumentos, diferentes dos que foram tomados em conta para a formação do precedente, especialmente aqueles fundados em modificações contextuais ou em dados não levados em conta na decisão paradigmática. Apenas assim preserva-se adequadamente o direito à participação do sujeito processual”. MACÊDO, Lucas Buriel de. **Precedentes judiciais e o direito processual civil**. 3. ed. Salvador: JusPodivm, 2019, p. 421-422.

⁸³⁵ No entanto, há diferenças consideráveis entre os dois sistemas quando se trata da legitimidade para suscitar tais manifestações dos Tribunais Superiores. Isto porque, enquanto na Itália a manifestação da Corte de Cassação, no interesse da lei, pode ser pleiteada pelo Procurador Geral na hipótese de ausência de recurso válido (o que faz com que tal pronunciamento/enunciado sirva somente para casos futuros), no Brasil, não há hipótese similar, sendo tais Tribunais instados somente nas hipóteses de recursos admissíveis e interpostos pelos legitimados indicados neste capítulo.

Entretanto, em relação aos sujeitos afetados pela decisão, mas que não são partes nos casos paradigmáticos, entendemos que a possibilidade de recorrer é tão limitada quanto a possibilidade de participar do julgamento de caso repetitivo⁸³⁶. Isso significa que não é qualquer interessado na controvérsia que pode recorrer, mas aquele a quem foi dada oportunidade de se manifestar durante o julgamento, conforme filtro sob responsabilidade do respectivo relator responsável pelo juízo de admissibilidade recursal. Mas, de forma pragmática, como realizar um filtro eficiente?

Em nossa avaliação, havendo sucumbência total ou parcial nas teses defendidas, além das próprias partes dos casos afetados, do Ministério Público e da Defensoria Pública, a melhor forma de dar representatividade aos interessados na controvérsia é permitir/admitir recurso do *amicus curiae* que tenha atuado em defesa de interesses próprios, coincidentes ou não com os interesses de uma das partes (*amicus assistente*) ou atuado em defesa de interesse institucional (*amicus custos legis*)⁸³⁷, situação que também fomenta a necessidade de se ampliar a participação dessas figuras durante o julgamento.

Isto porque, o art. 138, § 3º, do CPC/2015 outorga legitimidade ao *amicus curiae* para recorrer da decisão que julgar o IRDR. Neste contexto, embora não haja menção a recursos em face da decisão de julgar REERs, por tudo que foi defendido até o momento e considerando: (i) a existência de um microssistema de gestão e julgamento de demandas repetitivas; (ii) a permissão pelo relator da participação do *amicus curiae* no julgamento em razão da identificação de interesse na controvérsia útil e relevante; (iii) que o interesse jurídico do *amicus curiae* pode divergir do interesse das próprias partes às quais não teriam como defendê-los em sede recursal; e que (iv) a formação da melhor tese possível é de interesse público, ou seja, o interesse público presente na melhor solução da questão objetiva que se replicará para os casos pendentes e futuros, entendemos haver legitimidade do *amicus*

⁸³⁶ Sobre a inviabilidade de se admitir a participação de todos que são partes em processos sobrestados, bem como defesa de representação dos interesses através do *amicus curiae*, o que conferirá legitimação à técnica, vide: PUOLI, José Carlos Baptista. *Amicus curiae* e a legitimação dos “julgamentos repetitivos”. In: TALAMINI, Eduardo; SICA, Heitor Vitor Mendonça; CINTRA, Lia Carolina Batista; EID, Elie Piere (org.). **Partes e Terceiros no Processo Civil**. Coleção Grandes Temas do Novo CPC. Fredie Didier Junior (coord.). Salvador: JusPodivm, 2020, p. 602-603.

⁸³⁷ Quando o *amicus curiae* atua sem interesse jurídico (*amicus perito*), logicamente, não há que se falar em interesse recursal.

curiae para recorrer das decisões que fixar tese em casos repetitivos⁸³⁸⁻⁸³⁹⁻⁸⁴⁰, desde que ele tenha atuado no julgamento⁸⁴¹⁻⁸⁴², garantindo-se, assim, a adequada representatividade recursal dos que possuem interesses na controvérsia.

4.5 A necessária regulamentação da responsabilidade procedimental do relator no filtro dos interessados na controvérsia

Por tudo o que foi exposto, temos que a técnica de julgamento por amostragem, adotada para solucionar casos repetitivos, naturalmente afasta a possibilidade de que todos os interessados na controvérsia se manifestem diretamente nos autos em que será proferido o julgamento, com vistas a influir na tese que será firmada. Além disso, nessa dissertação, indicamos que esse contraditório “diferenciado” não fere garantias constitucionais e/ou processuais se o responsável por sua condução, o relator, assegurar a manifestação e a avaliação do maior número possível de teses, rechaçando manifestações repetidas e/ou inúteis. Também pontuamos que caso uma tese relevante não seja considerada por ausência de representação (na hipótese de nenhuma “parte” tê-la suscitado) ou por desídia do tribunal (que, a despeito da tese ter sido invocada, não a enfrentou), ela não comporá a *ratio*

⁸³⁸ Neste sentido, vide o Enunciado 391 do Fórum Permanente de Processualistas Civis (2019): “O *amicus curiae* pode recorrer da decisão que julgar recursos repetitivos”. Disponível em: <https://diarioprocessual.com/2020/05/19/enunciados-do-forum-permanente-de-processualistas-civis-fppc-ate-2020/>. Acesso em: 30 ago. 2020.

⁸³⁹ Entendendo que o *amicus curiae* pode recorrer dos julgamentos de demandas e recursos repetitivos, além de não descartar outras hipóteses decorrentes de situações gravosas ao *amicus curiae*: TALAMINI, Eduardo. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; TALAMINI, Eduardo; DIDIER JUNIOR, Fredie; DANTAS, Bruno. **Breves Comentários ao Novo Código de Processo Civil**. 2. ed. São Paulo: RT, 2016, p. 494.

⁸⁴⁰ Entendimento contrário, de que a única hipótese de recurso interposto pelo *amicus curiae* é da decisão do IRDR dadas as peculiaridades do instituto e para que seja oferecida a oportunidade de análise pelos tribunais superiores que uniformizarão nacionalmente o precedente: CARNEIRO, Paulo César Pinheiro. In: CABRAL, Antonio do Passo; CRAMER, Ronaldo (coord.). **Comentários ao Novo Código de Processo Civil**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 245.

⁸⁴¹ Apesar do CPC/2015 falar da legitimidade recursal apenas contra decisão do IRDR, “sempre que a mesma lógica se apresentar, isso é, quando o *amicus* for admitido nos autos em razão da relevância das informações que pode trazer para a formação do precedente, terá legitimidade para recorrer da decisão final do caso”. In: CABRAL, Antonio do Passo. *O amicus curiae no novo Código de Processo Civil*. In: TALAMINI, Eduardo; SICA, Heitor Vitor Mendonça; CINTRA, Lia Carolina Batista; EID, Elie Piere (org.). **Partes e terceiros no processo civil**. Coleção Grandes Temas do Novo CPC. Fredie Didier Junior (coord.). Salvador: JusPodivm, 2020, p. 521.

⁸⁴² A legitimidade recursal do *amicus curiae* que participou do julgamento de caso repetitivo, aqui defendida como medida que melhor assenta a defesa do respectivo interesse na controvérsia de terceiros afetados pela tese, dá azo à análise de consequências como atingimento da coisa julgada, ônus sucumbenciais e legitimidade rescisória. Essas análises fogem ao escopo desta pesquisa, mas ficam aqui registradas como questões cujas análises são necessárias à melhor conformação do microsistema de gestão e julgamento de casos repetitivos.

*decidendi*⁸⁴³⁻⁸⁴⁴ do respectivo precedente obrigatório⁸⁴⁵ e poderá ser afastada quando se pretender sua aplicação no caso concreto⁸⁴⁶, garantindo com isso a participação e a influência de todo interessado que apresentar tese relevante e útil.

Entretanto, seria muito simplista dizer que o relator deve filtrar e considerar o maior número de teses possível e ignorar a realidade de que há mais de 2.000.000 de processos sobrestados⁸⁴⁷. Sobre este aspecto, embora sempre seja possível uma solução de *lege ferenda* (que poderia, inclusive, ser melhor), é papel dos estudiosos buscar a melhor conformação do sistema processual vigente⁸⁴⁸. Para tanto, é necessário considerar a realidade que se impõe através de uma litigiosidade repetitiva que precisa ser eficientemente gerida, além da imposição de novos institutos processuais que exigem a revisitação dos antigos em prol de uma convivência harmônica.

Na busca do “como”, sugerimos que o relator amplie e estimule a participação do *amicus curiae* que poderá representar interesses próprios ou atuar de forma desinteressada prestando informações sobre as quais detém conhecimento.

Sobre este aspecto, a realidade retratada nas pesquisas empíricas citadas demonstra que embora seja um caminho, ele não está sendo trilhado de forma produtiva, ou seja, o *amicus curiae* não tem obtido espaço para compensar a ausência de participação direta de todos os interessados. Contudo, eventual má utilização de um instituto não pode ser a

⁸⁴³ Neste sentido, explica que “não se trata de regra geral e abstrata, similar à de um ato normativo expedido pelo Poder Legislativo, pois a *ratio decidendi* está sempre ligada ao contexto fático analisado pelo tribunal. Daí por que a *ratio decidendi* constitui regra jurídica que sempre se relaciona aos fatos essenciais do processo no qual foi formado o precedente, sem poder ser abstraída de seu contexto”. Defendem que: “A utilização da *ratio decidendi* para interpretar a decisão tomada em julgamento repetitivo deverá, sim, ocorrer, mas, posteriormente, e fora da finalidade precípua de gerenciamento de litígios de massa. Nesse contexto, pode-se concluir que **o uso do precedente está diretamente atrelado ao poder argumentativo das partes**, para demonstrar qual é a *ratio decidendi* do precedente e o motivo pelo qual os fatos essenciais que dão suporte à regra jurídica criada pelo precedente são ou não aderentes ao novo caso submetido a julgamento. O uso do precedente fica, em grande parte, subordinado à argumentação dos advogados voltada a demonstrar que a situação fático-jurídica do caso posterior é (ou não é) regida pelo precedente”. ALVIM, Teresa Arruda; BARIONI, Rodrigo. Recursos repetitivos: tese jurídica e *ratio decidendi*. **Revista de Processo**, v. 269, out. 2019, p. 183-204 (versão digital).

⁸⁴⁴ FERRAZ, Taís Schilling. *Ratio decidendi* x tese jurídica. A busca pelo elemento vinculante do precedente brasileiro. **Revista de Processo**, v. 265, mar. 2017, p. 419-441 (versão digital).

⁸⁴⁵ Neste sentido, vide trecho da petição do Instituto Brasileiro de Direito Processual juntada aos autos dos Recursos Especiais afetados para definição do Tema 1.076: “O julgamento do recurso especial repetitivo produz um precedente obrigatório (CPC, art. 927, III). O precedente está nas razões de decidir do caso. É preciso que aqueles fundamentos tenham sido decisivos para dar-lhe solução”. STJ-Petição Eletrônica (PET) 00103415/2021, recebida em 18/02/2021, 16:09:24, fls. 477-478.

⁸⁴⁶ LUCON, Paulo Henrique dos Santos. **Relação entre demandas**. 2. ed. Brasília, DF: Gazeta Jurídica, 2018, p. 261-262.

⁸⁴⁷ CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Relatório** – causas recorrentes que incham e atrasam a justiça: ano-base 2018. p. 19. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/dl/relatorio-cnj-repetitivos.pdf>. Acesso em: 21 mar. 2021.

⁸⁴⁸ LEONEL, Ricardo de Barros. **Manual do processo coletivo**. 5. ed. São Paulo: Malheiros, 2021, p. 33.

razão de seu descrédito ou desuso. Colocando o problema onde ele reside, parece ser aconselhável criar regras objetivas a respeito da necessidade de admissão do *amicus curiae*. Mas, como alterar a atual flexibilidade procedimental conferida ao relator sem reduzir os benefícios de poder adequar o procedimento ao caso concreto, e sem criar solução que dependa de alteração da lei processual?

Parece-nos suficiente que se os regimentos internos regulamentassem o art. 1.038, I, do CPC/2015⁸⁴⁹, ou seja, se no âmbito dos recursos repetitivos compete ao relator solicitar ou admitir a intervenção do *amicus curiae*, definir seus poderes “consoante dispuser o regimento interno”, dada a importância dessa figura para a representatividade adequada dos interessados na controvérsia, seria desejável que pudesse haver revisão pelo colegiado da decisão que não admite sua participação ou limite seus poderes.

Apenas para ilustrar essa proposição e melhor compreender sua racionalidade, vale referir o que vem ocorrendo no julgamento do Tema Repetitivo n. 1.076⁸⁵⁰ pelo STJ, e que tende a impactar a maioria dos processos judiciais pendentes e futuros, eis que em tal julgamento serão definidos parâmetros para fixar os honorários de sucumbência⁸⁵¹. Neste caso, após afetação, por sugestão do Ministro relator, a Corte Especial concordou em “convidar” cinco entidades⁸⁵² para atuarem como *amici curiae*. Embora seja possível presumir inúmeros interessados nesta controvérsia em razão de sua abrangência, apenas

⁸⁴⁹ Entendemos que não se trata de violação ao artigo 22, I, da CF/1988 (competência privativa da União, para legislar sobre direito processual civil) porque a sugestão é apenas para conformar a legislação vigente através da regulamentação do artigo 1.038, I, do CPC/2015. Conforme ensina JOSÉ FREDERICO MARQUES, criar regras complementares decorrentes de omissões legislativas é uma das funções do regimento interno, além de tratar regras decorrentes de delegação legal expressa (como no caso), de regras sobre competência interna do tribunal, e regras que consolidam orientações jurisprudenciais: MARQUES, José Frederico. **A reforma do Poder Judiciário**. São Paulo: Saraiva, 1979, p. 250. Ou seja, entendemos que o regimento interno pode, considerando os interesses envolvidos no âmbito do julgamento de casos repetitivos, prever que o órgão colegiado – responsável pelo julgamento – revise decisão do relator que inadmitir a participação de *amicus curiae*. Em sentido similar, mas defendendo ampla participação dos interessados e não apenas através da figura do *amicus curiae*: “Na lacuna da lei processual, cabe aos regimentos internos ampliar as formas de participação, o que ocorrerá precipuamente no momento de organização do incidente”: DIDIER JUNIOR, Fredie; TEMER, Sofia. A decisão de organização do incidente de resolução de demandas repetitivas: importância, conteúdo e o papel do regimento interno do Tribunal. **Revista de Processo**, v. 258, agosto 2016, p. 257-278 (versão digital).

⁸⁵⁰ **Tema Repetitivo n. 1.076**: Definição do alcance da norma inserta no § 8º do art. 85 do Código de Processo Civil nas causas em que o valor da causa ou o proveito econômico da demanda forem elevados. **Processos afetados**: Recursos Especiais Repetitivos n. 1.850.512/SP, 1.877.883/SP e 1.906.623/SP.

⁸⁵¹ O STJ não concluiu o julgamento do Tema Repetitivo n. 1.076 até o depósito desta dissertação (06/2021), entretanto, sua análise parcial se justifica em razão do próprio recorte deste trabalho. Ou seja, considerando os andamentos até 04/2021 já é possível avaliar como foi composto o quadro de *amici curiae* que representarão os interessados na controvérsia, num tema de grande repercussão.

⁸⁵² Conforme decisão de fls. 333-444 nos autos do REsp n. 1.877.883/SP (e trasladada para os REsp n. 1.850.512/SP e REsp n. 1.906.623/SP), as entidades convidadas foram: (1) Ordem dos Advogados do Brasil – OAB; (2) a União, através da Advocacia Geral da União – AGU; (3) o Colégio Nacional de Procuradorias-Gerais dos Estados e do Distrito Federal – CONPEG; (4) o Instituto Brasileiro de Direito Processual – IBDP; e (5) a Associação Norte e Nordeste de Professores de Processo – ANNEP.

outras sete entidades⁸⁵³ se manifestaram requerendo ingresso na mesma condição. Neste caso, era plenamente possível realizar a análise qualitativa destas outras manifestações. Entretanto, estas participações foram rechaçadas pelo relator⁸⁵⁴ sob a justificativa de que o feito já contava com a participação de outros *amici curiae* convidados. Afirmou-se, ainda, que a admissão dessas entidades tumultuaria o andamento e a duração razoável do processo. Contudo, numa simples análise das manifestações, é possível perceber que estas entidades inovavam argumentativamente com teses não apresentadas pelos *amici curiae* convidados⁸⁵⁵, ou seja, salvo melhor juízo, poderiam contribuir com a ampliação e a qualidade do debate. Ademais, adicionar até três novas entidades dentre os *amici curiae*, resultaria basicamente em mais três manifestações e três oitivas em futura audiência pública⁸⁵⁶, “custo” que nos parece baixo em busca do melhor resultado e maior efetividade de um julgamento que, conforme dissemos, afetará praticamente todos os processos pendentes e futuros, não se justificando, neste caso e neste contexto, receio de tumulto ou prejuízo à duração razoável do processo.

Quando se pensa em filtrar algo é porque precisa ser separado ou selecionado. No caso em questão, o filtro seria feito na participação dos interessados na controvérsia ante a presunção de que seria impossível, ou inviavelmente custoso, permitir a participação de todos. Entretanto, a flexibilidade procedimental concedida ao relator serve justamente para avaliar a ocorrência desse cenário presumido no caso concreto e não para simplesmente reduzir o trabalho. No exemplo citado, o cenário fático permitia um filtro mais racional para

⁸⁵³ As entidades que pediram ingresso, até 03/06/2021, foram: (1) a Associação dos Advogados de São Paulo – AASP; (2) a Câmara de Comercialização de Energia Elétrica – CCEE; (3) a Procuradoria Geral da Fazenda Nacional – PGFN para representação da União; (4) o Município de São Paulo; (5) a Associação das instituições de crédito, financiamento e investimento – ACREFI; (6) a Federação Brasileira dos Bancos – FEBRABAN; e (7) o Centro de Estudos Avançados de Processo – CEAPRO, sendo que as três primeiras requereram ingresso observando o prazo de 15 dias a contar do despacho do relator que convidou entidades para atuarem como *amici curiae*.

⁸⁵⁴ Decisões do Ministro Relator Og Fernandes, às fls. 620-621; 725-726; 789-790; 961-965; 936-938; e 1030-1031 do REsp n. 1.877.883/SP.

⁸⁵⁵ A autora, a seu critério, tabulou as teses apresentadas pelas entidades convidadas e pelas três entidades que requereram ingresso até 03/2021 (considerando o prazo de 15 dias a contar do despacho do relator que convidou algumas entidades para atuarem como *amici curiae*, sem desconsiderar que o STJ pode receber a aceitar habilitação de *amicus curiae* enquanto não iniciar o julgamento conforme STJ, 2ª Seção, EDcl no REsp 1.439.163/SP, rel. Min. Marco Buzzi, j. 09/11/2016, DJe 18/11/2016), identificando 40 argumentos/teses (Apêndice I). Deste total, 18 argumentos/teses foram apresentados somente pelas três entidades que tiveram o ingresso rejeitado. Ou seja, 45% dos argumentos/teses não constavam nas manifestações dos *amici curiae* admitidos/convidados e não foram considerados e/ou avaliados qualitativamente pelo relator.

⁸⁵⁶ Conforme acórdão de afetação de fls. 341 nos autos do REsp n. 1.877.883/SP, nos termos do art. 138, § 2º, do CPC/2015, o relator definiu que os sujeitos que atuarem como *amici curiae* poderão ofertar, por uma única vez, razões nos autos, efetivar sustentação oral no momento adequado, opor embargos de declaração e/ou interpor recurso contra a decisão que julgar o incidente.

as pretensas participações as quais, inclusive, traziam novos argumentos/teses cujas utilidades poderiam ser avaliadas se não tivessem sido sumariamente descartadas.

Para realçar o argumento e, tomando por base o caso exemplificado, o relator admitiu a União Federal como *amicus curiae* via representação da AGU⁸⁵⁷ e não da PGFN⁸⁵⁸. Entretanto, de forma objetiva e sem juízo de valor, embora representando os mesmos interesses, a PGFN parece ter trazido mais teses relevantes a serem consideradas do que a AGU. De outro lado, a CCEE⁸⁵⁹ tentou ampliar o debate para além da possibilidade ou não de fixação de honorários por equidade em causas de elevado valor, demonstrando que verbas sucumbenciais podem ser arcadas com recursos públicos mesmo quando a Fazenda Pública não é parte, ressaltando como exemplo uma ação de baixa complexidade, na qual os honorários a serem pagos com recursos públicos podem superar R\$ 700 milhões. Ou seja, num cenário onde várias entidades indicaram que os processos afetados não representam efetivamente valores exorbitantes, desconsiderar essa manifestação parece, salvo melhor juízo, limitar em demasia a discussão, empobrecendo sua avaliação.

Conforme demonstramos, um filtro mais racional pode ser possível concretamente e se justifica pelos mesmos motivos da técnica de julgamento por amostragem, ou seja, pela repetição de questões e pela abrangência do resultado.

Esse filtro pode ser feito no próprio gabinete do relator ou de forma centralizada a depender da organização a ser instituída⁸⁶⁰. Além disso, para mitigar erros e melhorar o filtro sobre as teses importantes ao julgamento é recomendável que os respectivos regimentos internos prevejam revisão de ofício, pelo órgão colegiado competente, da decisão do relator que não admitir a participação de um *amicus curiae*. Essas decisões devem explicitar concretamente a ausência de utilidade ao julgamento.

Embora entendamos que o art. 138 do CPC/2015 foi taxativo quanto à irrecorribilidade apenas da decisão que admite o *amicus curiae* – sendo possível recurso

⁸⁵⁷ Advocacia Geral da União

⁸⁵⁸ Procuradoria Geral da Fazenda Nacional

⁸⁵⁹ Câmara de Comercialização de Energia Elétrica

⁸⁶⁰ Aqui estamos fazendo uso da ideia de DIERLE NUNES quando sugere a criação de centros de estudos de pesquisas, conforme indicado na seção 4.4.1 deste trabalho. Tais centros de estudo poderiam, de forma centralizada, identificar as teses dos interessados na controvérsia para filtrar as que podem ser relevantes ao julgamento. Vide: NUNES, Dierle. *In*: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; TALAMINI, Eduardo; DIDIER JUNIOR, Fredie; DANTAS, Bruno. **Breves Comentários ao Novo Código de Processo Civil**. 2. ed. São Paulo: RT, 2016, p. 2.595. Além disso, FREDIE DIDIER JR. e SOFIA TEMER já sugeriram a possibilidade de o filtro das manifestações dos interessados ser feito pelos próprios condutores (ou partes dos casos paradigmáticos), pelos *amici curiae* ou sobrestados intervenientes, conforme decisão de organização do relator. *In*: DIDIER JUNIOR, Fredie; TEMER, Sofia. A decisão de organização do incidente de resolução de demandas repetitivas: importância, conteúdo e o papel do regimento interno do Tribunal. **Revista de Processo**, v. 258, agosto 2016, p. 257-278 (versão digital).

contra a decisão que rejeita pedido para tal intervenção⁸⁶¹⁻⁸⁶²⁻⁸⁶³ – a Corte Especial do STJ, no julgamento do REsp Repetitivo n. 1.696.396/MT⁸⁶⁴ e o Tribunal Pleno do STF, em sede de repercussão geral no julgamento do RE n. 602584⁸⁶⁵, fixaram entendimento de que, nos termos do art. 138 do CPC/2015, a decisão do relator que inadmite a intervenção de *amicus curiae* é irrecorrível.

Desta forma, sugerimos a possibilidade de se instituir uma “remessa necessária”⁸⁶⁶ para revisão do colegiado competente sempre que o relator inadmitir a participação de *amicus curiae* interessado na controvérsia. O respectivo regimento interno deve, ainda, prever soluções operacionais se houver, no caso concreto, uma quantidade de pedidos interventivos que impossibilite a análise individual ou a seleção de representantes, como por exemplo, a possibilidade de o tribunal listar e incluir no julgamento argumentos/teses que não tenham sido trazidas pelos participantes já admitidos mas que sejam úteis, obrigando-se aos respectivos enfrentamentos, incluindo debate a respeito pelos participantes do julgamento.

⁸⁶¹ Entendendo que a decisão que admite o *amicus curiae* é irrecorrível, mas a decisão que rejeita o pedido de intervenção é recorrível: DIDIER JR., Fredie. **Curso de direito processual civil**. v. 1. 22. ed. Salvador: JusPodivm, 2020, p. 649.

⁸⁶² Entende que a decisão que admite ou inadmite o *amicus curiae* é irrecorrível, mas deve ser, logicamente, fundamentada, e salienta que eventual ilegalidade do ato pode ser atacada via mandado de segurança: OLIVEIRA NETO, Olavo de; MEDEIROS NETO, Elias Marques de; OLIVEIRA, Patrícia Elias Cozzolino de. **Curso de direito processual civil** – parte geral. v. 1. São Paulo: Verbatim, 2015, p. 437.

⁸⁶³ Defendendo a possibilidade de agravo de instrumento contra decisão que não admite *amicus curiae* no primeiro grau de jurisdição nos termos do art. 1.015, IX do CPC/2015 (mas salientando que o STF não tem entendido *amicus curiae* é um terceiro interveniente) e a possibilidade de agravo interno contra decisão do relator, nos termos do art. 1.021 do CPC/2015, vide: NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de direito processual civil**. 11. ed. Salvador: JusPodivm, 2019, p. 388.

⁸⁶⁴ Interpretação expressa pela Corte Especial do STJ no julgamento do REsp Repetitivo n. 1.696.396/MT. Após a Ministra Nancy Andrighi levantar essa questão de ordem, por unanimidade se entendeu que não é cabível recurso contra decisão que inadmite um *amicus curiae*. Neste sentido, o voto da relatora: “[...] A leitura do art. 138 do CPC/15, não deixa dúvida de que a decisão unipessoal que verse sobre a admissibilidade do *amicus curiae* não é impugnável por agravo interno, seja porque o *caput* expressamente a coloca como uma decisão irrecorrível, seja porque o § 1º expressamente diz que a intervenção não autoriza a interposição de recursos, ressalvada a oposição de embargos de declaração ou a interposição de recurso contra a decisão que julgar o IRDR. Esse entendimento, aliás, encontra sólido respaldo em respeitada doutrina [...]”. BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Questão de Ordem no REsp 1.696.396/MT, Rel. Min. Nancy Andrighi, corte especial, DJe de 19-12-18.

⁸⁶⁵ Ementa: “INGRESSO COMO *AMICUS CURIAE*. INTERESSE INSTITUCIONAL COLABORATIVO E DEMOCRÁTICO. INDEFERIMENTO. AUSÊNCIA DE LESIVIDADE JURÍDICA. IRRECORRIBILIDADE. ART. 138 DO CPC. AGRAVO NÃO CONHECIDO [...]”. BRASIL. Supremo Tribunal Federal, Tribunal Pleno, RE 602584 AgR-segundo, Rel. orig. Min. Marco Aurélio, redação para o acórdão Min. Luiz Fux, j. 17-10-2018, DJe 19-03-2020 e public. 20-03-2020).

⁸⁶⁶ O termo “remessa necessária” é usado em analogia ao termo empregado no artigo 946 do CPC/2015. Conforme ensina LUIZ PAULO DA SILVA ARAÚJO FILHO, em situações excepcionais com relevante interesse público envolvido, a lei determina submissão da decisão para revisão de órgão superior, independentemente de haver interposição de recurso pela parte (ou terceiro) prejudicada(o) pela decisão: ARAÚJO FILHO, Luiz Paulo da Silva. *In*: CABRAL, Antonio do Passo; CRAMER, Ronaldo (coord.). **Comentários ao Novo Código de Processo Civil**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 743. Neste caso, sendo decisão do relator, a revisão seria pelo respectivo órgão colegiado.

Concluimos que o interesse na controvérsia no julgamento de casos repetitivos sempre alcançará sujeitos para além das partes dos casos afetados e que a “lógica” decorrente da própria admissão de tal “técnica” limita a participação direta de todos eles; assim, a modalidade interventiva que melhor pode representá-los é o *amicus curiae*. Embora seja uma medida legislativa compreensível a liberdade procedimental do relator na condução do caso concreto, quando este inadmitir um *amicus curiae*, defendemos a necessidade de haver uma revisão pelo órgão colegiado para garantir ao menos uma análise mais ampla a respeito da necessidade de serem contemplados no julgamento os argumentos do *amicus curiae* cuja participação foi indeferida.

Essa cautela parece ser relevante para manter a conclusão a respeito da legitimidade deste tipo de julgamento, que deve contemplar a maior quantidade possível de argumentos úteis, em vista do largo alcance da decisão e dos objetivos almejados pelo legislador.

5 CONCLUSÃO

1. Superada há muito tempo a independência da ciência processual em relação ao direito material e assumido o caráter instrumental do processo como meio por intermédio do qual o Estado deve entregar a tutela jurisdicional justa, o legislador precisou se preocupar com meios procedimentais adequados também à gestão da litigância repetitiva decorrente da massificação de diversas situações jurídicas e típicas da evolução social ao longo dos tempos.

2. A técnica de julgamento por amostragem, implementada paulatinamente pelo ordenamento jurídico brasileiro desde 2001, é utilizada pelo CPC/2015 para tratar do julgamento de casos repetitivos provenientes do incidente de demandas repetitivas e dos recursos especial e extraordinário repetitivos (art. 928, I e II, do CPC/2015).

3. O julgamento por amostragem tem por escopo gerir a litigância repetitiva e assegurar a isonomia e a segurança jurídica. Seu resultado forma precedente obrigatório (art. 927, III, do CPC/2015), em consonância com o movimento reformista iniciado na década de 1990 com o intuito de dar à jurisprudência efeito uniformizador e vinculante. Desta forma, concluímos que o microssistema de gestão e julgamento de casos repetitivos está contido no microssistema de formação concentrada de precedentes obrigatórios, o que culmina num necessário diálogo entre as fontes ou, em outras palavras, as diversas normas devem coexistir de maneira harmônica e coesa em busca das respectivas finalidades.

4. O julgamento de casos repetitivos, portanto, produz efeito para além das partes dos processos afetados e esses sujeitos, naturalmente, podem possuir interesse na controvérsia. O legislador se refere a esses interessados na controvérsia somente em dois momentos no CPC/2015, relacionando-os à elucidação da questão de direito controvertida no âmbito do julgamento de casos repetitivos (arts. 983 e 1.038 do CPC/2015), identificando-os como sujeitos alheios aos processos paradigmáticos e que só poderão intervir após a anuência do relator.

5. Gerir a litigiosidade repetitiva através do julgamento por amostragem significa pressupor a impossibilidade de participação direta de todos os interessados na controvérsia, entretanto, para que o resultado seja legítimo, é necessário fomentar e garantir a representação adequada desses interesses consubstanciados em argumentos úteis ao julgamento.

6. No julgamento repetitivo, por força de lei, o interesse na controvérsia pode ser apresentado individualmente por pessoas ou coletivamente através de órgãos ou entidades (arts 983 e 1.038, I, do CPC/2015), razão pela qual o último capítulo desta dissertação se dedicou a avaliar se a restrição participativa imposta pela técnica está em consonância com as garantias constitucionais que devem ser observadas pelo processo, como também avaliar qual seria a forma mais eficiente de garantir tais manifestações.

7. Nesse trabalho assumimos a premissa de que quando há incidência de mais de uma garantia constitucional numa determinada hipótese, é preciso sopesá-las para obter uma solução que privilegie a máxima efetividade de todas, especialmente porque todos os princípios e garantias constitucionais devem ser interpretados sistemicamente em prol da unidade da Constituição. Além disso, a proteção de um interesse pode redundar violação de outro igualmente importante, de forma que a tutela só será legítima até o limite em que tal violação seja aceita constitucionalmente.

8. O acesso à justiça (art. 5º, XXXV, da CF/1988) decorre do direito de ação e garante não apenas o direito de agir (ação) como também o direito de se defender. Desta forma, o acesso à ordem jurídica justa consiste em propiciar a todos o direito de pleitear tutela jurisdicional e de ter à disposição os meios previstos para garantir esse resultado. Inspirado nas lições de MAURO CAPPELLETTI e BRYAN GARTH, o CPC/2015, em sua exposição de motivos, defendeu a busca por um processo menos complexo, mais célere e justo, rente às necessidades sociais. Além disso, reconheceu a legislação como um meio para superar obstáculos ao acesso à justiça, como a morosidade excessiva, seu elevado custo e significativa formalidade. A técnica aplicada no julgamento de casos repetitivos pode não ampliar as portas de entrada (primeira e segunda ondas), mas pode garantir o acesso “a mesma justiça” (terceira e quarta ondas) decorrente da segurança jurídica e isonomia. Por outro lado, a restrição à participação de todos os interessados na controvérsia se justifica quando os respectivos interesses/argumentos/teses estão representados e são considerados no julgamento, caso contrário eles poderão afastar o resultado do julgamento através da distinção ou da superação. Essa sistemática, em nosso ponto de vista, garante que o resultado não afete sujeitos que possuem interesses não representados, garantindo o princípio constitucional do acesso à justiça através da utilização dos meios legais disponíveis.

9. O princípio do contraditório (art. 5º, LV, da CF/1988) pressupõe participação, ou seja, assegura aos litigantes as formas instrumentais adequadas para influir na prestação da tutela jurisdicional, através de instrumentos corretos, legitimando o resultado. A técnica de julgamento de casos repetitivos prevê um contraditório diferenciado, em certa medida,

similar ao contraditório das ações coletivas porque o interesse de todos os afetados pela decisão é manifestado por representação. Desta forma, se o interessado na controvérsia não pode apresentar seus argumentos diretamente, pode reconhecê-los no debate se estiverem representados. Assim, quando um interessado na controvérsia não atuar diretamente no julgamento, mas houver representação de seus argumentos/teses, não há que se falar em violação ao contraditório que foi adaptado em prol da utilidade do processo, adequando este instrumento à realidade que pretende gerir/solucionar. De outro lado, não havendo representação, o contraditório está assegurado no caso concreto, onde será possível afastar o resultado deste julgamento.

10. A garantia da duração razoável do processo (art. 5º, LXXVIII, da CF/1988 e art. 4º do CPC/2015) impõe que o processo tramite sem dilações desnecessárias e utilize meios adequados à obtenção de um resultado útil em prazo razoável. A razoabilidade do prazo deve considerar questões individuais do caso concreto equilibrando a atividade jurisdicional que deve observar as garantias constitucionais às expectativas das partes envolvidas. A técnica do julgamento de casos repetitivos impede repetições de atos processuais similares e resultados divergentes. Além disso, os processos ficam sobrestados por até um ano (art. 980 do CPC/2015) a menos que haja decisão do relator em sentido contrário, fundamentada justamente na complexidade do caso que pode demandar instrução por prazo superior. Desta forma, referida técnica está em consonância com o princípio constitucional da duração razoável do processo.

11. O princípio da eficiência (art. 37 da CF/1988) deve ser observado por toda a Administração Pública, incluindo, evidentemente, o Poder Judiciário. Eficiência é a relação entre os meios empregados e os resultados alcançados, ou seja, é a busca pelo melhor resultado ao menor custo. Desta forma, não basta à norma ser eficaz e efetiva, é preciso que seu objetivo seja alcançado de forma eficiente. A eficiência na gestão do julgamento de casos repetitivos deve ser buscada pelo relator considerando os interesses públicos envolvidos que vão além dos interesses das partes dos processos afetados. A racionalização do procedimento, portanto, deve pressupor seu impacto e garantir o melhor resultado possível consistente na avaliação da maior quantidade de argumentos/teses possível, adaptando o procedimento às necessidades do caso concreto, inclusive. Há, portanto, grande aderência da técnica de julgamento por amostragem ao princípio da eficiência, entretanto, este só será garantido se o procedimento adotado no caso concreto assegurar o melhor resultado possível.

12. A segurança jurídica (art. 5º XXXVI da CF/1988) pressupõe atenção (i) ao princípio da legalidade; (ii) confiança nos atos do Poder Público; (iii) estabilidade das

relações jurídicas pautadas na anterioridade das normas e que se mantêm conservadas em face de inovações; (iv) previsibilidade das consequências dos comportamentos; e (v) igualdade perante a lei incluindo soluções isonômicas para questões similares. Contribui, portanto, para a pacificação social pautada na confiança mútua do respeito aos direitos e obrigações. A técnica de julgamento de casos repetitivos é alinhada ao princípio da segurança jurídica, sendo por ele justificada (arts. 927, §§ 3º e 4º; 976, II; 982, § 3º; e 1.029, § 4º, do CPC/2015). Além disso, a racionalização do processamento de casos repetitivos assegura a aplicação isonômica sobre a questão de direito controvertida tanto para os casos pendentes, quanto para os casos futuros, o que também contribui para a almejada uniformização jurisprudencial.

13. Concluimos, assim, que a técnica de julgamento de casos repetitivos não fere os princípios constitucionais do acesso à justiça, do contraditório, da duração razoável do processo, da eficiência e segurança jurídica. Ao contrário, se bem aplicada, fomenta todos eles harmonicamente.

14. A boa aplicação da técnica, no entanto, depende de uma boa seleção do(s) caso(s) paradigmático(s) que deve resultar na melhor amostra possível dos demais casos que serão sobrestados e, futuramente, impactados pelo resultado. Os casos afetados devem conter abrangente argumentação e discussão a respeito da questão de direito controvertida, existência de efetivo contraditório (argumento, contra-argumento e completude da decisão), cognição plena e produção das provas necessárias, além de pluralidade e representatividade dos sujeitos. A afetação dos casos resulta também na definição da questão jurídica controvertida, cuja estabilização objetiva é relevante para definir quem e em qual medida possui interesse na controvérsia.

15. A ausência de participação direta de todos os que possuem interesse na controvérsia faz com que a representação adequada das respectivas teses esteja diretamente relacionada à construção de decisões legitimadas pelo procedimento. Isto porque, no julgamento de casos repetitivos não se pressupõe que todos os interessados na controvérsia sejam representados pelas partes dos casos afetados, como ocorre nas ações coletivas, mas que o contraditório diferenciado permita a seleção da maior quantidade possível de teses para que a questão jurídica controvertida seja solucionada de forma mais completa. O contraditório, inclusive, pode ser mais amplo do que ocorreria no julgamento individual, e o tribunal poderá considerar teses inexistentes originalmente, mas que podem ser trazidas por pessoas, órgãos ou entidades com interesse na controvérsia dada a relevância da questão (arts. 983 e 1.038 do CPC/2015).

16. O interesse na controvérsia pode ser tanto das partes “originais” dos processos paradigmáticos afetados, quanto dos chamados litigantes-sombra, sobrestados ou ausentes, sujeitos que serão impactados de forma mediata ou imediata pelo julgamento. Não sendo possível a participação direta de todos eles num julgamento por amostragem, é necessária aferir se a pretensa intervenção traz novidade e utilidade argumentativa.

17. O interesse na controvérsia do litigante-sombra está relacionado à questão de direito controvertida que lhe afetará em razão da sistemática legal. Não há vínculo direto ou indireto da relação jurídica do litigante-sombra com a relação jurídica demandada no caso paradigmático, o qual pode se manifestar ainda que de forma contrária ao interesse de quaisquer das partes. Logo, entendemos que a intervenção de quem tem interesse na controvérsia não pode ocorrer na modalidade de assistência (simples ou, muito menos, litisconsorcial).

18. A intervenção do litigante-sombra no julgamento de caso repetitivo, quando dotada de utilidade, é autorizada com o escopo de ampliar e aperfeiçoar o debate com novos argumentos úteis e não para permitir, ainda que isso possa ocorrer de forma reflexa, a defesa de interesse próprio. Desta forma, ainda que ausente o clássico interesse jurídico que justifica a intervenção como assistente, não se pode negar o interesse do litigante-sombra decorrente do impacto que a solução da controvérsia lhe trará em razão do precedente obrigatório.

19. Para além da questão dogmática, é preciso avaliar eventual inviabilidade pragmática de se permitir participação direta e individual do litigante-sombra numa realidade onde o sistema de justiça está congestionado. Desta forma, ainda que seja desejável permitir a participação ampla dos litigantes-sombras, no caso concreto, pode ser inviável filtrar centenas ou milhares de pedidos para identificar aqueles que possuem argumentação útil ao julgamento. Daí a necessária compatibilização do princípio do contraditório no que se refere à participação dos interessados, isto porque, se o processo tem caráter instrumental, a participação no processo também o tem, ou seja, também deve se submeter à finalidade maior que é a prestação da tutela jurisdicional adequada, efetiva e num prazo razoável.

20. É preciso, portanto, verificar o quanto de participação é necessário e útil para se atingir o melhor resultado possível (boa decisão) e para gerar o sentimento de justiça e de aceitação (legitimidade). Esse resultado, no entanto, precisa ser extraído de forma racional e fundamentado com base em todas as teses apresentadas, considerando que

as partes tendem a ter como justo o resultado favorável, do contrário, quanto mais dilatado o procedimento, mais distante fica o sentimento de justiça da parte derrotada.

21. A sistemática de julgamento de casos repetitivos, com origem em problemas decorrentes do esgotamento do sistema judiciário, presume certa deficiência de contraditório a ser remediada pelo procedimento que tornou obrigatória a participação do Ministério Público, estimulou a participação de *amici curiae*, permitiu a realização de audiências públicas e disciplinou a escolha dos casos afetados como representativos da controvérsia.

22. Para a adequada conformação sistemática da legislação, concluímos que quando os arts. 983 e 1.038 do CPC/2015 se referem à participação de “pessoas” com interesse na controvérsia, não estão se referindo à participação de qualquer interessado individualmente, tanto que a referência é feita às “pessoas” e não às “partes dos processos sobrestados”, como ocorre expressamente no art. 1.037, § 9º do CPC/2015. Quem seriam essas “pessoas”? São aquelas capazes de defender argumentos úteis e que devem fazê-lo por ocasião da audiência pública e/ou na condição de *amicus curiae* a depender do procedimento definido pelo relator.

23. Isto porque a lei delegou ao relator (arts. 983 e 1.038, I, II e III, do CPC/2015) a aplicação concreta de técnicas que permitam maior amplitude argumentativa das quais deve se extrair o máximo rendimento possível do procedimento. Essa abertura procedimental visa coletar e avaliar diferentes pontos de vistas dos que serão impactados pelo resultado através de manifestações escritas, participação em audiência pública e intervenção através de *amici curiae*.

24. A audiência pública no âmbito do Poder Judiciário já era utilizada nas ações de controle concentrado e difuso de constitucionalidade, e justificada pelo STF em razão da relevância da discussão e da produção de efeitos capazes de atingir a sociedade como um todo. Essas premissas também ocorrem no âmbito do julgamento de casos repetitivos, tanto que o CPC/2015 expressamente prevê a possibilidade de realização de audiência pública neste contexto. Essa abertura procedimental é conferida ao relator, que definirá o seu rito conforme as peculiaridades do caso concreto. Se bem utilizada, incluindo a coleta de teses e antíteses, tende a legitimar a decisão através da participação, além de conferir transparência ao processo de convencimento. Em síntese, este é o ambiente no qual os interessados na controvérsia podem defender teses não articuladas pelas partes as quais, se enfrentadas de forma fundamentada, legitimará e ampliará o alcance do resultado, tornando-o mais eficiente.

25. A abertura procedimental concedida ao relator inclui a possibilidade de participação de interessado na controvérsia na condição de *amicus curiae*. Desta forma, o interessado que possuir argumentos úteis ao julgamento pode participar se demonstrar ser pessoa, órgão ou entidade que detenha experiência ou conhecimento que possam auxiliar no esclarecimento da questão controvertida. Ou seja, não basta comprovar que possui processo sobrestado ou que será impactado pela decisão, é preciso demonstrar o efetivo benefício que sua participação trará ao julgamento.

26. Para ampliar o debate no âmbito do julgamento de casos repetitivos, e considerando a evolução da figura do *amicus curiae* nos demais ordenamentos jurídicos, inclusive nos EUA e na Inglaterra, berços deste instituto, defendemos que este terceiro pode atuar tanto para auxiliar os julgadores (participação desinteressada), quanto para defender interesse próprio ou interesse das partes (participação interessada), não se justificando qualquer restrição – doutrinária ou jurisprudencial – não amparada pela recente tipificação do art. 138 do CPC/2015.

27. O temor ao erro judicial é uma das razões pela qual a representatividade adequada é tão debatida nos litígios coletivos *lato sensu*. No julgamento de casos repetitivos, uma das formas de mitigar esse erro é exigir a ampla fundamentação nos acórdãos que devem conter a análise de todas as teses jurídicas discutidas, favoráveis ou contrárias. Contudo, por melhor que seja o contraditório, o erro é sempre possível, razão pela qual o sistema processual prevê a possibilidade de revisão pelas vias recursais ou pela ação rescisória.

28. No microssistema de gestão e julgamento de casos repetitivos estão legitimados a recorrer: (i) o Ministério Público; (ii) a Defensoria Pública quando houver interessados hipossuficientes; (iii) as partes dos processos afetados para julgamento; (iv) os *amici curiae*; (v) os demais interessados na controvérsia. Já o interesse em recorrer está relacionado à necessidade/utilidade do recurso na busca por uma situação mais favorável.

29. Desta forma, não haverá interesse na mera repetição de recursos com teses já representadas, razão pela qual, assim como ocorreu quando da análise dos participantes, não é qualquer interessado na controvérsia que pode recorrer mas somente aquele a quem foi dada a oportunidade de se manifestar durante o julgamento, ou seja, os *amici curiae* que atuaram de forma interessada na controvérsia. No entanto, em prol da eficiência, o relator poderá filtrar e admitir recursos que representem da forma mais concentrada possível todas as teses que impugnam a decisão recorrida.

30. A fixação de tese sobre questão de direito controvertida, objeto do julgamento de casos repetitivos, tem natureza objetiva, cuja melhor interpretação transcende o interesse das partes e, neste contexto, podemos dizer que o tribunal atua no interesse da lei, ou seja, na melhor conformação do direito.

31. O CPC/2015 conferiu certa flexibilidade procedimental ao relator que poderá, dentro de alguns limites, adequá-lo ao caso concreto especialmente permitindo que ele selecione os interessados na controvérsia que participarão do julgamento e poderão dele recorrer. É responsabilidade do relator considerar a maior quantidade de teses possíveis a serem enfrentadas no julgamento. Na busca da melhor conformação harmônica do sistema processual vigente com a realidade de milhares de processos sobrestados, sugerimos que o relator amplie e estimule a participação dos *amici curiae*.

32. Tendo em vista que a falha é sempre possível, nem sempre o relator efetuará o melhor filtro da participação dos *amici curiae* no caso concreto, incluindo o estímulo a possíveis participações que possam ampliar o debate com teses relevantes e úteis, o que pode afetar o melhor resultado possível do julgamento. Por esta razão, sugerimos que os regimentos internos prevejam a possibilidade de revisão necessária pelo colegiado da decisão do relator que inadmitir participação de um *amicus curiae*.

33. Concluimos que a manifestação do interesse na controvérsia no julgamento de casos repetitivos, sob a perspectiva da adequada participação e da eficiência processual, deve ocorrer através da intervenção do *amicus curiae* e que, embora seja uma boa medida legislativa a liberdade procedimental dada ao relator para conduzir o caso concreto, quando este inadmitir um *amicus curiae*, é recomendável que esta decisão seja revista pelo órgão colegiado, para a tomada de uma decisão fundamentada. A medida garantirá, senão a participação almejada, ao menos a incorporação ao julgamento de eventuais teses úteis por eles apresentadas. Essas cautelas parecem relevantes para garantir a legitimidade da técnica considerando o amplo alcance de seu resultado e os objetivos almejados pelo legislador.

REFERÊNCIAS

- ABREU, Rafael Sirangelo de. **Incentivos processuais**. Economia comportamental e *nudges* no processo civil. São Paulo: RT, 2020.
- ALMEIDA, Gregório Assagra de. **Direito processual coletivo brasileiro**. São Paulo: Saraiva, 2003.
- ALVES, Gustavo Silva. **Ações coletivas e casos repetitivos**. A vinculação das decisões no processo coletivo. Salvador: JusPodivm, 2018.
- ALVIM, Teresa Arruda; BARIONI, Rodrigo. Recursos repetitivos: tese jurídica e *ratio decidendi*. **Revista de Processo**, v. 269, p. 183-204, out. 2019 (versão digital).
- ALVIM, Teresa Arruda. Civil procedure in time of crisis. **Revista de Processo**, v. 244, p. 381-389, jun. 2015 (versão digital).
- APRIGLIANO, Ricardo de Carvalho. **Ordem pública e processo**: o tratamento das questões de ordem pública no direito processual civil. São Paulo: Atlas, 2011.
- ARAÚJO FILHO, Luiz Paulo da Silva. *In*: CABRAL, Antonio do Passo; CRAMER, Ronaldo (coord.). **Comentários ao Novo Código de Processo Civil**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016.
- ARGENTINA. **Constitucion de la Nacion Argentina**. Ley n. 24.430/1994 [...] Disponível em: <https://www.argentina.gob.ar/normativa/nacional/ley-24430-804/texto>. Acesso em: 03 nov. 2020.
- ARMELIN, Donaldo. **Legitimidade para agir no direito processual civil brasileiro**. São Paulo: RT, 1979.
- ARENHART, Sérgio. **O recurso de terceiro prejudicado e as decisões vinculantes**. Disponível em: https://www.academia.edu/214085/O_RECORSO_DE_TERCEIRO_PREJUDICADO_E_AS_DECIS%C3%95ES_VINCULANTES. Acesso em: 30 ago. 2020.
- ARENHART, Sérgio Cruz. **A tutela coletiva de interesses individuais**: para além da proteção dos direitos individuais homogêneos. São Paulo: RT, 2013.
- ARENHART, Sérgio Cruz. **A tutela coletiva de interesses individuais**: para além da proteção dos direitos individuais homogêneos. 2. ed. São Paulo: RT, 2014.
- ARENHART, Sérgio Cruz; PEREIRA, Paula Pessoa. Precedentes e casos repetitivos. Por que não se pode confundir precedentes com as técnicas do CPC para solução da litigância de massa? *In*: MITIDIERO, Daniel, ADAMY, Pedro (coord. *et al.*) **Direito, razão e argumento**. A reconstrução dos fundamentos democráticos e republicanos do direito público com base na teoria o direito. São Paulo: Malheiros, 2020.
- AROCA, Juan Montero; CORADO, Mauro Chacón. **Manual de derecho procesal civil guatemalteco**. El juicio ordinario. v. 1. 2. ed. Guatemala: Helvetia, 2002.

ARRUDA ALVIM, Eduardo. Precedentes formados no julgamento de recursos repetitivos como instrumento de mitigação da crise do Judiciário e da dispersão jurisprudencial. **Revista de Processo**, v. 295, p. 299-329, set. 2016 (versão digital).

ASPERTI, Maria Cecília de Araújo. **Meios consensuais de resolução de disputas repetitivas**: a conciliação, a mediação e os grandes litigantes no Judiciário. Dissertação (Mestrado em Direito). Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo (USP), São Paulo, 2014.

ASPERTI, Maria Cecília de Araújo. **Recursos repetitivos e incidente de resolução de demandas repetitivas**: uma análise da perspectiva do acesso à justiça e da participação no processo. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2018.

ATTARDI, Aldo. **L'interesse ad agire**. Padova: Cedam, 1958.

AURELLI, Arlete Inês. Assistência simples – mandado de segurança – não cabimento por ausência de interesse jurídico. **Revista de Processo**, v. 46, p. 235-242, abr.-jun. 1987 (versão digital).

AURELLI, Arlete Inês. Normas fundamentais no Código de Processo Civil brasileiro. **Revista de Processo**, v. 271, p. 19-47, set. 2017 (versão digital).

ÁVILA, Humberto. O que é “devido processo legal”? **Revista de Processo**, v. 163, p. 50-59, set. 2008 (versão digital).

ÁVILA, Humberto. **Teoria da segurança jurídica**. 5. ed. São Paulo: Malheiros, 2019.

AZEVEDO, Gustavo. Reclamação e questões repetitivas. *In*: DIDIER JUNIOR, Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. **Julgamentos de casos repetitivos**. Coleção Grandes Temas do Novo CPC, v. 10. Fredie Didier Junior (coord.). Salvador: JusPodivm, 2016.

BAHIA, Alexandre; NUNES, Dierle; PEDRON, Flávio. **Teoria geral do processo**. Salvador: JusPodivm, 2020.

BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. Contrato administrativo. **Revista dos Tribunais**, v. 734, p. 95-120, dez. 1996.

BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. **Curso de direito administrativo**. 29. ed. São Paulo: Malheiros, 2011.

BAPTISTA, José João. **Processo civil I**: parte geral e processo declarativo. 8. ed. Coimbra: Coimbra, 2006.

BARBOSA, Attila Magno e Silva. A audiência pública do TST sobre terceirização como espaço social de luta político-cognitiva no campo jurídico brasileiro. **Revista de Ciências Sociais**, Rio de Janeiro, v. 59, n. 2, 2016 (versão digital). Disponível em: https://www.researchgate.net/publication/308280423_Terceirizacao_Um_Objeto_de_Luta_Politico-Cognitiva_no_Campo_Juridico_Brasileiro/link/57e1a62a08ae427e2957e548/. Acesso em: 17 nov. 2020.

BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **Direito processual civil** – ensaios e pareceres. Rio de Janeiro: Borsoi, 1971.

BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **Intervenção litisconsorcial voluntária**. Direito processual civil: ensaios e pareceres. Rio de Janeiro: Borsoi, 1971.

BARBOSA MOREIRA, José Carlos. Substituição das partes, litisconsórcio, assistência e intervenção de terceiros. **Estudos sobre o novo Código de Processo Civil**. Rio de Janeiro: Liber Juris, 1974.

BARROSO, Luís Roberto. **Neoconstitucionalismo e constitucionalização do direito** (O triunfo tardio do direito constitucional no Brasil). Disponível em: http://www.luisrobertobarroso.com.br/wp-content/uploads/2017/09/neoconstitucionalismo_e_constitucionalizacao_do_direito_pt.pdf. Acesso em: 20 ago. 2020.

BASTOS, Antonio Adonias Aguiar. Situações jurídicas homogêneas: um conceito necessário para o processamento de demandas de massa. **Revista de Processo**, v. 186, p. 87-107, ago. 2010 (versão digital).

BATISTA, Lia Carolina. **Assistência no processo civil brasileiro**. Dissertação (Mestrado em Direito), Universidade de São Paulo (USP), São Paulo, 2012.

BECKWITH, Edmund Ruffin; SOBERNHEIM, Rudolf Sobernheim. *Amicus curiae* – Minister of Justice, 17 Fordham L. Rev. 38 (1948). Disponível em: <http://ir.lawnet.fordham.edu/flr/vol17/iss1/2>. Acesso em: 28 jul. 2020.

BEDAQUE, José Roberto dos Santos. Instrumentalismo e garantismo: visões opostas do fenômeno processual? *In*: BEDAQUE, José Roberto dos Santos; CINTRA, Lia Carolina Batista; EID, Elie Pierre (coord.). **Garantismo processual**: garantias constitucionais aplicadas ao processo. Brasília: Gazeta Jurídica, 2016.

BEDAQUE, José Roberto dos Santos. **Poderes instrutórios do juiz**. 7. ed. São Paulo: RT, 2013.

BEDAQUE, José Roberto dos Santos. **Breves notas sobre jurisdição e ação**. 40 anos da teoria geral do processo no Brasil. Passado, presente e futuro. YARSHELL, Flávio Luiz; ZUFELATO, Camilo (org.). São Paulo: Malheiros, 2013.

BERT, Peter. **Class actions in Germany**: KapMuG Extended Until 2020 – Modest Change of Scop. Disponível em: <http://www.disputeresolutiongermany.com/2012/07/class-actions-in-germany-kapmug-extended-until-2020-modest-change-of-scope/>. Acesso em: 26 jun. 2019.

BERTOLINO, Giulia. **Giusto processo civile e giusta decisione** – riflessioni sul concetto di giustizia procedurale in relazione al valore della accuratezza delle decisioni nel processo civile. Tese (Doutorado em Alma Mater Studiorum), Universidade di Bologna (XIX Ciclo), 2007. Disponível em: http://amsdottorato.unibo.it/119/1/TESI_DI_DOTTORATO_Giusto_processo_civile_e_giusta_decisione.pdf. Acesso em: 07 mar. 2021.

BIM, Eduardo Fortunato. **Audiências públicas**. São Paulo: RT, 2014.

BONATO, Giovanni. O filtro ao recurso de cassação no sistema jurídico italiano. **Revista de Processo**, v. 249, p. 249-274, nov. 2015 (versão digital).

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça**. Disponível em: <file:///C:/Users/mporangaba/Downloads/3115-14003-17-PB.pdf>. Acesso em: 17 nov. 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal**. Disponível em: <https://www.stf.jus.br/arquivo/cms/legislacaoRegimentoInterno/anexo/RISTF.pdf>. Acesso em: 16 nov. 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Audiência pública**. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/audienciaPublica/audienciaPublica.asp?tipo=realizada>. Acesso em: 16 nov. 2020.

BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. **Regimento Interno do Tribunal Superior do Trabalho**. Disponível em: <https://www.tst.jus.br/documents/10157/2374827/Novo+Regimento+Interno.pdf/40430142-bcd9-cecd-8d28-571d94a966ea>. Acesso em: 16 nov. 2020.

BUENO, Cassio Scarpinella. **Amicus curiae no processo civil brasileiro: um terceiro enigmático**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

BUENO, Cassio Scarpinella. **Partes e terceiros no processo civil brasileiro**. São Paulo: Saraiva, 2003.

BUENO, Cassio Scarpinella. **Partes e terceiros no processo civil brasileiro**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2006.

BUENO, Cassio Scarpinella. As *class actions* norte-americanas e as ações coletivas brasileiras: ponto para uma reflexão conjunta. **Revista de Processo**, n. 82, p. 92-151, São Paulo: RT, abr.-jun. 1996 (versão digital).

BUZUID, Alfredo. A influência de Liebman no direito processual civil brasileiro. **Revista de Processo**, v. 27, p. 649-669, jul.-set. 1982 (versão digital).

CABRAL, Antonio do Passo; CRAMER, Ronaldo (coord.). **Comentários ao Novo Código de Processo Civil**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

CABRAL, Antonio do Passo. O *amicus curiae* no novo Código de Processo Civil. In: TALAMINI, Eduardo; SICA, Heitor Vitor Mendonça; CINTRA, Lia Carolina Batista; EID, Elie Piere (org.). **Grandes temas do novo CPC – partes e terceiros no processo civil**. Salvador: JusPodivm, 2020.

CABRAL, Antonio do Passo. Despolarização do processo e zonas de interesse: sobre a migração entre polos da demanda. **Revista Forense**, v. 105, n. 404, jul.-ago. 2009.

CABRAL, Antonio do Passo. Alguns mitos do processo (II): Liebman e a coisa julgada. *In*: DIDIER JUNIOR, Fredie; CABRAL, Antonio do Passo (org.). **Grandes temas do novo CPC** – coisa julgada e outras estabilidades processuais. Salvador: JusPodivm, 2018.

CABRAL, Antonio do Passo. O novo procedimento-modelo (*Musterverfahren*) alemão: uma alternativa às ações coletivas. **Revista de Processo**, v. 147, p. 123-146, maio 2007 (versão digital).

CABRAL, Antonio do Passo. Os efeitos processuais da audiência pública. **Revista de Direito do Estado**, n. 2, abr.-jun. 2006, p. 199-213, Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

Disponível em:

https://www.academia.edu/1465013/Os_efeitos_processuais_da_audi%C3%Aancia_p%C3%BAblica. Acesso em: 02 nov. 2020.

CABRAL, Antonio do Passo. A escolha da causa-piloto nos incidentes de resolução de processos repetitivos, p. 37-64. *In*: DIDIER JR. Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. (org.). **Julgamento de casos repetitivos**. Coleção Grandes Temas do Novo CPC. Fredie Didier Junior (coord.). Salvador: JusPodivm, 2017.

DIDIER JUNIOR, Fredie; CABRAL, Antonio do Passo (org.). **Grandes temas do novo CPC** – coisa julgada e outras estabilidades processuais. Salvador: JusPodivm, 2018.

CÂMARA, Alexandre Freitas. **O novo processo civil brasileiro**. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2017.

CÂMARA, Alexandre Freitas. Será o fim da categoria ‘condição da ação’? Uma resposta a Fredie Didier Junior. **Revista de Processo**, v. 197, p. 261-269, jul. 2011 (versão digital).

CAMBI, Eduardo. Flexibilização procedimental no Novo Código de Processo Civil. **Revista de Direito Privado**, v. 64, p. 219-259, out.-dez. 2015.

CAMBI, Eduardo. Jurisprudência lotérica. **Revista de Processo**, v. 786, p. 108-128, abr. 2001 (versão digital).

CAMBI, Eduardo. Segurança jurídica e efetividade processual. **Revista dos Tribunais Sul**, v. 4, p. 175-190, mar.-abr. 2014.

CAMPOS, Eduardo Luiz Cavalcanti. **O princípio da eficiência no processo civil brasileiro**. Rio de Janeiro: Forense, 2018.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito constitucional**. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2003.

CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryant. **Acesso à justiça**. Tradução de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1988.

CARNELUTTI, Francesco. **Teoria geral do direito**. Tradução de Antônio Carlos Ferreira. São Paulo: LEJUS, 1999.

CARNEIRO, Athos Gusmão. O novo Código de Processo Civil – breve análise do projeto revisado no Senado. **Revista de Processo**, v. 194, p. 141-172, abr. 2011 (versão digital).

CARVALHO, Flávio Pereira de. **O histórico do processo legislativo de criação da súmula vinculante no Brasil**. Disponível em: https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/180414/historico_processo_legislativo.pdf?sequence=1&isAllowed=y. Acesso em: 02 ago. 2020.

CASTRO, Daniel Pentead de. Questões polêmicas sobre o julgamento por amostragem do recurso especial repetitivo. **Revista de Processo**, v. 206, p. 79-122, abr. 2012 (versão digital).

CAVALCANTI, Marcos de Araújo. A falta de controle judicial da adequação da representatividade no Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas. *In*: DIDIER JUNIOR, Fredie (coord. geral). **Novo CPC**. Doutrina selecionada. Processo nos tribunais e meios de impugnação às decisões judiciais. v. 6. 2. ed. Salvador: JusPodivm, 2016.

CAVANI, Renzo. Decisão justa: mero *slogan*? **Revista de Processo**, v. 236, p. 119-155, out. 2014 (versão digital).

CHIOVENDA, Giuseppe. **Instituições de direito processual civil**. v. 1. 3. ed. Campinas: Bookseller, 2002.

CHIOVENDA, Giuseppe. **Instituições de direito processual civil**. v. 2. 3. ed. Campinas: Bookseller, 2002.

CHIOVENDA, Giuseppe. **Principii di diritto processuale civile**. Napoli: Jovene, 1923, (ristampa 1980).

CINTRA, Lia Carolina Batista; EID, Elie Piere. **Grandes temas do novo CPC – partes e terceiros no processo civil**. Salvador: JusPodivm, 2020.

CINTRA, Lia Carolina Batista. **Intervenção de terceiro por ordem do juiz: a intervenção *iussu iudicis* no processo civil**. São Paulo: RT, 2017.

COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de direito comercial**. v. 2. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019 (versão digital).

COMOGLIO, Luigi Paolo. Note riepilogative su azione e forme di tutela nell'ottica della domanda giudiziale. **Rivista di Diritto Processuale**. Padova: CEDAM, 1993.

CONSELHO DA JUSTIÇA FEDERAL. Centro de Estudos Judiciários. **I Jornada de Direito Processual Civil**: enunciados aprovados. Brasília/DF, 24 e 25 ago. 2017. Disponível em: <https://www.cjf.jus.br/cjf/corregedoria-da-justica-federal/centro-de-estudos-judiciarios-1/publicacoes-1/i-jornada-de-direito-processual-civil>. Acesso em: 30 ago. 2020.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Os 100 maiores litigantes (2012)**. Disponível em: https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2011/02/100_maiores_litigantes.pdf. Acesso em: 03 ago. 2020.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Justiça em números 2019**: ano-base 2018. Brasília: CNJ, 2019. Disponível em: https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/conteudo/arquivo/2019/08/justica_em_numeros20190919.pdf. Acesso em: 02 ago. 2020.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Justiça em Números 2019**. Sumário Executivo: ano-base 2018. Brasília: CNJ, 2019. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/conteudo/arquivo/2019/08/8ee6903750bb4361b5d0d1932ec6632e.pdf>. Acesso em: 02 ago. 2020.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Relatório** – causas recorrentes que incham e atrasam a justiça: ano-base 2018, p. 19. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/dl/relatorio-cnj-repetitivos.pdf>. Acesso em: 21 mar. 2021.

CORRÊA, Leticia França. **A figura do *amicus curiae* no Supremo Tribunal Federal**. Disponível em: http://www.puc-rio.br/pibic/relatorio_resumo2012/relatorios_pdf/ccs/DIR/JUR-et%C3%ADcia%20Fran%C3%A7a%20Corr%C3%AAa.pdf. Acesso em: 29 jul. 2020.

COSTA, Marília Siqueira da. **Convenções processuais sobre intervenção de terceiros**. Salvador: JusPodivm, 2018.

COSTA, Susana Henriques da. **Condições da ação**. São Paulo: Quartier Latin, 2005.

COSTA, Susana Henriques da; MIRANDA, Andrea Pimentel de. A participação de terceiros no julgamento de incidente de resolução de demandas repetitivas: uma análise do Tribunal de Justiça de São Paulo. *In*: TALAMINI, Eduardo; SICA, Heitor Vitor Mendonça; CINTRA, Lia Carolina Batista; EID, Elie Piere (org.). **Grandes temas do novo CPC** – partes e terceiros no processo civil. Salvador: JusPodivm, 2020.

COVEY JUNIOR, Frank M. ***Amicus curiae*: friend of the Court**. Disponível em: <https://via.library.depaul.edu/cgi/viewcontent.cgi?referer=https://www.google.com/&httpsredir=1&article=3531&context=law-review>. Acesso em: 27 jul. 2020.

CRUZ, José Raimundo Gomes da. **Pluralidade de partes e intervenção de terceiros**. São Paulo: RT, 1991.

CUNHA, Leonardo Carneiro da; DIDIER JUNIOR, Fredie. Recursos contra decisão proferida em incidente de resolução de demandas repetitivas que apenas fixa tese jurídica. *In*: DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da (org.). **Julgamentos de casos repetitivos**. Coleção Grandes Temas do Novo CPC, v. 10. Fredie Didier Junior (coord.) Salvador: JusPodivm, 2016.

CUNHA, Leonardo Carneiro da; DIDIER JUNIOR, Fredie. **Recurso de terceiro**. Juízo de admissibilidade. 2. ed. São Paulo: RT, 2005.

CUNHA, Leonardo Carneiro da. A previsão do princípio da eficiência no projeto do novo Código de Processo Civil brasileiro. **Revista de Processo**, v. 233, p. 65-84, jul. 2014 (versão digital).

CUNHA, Leonardo Carneiro da; DIDIER JUNIOR, Fredie. **Curso de direito processual civil**: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento. v. 1. 22. ed. Salvador: JusPodivm, 2020.

CUNHA, Leonardo Carneiro da; DIDIER JUNIOR, Fredie. **Curso de direito processual civil**: o processo civil nos tribunais, recursos, ações de competência originária de tribunal e *querela nullitatis*, incidentes de competência originária de tribunal. v. 3. 17. ed. Salvador: JusPodivm, 2020.

CUNHA, Leonardo Carneiro da; DIDIER JUNIOR, Fredie (org.). **Julgamentos de casos repetitivos**. Coleção Grandes Temas do Novo CPC, v. 10. Fredie Didier Junior (coord.). Salvador: JusPodivm, 2016.

CUNHA, Leonardo José Carneiro da. O regime processual das causas repetitivas. **Revista de Processo**, v. 179, p. 139-174, jan. 2010 (versão digital).

CUNHA, Leonardo José Carneiro da. **Interesse de agir na ação declaratória**. Curitiba: Juruá, 2004.

DANTAS, Bruno. Comentários aos arts. 976 a 987. *In*: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; TALAMINI, Eduardo; DIDIER JUNIOR, Fredie; DANTAS, Bruno. **Breves Comentários ao Novo Código de Processo Civil**. 2. ed. São Paulo: RT, 2016.

DEL PRÁ, Carlos Gustavo Rodrigues. O princípio do máximo rendimento: *amicus curiae* e audiências públicas. **Revista de Processo**, v. 224, p. 73-91, out. 2013 (versão digital).

DEL PRÁ, Carlos Gustavo Rodrigues. *Amicus curiae*: instrumento de participação democrática e de aperfeiçoamento da prestação jurisdicional (1. ed., ano 2007), 1ª reimpr. Curitiba: Juruá, 2011.

DIDIER JUNIOR, Fredie. **Curso de direito processual civil**: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento. v. 1. 22. ed. Salvador: JusPodivm, 2020.

DIDIER JUNIOR, Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. **Curso de direito processual civil**. v. 3. 17. ed. Salvador: JusPodivm, 2020.

DIDIER JUNIOR, Fredie. Será o fim da categoria 'condição da ação'? Um elogio ao projeto de novo CPC brasileiro. **Revista de Processo**. v. 197. São Paulo: RT, 2011 (versão digital).

DIDIER JUNIOR, Fredie; ZANETI JUNIOR, Hermes. **Curso de direito processual civil**. Processo coletivo. v. 4. 14. ed. Salvador: JusPodivm, 2020.

DIDIER JR., Fredie; TEMER, Sofia. A decisão de organização do incidente de resolução de demandas repetitivas: importância, conteúdo e o papel do regimento interno do tribunal. **Revista de Processo**, v. 258, p. 257-278, ago. 2016 (versão digital).

DINAMARCO, Cândido Rangel. **Instituições de direito processual civil**. v. II. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2017.

- DINAMARCO, Cândido Rangel. **Instituições de direito processual civil**. v. I. 9. ed. São Paulo: Malheiros, 2017.
- DINAMARCO, Cândido Rangel. **A instrumentalidade do processo**. 4. ed. São Paulo: Malheiros, 1994.
- DINAMARCO, Cândido Rangel. **A instrumentalidade do processo**. 5. ed. São Paulo: Malheiros, 1996.
- DINAMARCO, Cândido Rangel. **Litisconsórcio**. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2002.
- DINAMARCO, Cândido Rangel. **Execução civil**. 7. ed. São Paulo: Malheiros, 2000.
- DINAMARCO, Cândido Rangel; LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. **Teoria geral do novo processo civil**. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2018.
- DINAMARCO, Cândido Rangel; BADARÓ, Gustavo Henrique Righi Ivahy; LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. **Teoria geral do processo**. 32. ed. São Paulo: Malheiros, 2020.
- DINAMARCO, Cândido Rangel. **Intervenção de terceiros**. 5. ed. São Paulo: Malheiros, 2009.
- ECONOMIDES, Kim. Lendo as ondas do “Movimento de acesso à justiça”: epistemologia *versus* metodologia. In: PANDOLFI, Dulce...[*et al.*] (org.) **Cidadania, justiça e violência**. Rio de Janeiro: FGV, 1999.
- EID, Elie Pierre. *Amicus curiae* no novo Código de Processo Civil: interesse e poderes. In: LUCON, Paulo Henrique dos Santos; APRIGLIANO, Ricardo de Carvalho; SILVA, João Paulo Hecker da; VASCONCELOS, Ronaldo; ORTHMANN, André (coord.). **Processo em jornadas**. Salvador: JusPodivm, 2016.
- EID, Elie Pierre. Multilateralidade no processo civil: divergência de interesses em posições jurídicas. In: TALAMINI, Eduardo; SICA, Heitor; CINTRA, Lia Carolina Batista; EID, Elie Pierre (org.). **Partes e terceiros no processo civil**. Coleção Grandes Temas do Novo CPC. Fredie Didier Junior (org.). Salvador: JusPodivm, 2020.
- EID, Elie Pierre. **Litisconsórcio unitário**: fundamentos, estrutura e regime. São Paulo: RT, 2016.
- FABRÍCIO, Adroaldo Furtado. Extinção do processo e mérito da causa. **Revista de Processo**, v. 58, p. 7-32, abr.-jun. 1990 (versão digital).
- FERRAZ, Léslie Shériida; GABAY, Daniela Monteiro; ECONOMIDES, Kim; ALMEIDA, Frederico; ASPERTI, Maria Cecília de Araújo; CHASIN, Ana Carolina; COSTA, Susana Henriques da; CUNHA, Luciana Gross; LAURIS, Élida; TAKASHI, Bruno. Repensando o acesso à justiça: velhos problemas, novos desafios. **Revista de Estudos Empíricos em Direito**, v. 4, n. 3, out. 2017.

FERRAZ, Taís Schilling. *Ratio decidendi* x tese jurídica. A busca pelo elemento vinculante do precedente brasileiro. **Revista de Processo**, v. 265, p. 419-441, mar. 2017 (versão digital).

FISS, Owen M. The Supreme Court 1978 term: foreword the forms of justice. **Harvard Law Review**, v. 93, n. 1, nov. 1959, p. 1-58. Disponível em: https://digitalcommons.law.yale.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=2201&context=fss_papers. Acesso em: 12 set. 2020.

FIX-FIERRO, Héctor. **Courts, justice and efficiency**. A socio-legal study of economic rationality in adjudication. Oregon: Hart Publishing, 2003.

FORNACIARI, Michele. L'enunciazione del principio di diritto nell'interesse della legge ex art. 363 c.p.c., **Rivista di diritto processuale**, 2013, fasc. 1 (versão digital).

FÓRUM PERMANENTE DE PROCESSUALISTAS CIVIS. **Consolidação dos Enunciados do Fórum Permanente de Processualistas Civis (2019)**. Disponível em: <https://diarioprocessual.com/2020/05/19/enunciados-do-forum-permanente-de-processualistas-civis-fppc-ate-2020/>. Acesso em: 30 ago. 2020.

FRANCISCO, João Eberhardt. **Filtros ao acesso individual à justiça**: estudo sobre o incidente de resolução de demandas repetitivas. Tese (Doutorado em Direito). Universidade de São Paulo (USP), São Paulo, 2018.

FREIRE, Rodrigo da Cunha Lima. **Condições da ação** – enfoque sobre o interesse de agir no processo civil brasileiro. São Paulo: RT, 2000.

FUX, Luiz. **Processo civil contemporâneo**. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

GALANTER, Marc. Acesso à justiça em um mundo e capacidade social em expansão. Tradução de João Eberhardt Francisco, Maria Cecília de Araújo Asperti e Susana Henriques da Costa. **Revista Brasileira de Sociologia do Direito**, Porto Alegre, ABraSD, v. 2, n. 1, p. 37-49, jan.-jun., 2015,

GALANTER, Marc. Why the haves come out ahead? Speculations on the limits of legal change. **Law and Society Review**, v. 9, n. 1, p. 95-160, 1974.

GABBAY, Daniela Monteiro; CUNHA, Luciana Gross (org.). **Litigiosidade, morosidade e litigância repetitiva no Judiciário**: uma análise empírica. São Paulo: Saraiva, 2012.

GARGARELLA, Roberto. El papel del Poder Judicial dentro del nuevo “constitucionalismo dialógico”. In: GONZÁLEZ, Felipe (coord.); DAMIANI, Gerson; FERNANDEZ-ALBERTOS, José (org.). **Governança e democracia representativa**. São Paulo: EDUSP, 2017.

GIDI, Antonio; TESHEINER, José Maria Rosa; PRATES, Marília Zanella. Limites objetivos da coisa julgada no projeto de Código de Processo Civil – reflexões inspiradas na experiência norte-americana. **Revista de Processo**, v. 194, p. 1.301-1.340, out. 2011 (versão digital).

GIDI, Antonio. **A class action como instrumento de tutela coletiva dos direitos**. São Paulo: RT, 2007.

GONTIJO, André Pires. **O papel do *amicus curiae* no estado constitucional**: mecanismo de acesso da transdisciplinaridade no processo de tomada de decisão. Disponível em: <http://www.publicadireito.com.br/conpedi/manaus/arquivos/anais/fortaleza/3299.pdf>. Acesso em: 29 jul. 2020.

GRECO, Leonardo. **Instituições de processo civil**. 5. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

GRECO FILHO, Vicente. **Direito processual civil brasileiro**. v. 1. 22. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

GRINOVER, Ada Pellegrini. Efeito devolutivo do recurso especial, tipicidade e possibilidade jurídica. Teoria da asserção. Retorno do processo ao tribunal *a quo* para julgamento do mérito. **Doutrinas Essenciais do Processo Penal**, v. 05, p. 663-678, jun. 2012 (versão digital).

GRINOVER, Ada Pellegrini. **Ensaio sobre processualidade**. Fundamentos para uma nova teoria geral do processo. Brasília/DF: Gazeta Jurídica, 2018.

GRINOVER, Ada Pellegrini. **O direito de ação**. Doutrinas Essenciais de Processo Civil, v. 2, p. 45-57, out. 2011 (versão digital).

GRINOVER, Ada Pellegrini. As garantias constitucionais do processo nas ações coletivas. **Revista de Processo**, v. 43, p. 19-30, jul.-set. 1986 (versão digital).

III GROUP LITIGATION. **Definition 19.10**. A Group Litigation Order ('GLO') means an order made under rule 19.11 to provide for the case management of claims which give rise to common or related issues of fact or law (the 'GLO issues'). Disponível em: <https://www.justice.gov.uk/courts/procedure-rules/civil/rules/part19#19.10>. Acesso em: 31 ago. 2019.

ITÁLIA. **Código de Processo Civil Italiano**. Disponível em: <https://www.normattiva.it/uri-res/N2Ls?urn:nir:stato:regio.decreto:1940-10-28;1443>. Acesso em: 08 jul. 2020.

ITÁLIA. Decreto Legislativo 6 settembre 2005, n. 206. **Codice del consumo**. Disponível em: <https://www.normattiva.it/uri-res/N2Ls?urn:nir:stato:decreto.legislativo:2005-09-06;206!vig=>. Acesso em: 31 ago. 2019.

KLEIN, Christopher. Principles of preclusion and estoppel in bankruptcy cases. **The American Bankruptcy Law Journal**, v. 79, 2005. Disponível em: <https://digitalcommons.law.msu.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1635&context=facpubs>. Acesso em: 21 mar. 2021.

KOEHLER, Frederico Augusto Leopoldino. **Os problemas e os desafios decorrentes da aplicação do incidente de resolução de demandas repetitivas nos juizados especiais**. Disponível em: <https://ufpe.academia.edu/FredericoKoehler>. Acesso em: 29 dez. 2020.

KRISLOV, Samuel. The *amicus curiae* briefs: from friendship to advocacy. **Yale Law Journal**, v. 72, p. 694-722, 1962/1963. Disponível em: <https://digitalcommons.law.yale.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=8998&context=ylj>. Acesso em: 28 jul. 2020.

LEONEL, Ricardo de Barros. **Manual do processo coletivo**. 5. ed. São Paulo: Malheiros, 2021.

LEVY, Daniel de Andrade. O incidente de resolução de demandas repetitivas no anteprojeto do Novo Código de Processo Civil – exame à luz da *group litigation order* britânica. **Revista de Processo**. v. 196, p. 165-205, jun. 2011 (versão digital).

LIEBMAN, Enrico Tullio. **Manual de direito processual civil**. v. 1. 3. ed. Tradução e notas de Cândido Rangel Dinamarco. São Paulo: Malheiros, 2005.

LUCON, Paulo Henrique dos Santos. **Relação entre demandas**. 2. ed. Brasília, DF: Gazeta Jurídica, 2018

MACÊDO, Lucas Buril de. **Precedentes judiciais e o direito processual civil**. 3. ed. Salvador: JusPodivm, 2019.

MACÊDO, Lucas Buril de. **Objeto do processo e objeto do recurso**. Salvador: JusPodivm, 2019.

MACÊDO, Lucas Buril de. **Influência do sistema brasileiro de precedentes no interesse recursal**. Aspectos polêmicos dos recursos cíveis. v. 13. São Paulo: RT, 2017.

MACÊDO, Lucas Buril de. O controle judicial da representação adequada: notas ao tratamento legal e doutrinário e proposta de adequação constitucional de seus efeitos. **Revista de Processo**, v. 227, p. 209-226, jan. 2014 (versão digital).

MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Sistema brasileiro de precedentes**. 3. ed. Salvador: JusPodivm, 2019.

MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Interesses difusos: conceito e legitimação para agir**. 9. ed. São Paulo: RT, 2019.

MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Acesso à justiça: condicionantes legítimas e ilegítimas**. Salvador: JusPodivm, 2018.

MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Divergência jurisprudencial e súmula vinculante**. 6. ed. Salvador: JusPodivm, 2018.

MANCUSO, Rodolfo de Camargo. Da jurisdição coletiva à tutela plurindividual. **Revista de Processo**, v. 237, p. 307-334, nov. 2014 (versão digital).

MARINONI, Luiz Guilherme. **Da teoria da relação jurídica processual ao processo civil do Estado constitucional**. Disponível em: <http://www.abdpc.org.br>. Acesso em: 29 jul. 2020.

MARINONI, Luiz Guilherme. O conceito de mérito em processo civil. **Revista de Processo**, v. 34, p. 20-46, abr.-jun. 1984 (versão digital).

MARINONI, Luiz Guilherme. O “problema” do incidente de resolução de demandas repetitivas e dos recursos extraordinário e especial repetitivos. **Revista de Processo**, v. 249, p. 249-399, nov. 2015 (versão digital).

MARINONI, Luiz Guilherme. Incidente de resolução de demandas repetitivas e recursos repetitivos: entre precedente, coisa julgada sobre questão, direito subjetivo ao recurso especial e direito fundamental de participar. **Revista de Processo**, v. 962, p. 131-151, dez. 2015 (versão digital).

MARINONI, Luiz Guilherme. **Incidente de resolução de demandas repetitivas**: decisão de questão idêntica x precedentes. 2. ed. São Paulo: RT, 2019.

MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. **Manual do processo civil**. 5. ed. São Paulo: RT, 2020.

MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. **Código de Processo Civil comentado**. 3. ed. São Paulo: RT, 2017.

MARINONI, Luiz Guilherme. **Precedentes obrigatórios**. 5. ed. São Paulo: RT, 2016.

MARONA, Marjorie Corrêa; ROCHA, Marta Mendes. Democratizar a jurisdição constitucional? O caso das audiências públicas no Supremo Tribunal Federal. **Revista de Sociologia e Política**, v. 25, n. 62, p. 131-156, jun. 2017 (versão digital). Disponível em: file:///C:/Users/mporangaba/Downloads/Democratizar_a_jurisdicao_constitucional_O_caso_da.pdf. Acesso em: 16 nov. 2020.

MARQUES, José Frederico. **A reforma do Poder Judiciário**. São Paulo: Saraiva, 1979.

MARRARA, Tiago. Prefácio. *In*: BIM, Eduardo Fortunato. **Audiências públicas**. São Paulo: RT, 2014.

MEDINA, Damares. **Amicus curiae**: amigo da corte ou amigo da parte? São Paulo: Saraiva, 2010.

MENDES, Aluisio Gonçalves de Castro. **Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas**. Sistematização, análise e interpretação do novo instituto processual. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

MENDES, Aluisio Gonçalves de Castro; RODRIGUES, Roberto de Aragão Ribeiro. Reflexões sobre o incidente de resolução de demandas repetitivas previsto no projeto de Novo Código de Processo Civil. **Revista de Processo**, v. 211, p. 191-207, set. 2012 (versão digital).

MENDES, Aluisio Gonçalves de Castro. **Ações coletivas e meios de resolução coletiva de conflitos no direito comparado e nacional**. 4. ed. São Paulo: RT, 2014.

MENDES, Gilmar. **A reforma do sistema judiciário no Brasil**: elemento fundamental para garantir segurança jurídica ao investimento estrangeiro no Brasil. Doutrinas Essenciais de Direito Empresarial, v. 8, p. 771-777, dez. 2010.

MESQUITA, José Inácio Botelho de; LOMBARDI, Mariana Capela; AMADEO, Rodolfo da Costa Manso Real; DELLORE, Luiz Guilherme Penanacchi; ZVEIBIL, Daniel Guimarães. O colapso das condições da ação? Um breve ensaio sobre os efeitos da carência de ação. **Revista de Processo**, v. 32, n. 152, p. 11-35, São Paulo: RT, out. 2007 (versão digital).

MIGALHAS. **Efeitos das decisões do STF sobre a eficácia da coisa julgada é tema de repercussão geral**. Publicado em: 9 abr. 2016. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/quentes/237302/efeitos-das-decisoes-do-stf-sobre-a-eficacia-da-coisa-julgada-e-tema-de-repercussao-geral>. Acesso em: 21 abr. 2021.

MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. **Caso Samarco**. Disponível em: <http://www.mpf.mp.br/grandes-casos/caso-samarco/o-desastre>. Acesso em: 30 dez. 2020.

MIRANDA, Andrea Pimentel. **O julgamento de recursos especiais repetitivos pelo Superior Tribunal de Justiça**: uma análise empírica da crise de representatividade do litigante eventual. Trabalho de conclusão do curso (Direito). Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo (USP), São Paulo, 2015.

MITIDIERO, Daniel. **Cortes Superiores e Cortes Supremas**. Do controle à interpretação, da jurisprudência ao precedente. 3. ed. São Paulo: RT, 2017.

MOHAN, S. Chandra. The *amicus curiae*: friends no more? **Singapore Journal of Legal Studies**. 2010, (2), p. 352-374. Research Collection School of Law. Disponível em: https://ink.library.smu.edu.sg/sol_research/975. Acesso em: 27 jul. 2020.

MOLLICA, Rogério. **Os processos repetitivos e a celeridade processual**. Tese (Doutorado em Direito). Universidade de São Paulo (USP), São Paulo, 2010.

MUGAYAR, Lucia. **Os artigos 338 e 339 da Lei n. 13.105/15**: versão ampliada da nomeação à autoria: o dever de cooperação e a responsabilidade civil do réu. Disponível em: <https://migalhas.uol.com.br/coluna/entendendo-direito/240175/os-artigos-338-e-339-da-lei-13-105-15--versao-ampliada-da-nomeacao-a-autoria--o-dever-de-cooperacao-e-a-responsabilidade-civil-do-reu>. Acesso em: 20 jan. 2021.

NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. **Código de Processo Civil Comentado**. 5. ed. versão digital baseada na 19. ed. São Paulo: RT, 2020 (versão digital). Disponível em: <https://proview.thomsonreuters.com/launchapp/title/rt/codigos/113133203/v19/page/RL-1.28>. Acesso em: 13 set. 2019.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de direito processual civil**. 11. ed. Salvador: JusPodivm, 2019.

NORMATTIVA. Il Portale della legge vigente. **Presidenza del consiglio dei ministri**. Disponível em: <https://www.normattiva.it/uri-res/N2Ls?urn:nir:stato:regio.decreto:1940-10-28;1443>. Acesso em: 18 fev. 2021.

NUNES, Dierle; BAHIA, Alexandre Melo Franco. Precedentes no CPC-2015: por uma compreensão constitucionalmente adequada de seu uso no Brasil. *In*: MACÊDO, Lucas Buril de; PEIXOTO, Ravi; FREIRE, Alexandre. **Coleção novo CPC – doutrina selecionada**, v. 2: processo de conhecimento e disposições finais e transitórias. 2. ed. Salvador: JusPodivm, 2016.

OLIVEIRA, Thais Hirata de. **Mecanismos processuais de gestão das demandas repetitivas pelo Poder Judiciário**. Dissertação (Mestrado em Direito). Universidade de São Paulo (USP), São Paulo, 2015.

OLIVEIRA, Bruno Silveira de. O sistema de pretensões repetitivas: entre a justiça formal e a razoável duração dos feitos (uma análise do prazo de suspensão de demandas e de recursos repetitivos no Código de Processo Civil). **Revista de Processo**, v. 284, p. 319-330, out. 2018 (versão digital).

OLIVEIRA, Gustavo Henrique Justino de. As audiências públicas e o processo administrativo brasileiro. **Revista da Informação Legislativa**, ano 34, n. 135, p. 271-281, Brasília, jul.-set. 1997. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/280/r135-31.pdf?sequence=4&isAllowed=y>. Acesso em: 02 nov. 2020.

OLIVEIRA NETO, Olavo de; MEDEIROS NETO, Elias Marques de; OLIVEIRA, Patrícia Elias Cozzolino de. **Curso de direito processual civil: tutela executiva e tutela recursal**. v. 3. São Paulo: Verbatim, 2018.

OLIVEIRA NETO, Olavo de; MEDEIROS NETO, Elias Marques de; OLIVEIRA, Patrícia Elias Cozzolino de. **Curso de direito processual civil: parte geral**. v. 1. São Paulo: Verbatim, 2015.

PASSOS, José Joaquim Calmon de. Intervenção do Ministério Público nas causas a que se refere o art. 83, III, do Código de Processo Civil. *In*: **Ensaio e artigos**. v. I. Salvador: JusPodivm, 2014.

PASSOS, José Joaquim Calmon de. **Mandado de segurança coletivo, mandado de injunção e habeas data** (Constituição e processo). Rio de Janeiro: Forense, 1989.

PEIXOTO, Ravi. **Superação do precedente e segurança jurídica**. 4. ed. Salvador: JusPodivm, 2019.

PEIXOTO, Ravi. Os caminhos e descaminhos do princípio do contraditório: a evolução histórica e a situação atual. **Revista de Processo**, v. 294, p. 121-145, ago. 2019 (versão digital).

PEREIRA, Alex Costa. A bilateralidade do processo no contexto de julgamento de recurso especial por amostragem. **Revista de Processo**, v. 925, p. 495-508, nov. 2012 (versão digital).

PGDL. Procuradoria-Geral Distrital de Lisboa. **Ministério Público**. Disponível em: <http://www.pgdlisboa.pt/>. Acesso em: 26 jul. 2020.

PINHO, Humberto Dalla Bernardina de; RODRIGUES, Roberto de Aragão Ribeiro. O microsistema de formação de precedentes judiciais vinculantes previsto no novo CPC. *In*: DIDIER JUNIOR, Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. **Julgamentos de casos repetitivos**. Coleção Grandes Temas do Novo CPC, v. 10. Fredie Didier Junior (coord.). Salvador: JusPodivm, 2016.

PORTUGAL. **Lei n. 83/95, de 31 de agosto de 1995**. Disponível em: http://www.pgdlisboa.pt/leis/lei_mostra_articulado.php?nid=722&tabela=lei_velhas&nverso=1&so_miolo=. Acesso em: 31 ago. 2019.

PORTUGAL. **Código de Processo nos Tribunais Administrativos** – Lei n. 15/2002. Disponível em: https://dre.pt/web/guest/legislacao-consolidada/-/lc/120446775/202008252048/73737362/diploma/indice?p_p_state=maximized. Acesso em: 25 ago. 2020.

PUOLI, José Carlos Baptista. *Amicus curiae* e a legitimação nos ‘julgamentos repetitivos’. *In*: TALAMINI, Eduardo; SICA, Heitor Vitor Mendonça; CINTRA, Lia Carolina Batista; EID, Elie Piere (org.). **Partes e terceiros no processo civil**. Coleção Grandes Temas do Novo CPC. Fredie Didier Junior (coord.). Salvador: JusPodivm, 2020.

PUOLI, José Carlos Baptista. Processo e Constituição: alcance amplo, mas não ilimitado, dos princípios constitucionais do processo. *In*: PUOLI, José Carlos Baptista; BONÍCIO, Marcelo José Magalhães; LEONEL, Ricardo de Barros (coord.). **Direito processual constitucional**. Brasília, DF: Gazeta Jurídica, 2016.

PUOLI, José Carlos Baptista. O devido processo legal e a oralidade, em sentido amplo, como um de seus corolários no processo civil. *In*: ZUFELATO, Camilo; YARSHELL, Flávio Luiz. **40 anos da teoria geral do processo no Brasil: passado, presente e futuro**. São Paulo: Malheiros, 2013.

PUOLI, José Carlos Baptista. **Responsabilidade civil do promotor de justiça na tutela aos interesses coletivos**. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2007.

PUOLI, José Carlos Baptista. **Os poderes do juiz e as reformas do processo civil**. São Paulo: Juarez de Oliveira, 2001.

RAZABONI, Olívia Ferreira. *Amicus curiae*: democratização da jurisdição constitucional. Dissertação (Mestrado em Direito), Universidade de São Paulo (USP), 2009.

RODRIGUES, Daniel Colnago. Assistência provocada no processo civil brasileiro. **Revista de Processo**, v. 240, p. 349-371, fev. 2015 (versão digital).

RODRIGUES, Marcelo Abelha. Técnicas individuais de repercussão coletiva x técnicas coletivas de repercussão individual. Por que estão extinguindo a ação civil pública para a defesa de direitos individuais homogêneos? *In*: DIDIER JUNIOR, Fredie; ZANETTI JUNIOR, Hermes (coord.). **Repercussões do novo CPC** (LGL\2015\1656) – Processo coletivo. v. 8. Salvador: JusPodivm, 2015.

ROQUE, André Vasconcelos. **Ações coletivas, IRDR e recursos repetitivos**. Disponível em: <https://www.jota.info/opiniao-e-analise/colunas/novo-cpc/acoes-coletivas-irdr-e-recursos-repetitivos-23072018#sdfootnote4sym>. Acesso em: 13 maio 2019.

ROQUE, Andre Vasconcelos. Ações coletivas e procedimentos para resolução de casos repetitivos: qual o espaço destinado a cada um? Procedimentos de resolução de casos repetitivos. *In*: DIDIER JUNIOR, Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. **Julgamento de casos repetitivos**. Coleção Grandes Temas do Novo CPC. Fredie Didier Junior (coord.). Salvador: JusPodivm, 2016.

SALEMI, Giovanni. **Il concetto di parte e la pubblica amministrazione nel processo civile penale e amministrativo**. Imprenta: Roma, Athenaeum, 1916.

SALLES, Carlos Alberto de. Processo civil de interesse público. *In*: SALLES, Carlos Alberto de (org.). **Processo civil e interesse público**. O processo como instrumento de defesa social. São Paulo: RT, 2003.

SALLES, Carlos Alberto. Processo: procedimento dotado de normatividade – uma proposta conceitual. *In*: ZUFELATO, Camilo; YARSHELL, Flávio Luiz (org.). **40 anos da teoria geral do processo no Brasil**: passado, presente e futuro. São Paulo: Malheiros, 2013.

SALVANESCHI, Laura. **L'interesse ad impugnare**. Milano: Giuffrè, 1990.

SANDSTROM, Linda. **An empirical study of amici curiae in Federal Court**: a fine balance of access, efficiency, and adversarialism. Disponível em: <https://heinonline.org/HOL/LandingPage?handle=hein.journals/rol27&div=30&id=&page=>. Acesso em: 27 jul. 2020.

SCOTT, David Hooper. **Friendly fire: amicus curiae participation and impact at the Roberts Court**. University of Tennessee, 2013. Disponível em: https://trace.tennessee.edu/utk_graddiss/2614. Acesso em: 29 jul. 2020.

SICA, Heitor Vitor de Mendonça. **Preclusão processual civil**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2008.

SICA, Heitor Vitor de Mendonça. Notas críticas ao sistema de pluralidade de partes no processo civil brasileiro. **Revista de Processo**, v. 200, p. 13-70, out. 2011 (versão digital).

SICA, Heitor Vitor Mendonça. Velhos e novos institutos fundamentais do direito processual civil. *In*: ZUFELATO, Camilo; YARSHELL, Flávio Luiz. **40 anos da teoria geral do processo no Brasil**: passado, presente e futuro. São Paulo: Malheiros, 2013.

SICA, Heitor Vitor de Mendonça. Congestionamento viário e congestionamento judiciário. **Revista de Processo**, v. 236, p. 13-26, out. 2014 (versão digital).

SICA, Heitor Vitor de Mendonça. Brevíssimas reflexões sobre a evolução do tratamento da litigiosidade repetitiva no ordenamento brasileiro – do CPC/1973 ao CPC/2015. **Revista de Processo**, v. 257, p. 269-281, jul. 2016 (versão digital).

SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 43. ed. São Paulo: Malheiros, 2020.

SILVA, Ticiano Alves e. Intervenção do sobrestado no julgamento por amostragem. **Revista de Processo**, v. 182, p. 234-257, abr. 2010 (versão digital).

SILVA, Virgílio Afonso da. **O conteúdo essencial dos direitos fundamentais e a eficácia das normas constitucionais**. Disponível em: https://constituicao.direito.usp.br/wp-content/uploads/2006-RDE4-Conteudo_essencial.pdf. Acesso em: 06 out. 2020.

SILVA, Virgílio Afonso da. **Interpretação constitucional e sincretismo metodológico**. Disponível em: https://constituicao.direito.usp.br/wp-content/uploads/2005-Interpretacao_e_sincretismo.pdf. Acesso em: 04 out. 2020.

SILVESTRI, Elisabetta. *L'amicus curiae*: uno strumento per la tutela degli interessi non rappresentati. Disponível em: https://www.academia.edu/845763/L_amicus_curiae_uno_strumento_per_La_tutela_degli_interessi_non_rappresentati. Acesso em: 28 jul. 2020.

SIMARD, Linda Sandstrom. **An empirical study of amici curiae in Federal Court**: a fine balance of access, efficiency, and adversarialism. Disponível em: <https://heinonline.org/HOL/LandingPage?handle=hein.journals/rol27&div=30&id=&page=>. Acesso em: 27 jul. 2020.

SOUZA, Marcelo Alves Dias de. **Do precedente judicial à súmula vinculante**. Curitiba: Juruá, 2006.

SOUZA, Michel Roberto Oliveira de. **Audiência pública no Judiciário brasileiro**: a audiência pública jurisdicional na litigância repetitiva à luz do acesso à justiça. Tese (Doutorado em Direito), Universidade de São Paulo (USP), São Paulo, 2018.

SULLA, João Antônio Barbieri. **Amicus curiae tridimensional**: análise e perspectivas no Novo Código de Processo Civil. Curitiba: Juruá, 2018.

TARUFFO, Michele. **Uma simples verdade**: o juiz e a construção dos fatos. Tradução de Vitor de Paula Ramos. São Paulo: Marcial Pons, 2016.

TARUFFO, Michele. I limiti soggettivi del giudicato e le 'class actions'. **Rivista di Diritto Processuale**, v. I, Padova: CEDAM, 1969.

TARZIA, Giuseppe. Legittimazione e partecipazione delle associazioni di categoria ai processi civili con rilevanza collettiva. In: GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel; WATANABE, Kazuo (coord.). **Participação e processo**. São Paulo: RT, 1988.

TEMER, Sofia. **Participação no processo civil**: repensando litisconsórcio, intervenção de terceiros e outras formas de atuação. Salvador: JusPodivm, 2020.

TEMER, Sofia. **Incidente de resolução de demandas repetitivas**. 3. ed. Salvador: JusPodivm, 2018.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. Jurisprudência e precedentes vinculantes no novo Código de Processo Civil – demandas repetitivas. **Revista de Processo**, v. 255, p. 359-272, maio 2016 (versão digital).

THEODORO JÚNIOR, Humberto; NUNES, Dierle; BAHIA, Alexandre. Breves considerações sobre a politização do Judiciário e sobre o panorama de aplicação no direito brasileiro. Análise da convergência entre o *civil law* e o *common law* e dos problemas da padronização decisória. **Revista de Processo**, v. 189, p. 9-52, nov. 2010 (versão digital).

THEODORO JÚNIOR, Humberto. Alguns reflexos da Emenda Constitucional n. 45, de 08.12.2004, sobre o processo civil. **Revista de Processo**, v. 124, p. 28-39, jun. 2005 (versão digital).

THEODORO JÚNIOR, Humberto. Estabilização da demanda no novo Código de Processo Civil. **Revista de Processo**, v. 244, p. 195-204, jun. 2015 (versão digital).

THEODORO JÚNIOR, Humberto. Processo justo e boa-fé objetiva: repulsa aos atos contraditórios e desleais – *venire contra factum proprium*, *suppressio*, *surrectio* e *tu quoque*. In: ZUFELATO, Camilo; YARSHELL, Flávio Luiz. **40 anos da teoria geral do processo no Brasil**: passado, presente e futuro. São Paulo: Malheiros, 2013.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. Assistência – finalidade e modalidades. In: **Revista Magister de Direito Civil e Processual Civil**. Ano IX, n. 54, maio-jun., 2013.

TUCCI, José Rogério Cruz e. Garantias constitucionais da duração razoável e da economia processual no projeto do Código de Processo Civil. **Revista de Processo**, v. 192, p. 193-208, fev. 2011(versão digital).

TUCCI, José Rogério Cruz e. **Precedente judicial como fonte do direito**. São Paulo: RT, 2004.

TUCCI, José Rogério Cruz e. Parâmetros de eficácia e critérios de interpretação do precedente judicial. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (org.) **Direito jurisprudencial**. v. 1. São Paulo: RT, 2012.

TUCCI, José Rogério Cruz e. **Giuseppe Chiovenda**: vida e obra. Contribuição para o estudo do processo civil. São Paulo: Migalhas, 2018.

TUCCI, José Rogério Cruz e. O regime do precedente judicial no novo CPC. In: DIDIER JUNIOR, Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da; ATAÍDE JUNIOR, Jaldemiro Rodrigues de; MACÊDO, Lucas Buril de (coord.). **Precedentes**. Salvador: Juspodivm, 2015.

UNGER, Roberto Mangabeira. **Law in modern society**: toward a criticism of social theory. New York: The Free Press, 1976.

UZEDA, Carolina. **Interesse recursal**. Salvador: JusPodivm, 2018.

VERBIC, Francisco. La cosa juzgada en el proceso civil estadounidense y su influencia sobre el proyecto de reformas a la ley general del ambiente de la república argentina. **Revista de Processo**, v. 167, p. 197-229, jan. 2009 (versão digital).

VESTENA, Carolina Alves. **Participação ou formalismo?** O impacto das audiências públicas no Supremo Tribunal Federal brasileiro. Dissertação (Mestrado em Direito). Fundação Getúlio Vargas (FGV), Rio de Janeiro, 2010. Disponível em: <https://bibliotecadigital.fgv.br/dspace/bitstream/handle/10438/7832/DMPPJ%20-%20CAROLINA%20ALVES%20VESTENA.pdf>. Acesso em: 16 nov. 2020.

VIANA, Flavia Batista. Algumas considerações sobre as *class actions* norte-americanas (pequenos contrapontos com as ações coletivas brasileiras). **Revista de Processo**, São Paulo: RT, n. 1.589, p. 93-117, maio 2008 (versão digital).

VITORELLI, Edilson. **O devido processo legal coletivo**: dos direitos aos litígios coletivos. 2. ed. São Paulo: RT, 2019.

WALBOLT, Sylvia H.; LANG JUNIOR, Joseph H. **Amicus briefs**: friend or foe of Florida Courts?, 2003. Disponível em: https://ink.library.smu.edu.sg/sol_research/975. Acesso em: 27 jul. 2020.

WALD, Arnold. Um novo instrumento constitucional: a ADPF (a ADPF como instrumento da segurança jurídica). **Revista de Direito Bancário e de Mercado de Capitais**, v. 44, p. 39-45, abr.-jun. 2009.

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. Fundamentos do processo. **Revista de Processo**, v. 855, p. 11-29, jan. 2007 (versão digital).

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. A influência do contraditório na convicção do juiz: fundamentação de sentença e de acórdão. **Revista de Processo**, v. 168, p. 53-65, fev. 2009 (versão digital).

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; TALAMINI, Eduardo; DIDIER JUNIOR, Fredie; DANTAS, Bruno. **Breves Comentários ao Novo Código de Processo Civil**. 2. ed. São Paulo: RT, 2016.

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. Da assistência. **Revista de Processo**, v. 79, p. 201-206, jul.-set. 1995 (versão digital).

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; MEDEIROS, Maria Lúcia Lins Conceição de. Recursos repetitivos – realização integral da finalidade do novo sistema impõe mais do que a paralisação dos recursos especiais que estão no 2º grau. **Revista de Processo**, v. 191, p. 187-197, jan. 2011 (versão digital).

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. Ausência de participação de terceiro interessado não vicia a sentença. **Revista de Processo**, v. 85, p. 285-291, jan.-mar. 1997 (versão digital).

WOLKART, Erik Navarro. **Análise econômica do processo civil**: como a economia, o direito e a psicologia podem vencer a tragédia da justiça. São Paulo: RT, 2019.

WOLKART, Erik Navarro. A busca da verdade no processo (ou o “ouro de tolo”). **Revista de Processo**, v. 222, p. 315-323, ago. 2013 (versão digital).

WOOLF, Harry [Lord]. **Access justice**: final report. H. M. Stationary Office, 1994.

Disponível em:

<https://webarchive.nationalarchives.gov.uk/+http://www.dca.gov.uk/civil/final/contents.htm>. Acesso em: 31 ago. 2019.

YARSHELL, Flávio Luiz. **Tutela jurisdicional**. 2. ed. São Paulo: DPJ, 2006.

YARSHELL, Flávio Luiz. Ação civil pública e ação cautelar auto-satisfativa de quebra de sigilo fiscal. **Revista de Processo**, v. 85, p. 292-302, jan.-mar. 1997 (versão digital).

YARSHELL, Flávio Luiz. **Curso de direito processual civil**. v. I. São Paulo: Marcial Pons, 2014.

ZANETI JUNIOR, Hermes. Processo coletivo e Constituição: a aplicação direta do CPC 2015 ao microsistema dos processos coletivos. **Revista Iberoamericana de Derecho Procesal**, v. 9, p. 371-405, jan.-jun. 2019 (versão digital).

ZANETI JUNIOR, Hermes; PEREIRA, Carlos Frederico Bastos. Por que o poder judiciário não legisla no modelo de precedentes do Código de Processo Civil de 2015? **Revista de Processo**, v. 257, p. 371-288, jul. 2016 (versão digital).

Referências normativas

(Associação Brasileira de Normas Técnicas – ABNT)

ABNT NBR 6023: 2018 – Informação e documentação – Referências – elaboração

ABNT NBR 6022:2018 – Informação e documentação – Artigo em publicação periódica técnica e/ou científica – Apresentação

ABNT NBR 6027: 2012 – Informação e documentação – Informação e documentação – Sumário – Apresentação

ABNT NBR 14724: 2011 – Informação e documentação – Trabalhos acadêmicos – Apresentação

ABNT NBR 15287: 2011 – Informação e documentação – Projetos de pesquisa – Apresentação

ABNT NBR 6034: 2005 – Informação e documentação – Índice – Apresentação

ABNT NBR 12225: 2004 – Informação e documentação – Lombada – Apresentação

ABNT NBR 6024: 2003 – Informação e documentação – Numeração progressiva das seções de um documento escrito – Apresentação

ABNT NBR 6028: 2003 – Informação e documentação – Resumo – Apresentação

ABNT NBR 10520: 2002 – Informação e documentação – Citações em documentos – Apresentação

APÊNDICE 1

Tabulação das teses apresentadas pelas oito entidades convidadas ou que manifestaram interesse em compor o quadro de *amici curiae* no julgamento do Tema n. 1.076 do Superior Tribunal de Justiça, até março de 2021:

		União Federal (AGU)	IBDP	ANNEP	CONPEG	OAB (CFOAB)	AASP	CCEE	União Federal (PFN)
Tese 1	Divergência jurisprudencial a ser pacificada e mantida pelo STJ	x	x	x	x				
Tese 2	Os critérios do § 2º do art. 85 do CPC/2015 não são absolutos, devem também considerar razoabilidade e proporcionalidade	x			x				x
Tese 3	O § 8º do art. 85 do CPC/2015 deve ser aplicado também para causas de valores elevados (“inestimáveis”)	x							
Tese 4	O § 8º do art. 85 do CPC/2015 só deve ser aplicado às causas com proveito econômico inestimável ou irrisório, e nos casos com valor da causa muito baixo		x	x		x	x		
Tese 5	Juiz só pode decidir por equidade nos casos expressamente previstos em lei (art. 140 do CPC/2015)		x	x			x		
Tese 6	A aplicação das regras do art. 85 do CPC/2015 inibe a litigância irresponsável (risco previsível)		x	x			x		
Tese 7	Os §§ 3º e 5º do art. 85 do CPC/2015 só poderiam deixar de ser aplicados se considerados inconstitucionais pela via adequada (Súmula Vinculante n. 10 do STF)		x	x					

Tese 8	Os honorários fixados nos limites da lei não podem ser considerados desproporcionais		x						
Tese 9	Os processos afetados não representam causas de elevado valor		x						
Tese 10	Os processos afetados demonstram afastamento, inclusive, das menores faixas constantes nos incisos I e II, do § 3º, do art. 85 do CPC/2015		x						
Tese 11	Advogados exercem relevante função indispensável à justiça, portanto, devem ser adequadamente remunerados			x			x		
Tese 12	A lei impõe natureza alimentar aos honorários e determina parâmetros para a sua fixação			x			x		
Tese 13	A doutrina não defende interpretação ampliativa para juízo de equidade em honorários contra a Fazenda (segurança jurídica, igualdade e impessoalidade)								
Tese 14	A regra para fixação por equidade tem função complementar quando a mensuração econômica é impossível, e protetiva quando esta mensuração for insuficiente para a adequada remuneração do advogado			x					
Tese 15	Os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade servem primordialmente para situações não regradas			x					
Tese 16	O § 8º do art. 85 do CPC/2015 deve ser aplicado também para causas de valores elevados, mas de baixa complexidade				x				
Tese 17	As hipóteses do art. 85 do CPC/2015 não exauriram a matéria, o aplicador do direito deve sopesar circunstâncias e princípios para obter a melhor interpretação				x				
Tese 18	Apesar da natureza alimentar dos honorários, o advogado não pode ser				x				

	recompensado desproporcionalmente quando houver distorção entre a retribuição e o serviço prestado								
Tese 19	O descuido do legislador que não limitou expressamente honorários em causas de baixa complexidade e elevado valor tem criado nichos jurídicos que não se justificam e impactam o orçamento público				x				
Tese 20	Honorários exorbitantes culminam em redirecionamento de recurso público que deveria ser investido em áreas como saúde, educação e segurança em prejuízo à sociedade				x				
Tese 21	O CPC/2015 tornou objetivo os critérios para fixação dos honorários, sem ressalvas às causas de elevado valor e sem diferenciar se a parte vencida é um particular ou a Fazenda Pública					x			
Tese 22	O escalonamento previsto para a fixação de honorários contra a Fazenda Pública evita enriquecimento sem causa ou honorários irrisórios					x			
Tese 23	A inobservância das balizas fixadas pelo CPC/2015 viola a separação de poderes						x		
Tese 24	“Inestimável” (§ 8º) não significa “de enorme valor” o que esvaziaria a norma do § 3º do art. 85 do CPC/2015 e afrontaria regra de que palavras e expressões utilizadas pelo legislador devem ser compreendidas em sentido comum e unívoco						x		
Tese 25	As normas que instituem exceções devem ser interpretadas de forma estrita						x		
Tese 26	A prevalência de critérios objetivos propicia a segurança jurídica visada pelo próprio sistema de precedentes						x		

Tese 27	Há violação da isonomia e da razoabilidade ao se possibilitar fixação de honorários de forma diversa em causas iguais e honorários mais elevados em causas menores onde se obedeceriam os parâmetros legais							x	
Tese 28	É preciso que o STJ se manifeste sobre o alcance dos §§ 2º e 3º do CPC/2015 quando, embora a Fazenda Pública não seja parte, os honorários forem arcados com recurso público								x
Tese 29	O CPC/2015 buscou evitar o aviltamento dos honorários e o sacrifício demasiado do erário, o que pode ocorrer em casos nos quais a pessoa jurídica de direito público não figure como parte								x
Tese 30	O erário e o interesse público podem ser afetados mesmo em causas nas quais a Fazenda Pública não seja parte								x
Tese 31	É interesse público que a regra do § 2º do art. 85 do CPC/2015 não seja aplicada quando a origem do recurso for pública, evitando comprometimento do dinheiro público								x
Tese 32	Os limites do § 3º do art. 85 do CPC/2015 devem ser aplicados em todos os casos nos quais a sucumbência seja arcada com dinheiro público, independentemente da personalidade de quem o administra								x
Tese 33	O § 8º do art. 85 do CPC/2015 é norma aberta com intenção de evitar condenações irrisórias ou exorbitantes								x
Tese 34	O direito nasceu como limite; é função da norma limitar, criar fronteira ou confinar algo desenfreado dentro de uma órbita								x
Tese 35	Por mais clara que seja a norma, é vedada técnica hermenêutica que a								x

	posicione em situação de desarmonia com a integridade do ordenamento jurídico								
Tese 36	O juízo de equidade em casos de elevado valor (§ 8º) não nega vigência ao § 3º do art. 85 do CPC/2015, mas é apenas interpretação sistemática conforme a razoabilidade e a proporcionalidade								X
Tese 37	O juízo de equidade em casos de elevado valor (§ 8º) evita o enriquecimento sem causa em prejuízo ao erário, que é insuficiente às necessidades básicas								X
Tese 38	O dicionário também indica que o termo “inestimável” (§ 8º) tem significado de “enorme valor” ou “valor altíssimo”, devendo haver equidade para causas de valores muito baixos ou muito altos								X
Tese 39	A ordem jurídica não autoriza quaisquer exorbitâncias e os honorários devem remunerar o trabalho do prestador, conforme o zelo e a complexidade do caso								X
Tese 40	Se há lacuna no § 8º do art. 85 do CPC/2015, o Judiciário tem o dever de preenchê-la								X