XXIV CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI - UFMG/FUMEC/DOM HELDER CÂMARA

PROCESSO, JURISDIÇÃO E EFETIVIDADE DA JUSTIÇA II

ANDRÉ CORDEIRO LEAL

MARIA DOS REMÉDIOS FONTES SILVA

VALESCA RAIZER BORGES MOSCHEN

Copyright © 2015 Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

Todos os direitos reservados e protegidos.
Nenhuma parte deste livro poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – Conpedi
Presidente - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa – UFRN
Vice-presidente Sul - Prof. Dr. José Alcebíades de Oliveira Junior - UFRGS
Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM
Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Gina Vidal Marcílio Pompeu - UNIFOR
Vice-presidente Norte/Centro - Profa. Dra. Julia Maurmann Ximenes - IDP
Secretário Executivo -Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC
Secretário Adjunto - Prof. Dr. Felipe Chiarello de Souza Pinto – Mackenzie

Conselho Fiscal
Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG /PUC PR
Prof. Dr. Roberto Correia da Silva Gomes Caldas - PUC SP
Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini Sanches - UNINOVE
Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS (suplente)
Prof. Dr. Paulo Roberto Lyrio Pimenta - UFBA (suplente)

Representante Discente - Mestrando Caio Augusto Souza Lara - UFMG (titular)

Secretarias
Diretor de Informática - Prof. Dr. Aires José Rover – UFSC
Diretor de Relações com a Graduação - Prof. Dr. Alexandre Walmott Borgs – UFU
Diretor de Relações Internacionais - Prof. Dr. Antonio Carlos Diniz Murta - FUMEC
Diretora de Apoio Institucional - Profa. Dra. Clerilei Aparecida Bier - UDESC
Diretor de Educação Jurídica - Prof. Dr. Eid Badr - UEA / ESBAM / OAB-AM
Diretoras de Eventos - Profa. Dra. Valesca Raizer Borges Moschen – UFES e Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - UNICURITIBA
Diretor de Apoio Interinstitucional - Prof. Dr. Vladmir Oliveira da Silveira – UNINOVE

P963

Processo, jurisdição e efetividade da justiça II [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/ UFMG/FUMEC/Dom Helder Câmara;
coordenadores: André Cordeiro Leal, Maria Dos Remédios Fontes Silva, Valesca Raizer Borges Moschen – Florianópolis: CONPEDI, 2015.

Inclui bibliografia
ISBN: 978-85-5505-133-3
Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações
Tema: DIREITO E POLÍTICA: da vulnerabilidade à sustentabilidade

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Brasil – Encontros. 2. Processo. 3. Jurisdição. 4. Efetivação da justiça. I. Congresso Nacional do CONPEDI - UFMG/FUMEC/Dom Helder Câmara (25. : 2015 : Belo Horizonte, MG). CDU: 34

CONPEDI
Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

Florianópolis – Santa Catarina – SC
www.conpedi.org.br

XXIV CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI - UFMG/FUMEC /DOM HELDER CÂMARA

PROCESSO, JURISDIÇÃO E EFETIVIDADE DA JUSTIÇA II

Apresentação

O XXIV Congresso do CONPEDI, realizado em parceria com os Programas de Pós-graduação em Direito da UFMG, da Universidade Fumec e da Escola Superior Dom Helder Câmara, ocorreu em Belo Horizonte, Minas Gerais, entre os dias 11 e 14 de novembro de 2015, sob a temática Direito e Política: da Vulnerabilidade à Sustentabilidade.

O Grupo de Trabalho Processo, Jurisdição e Efetividade da Justiça II desenvolveu suas atividades no dia 13 de novembro, na sede da Faculdade de Ciências Humanas, Sociais e da Saúde da Universidade FUMEC, e contou com a apresentação de vinte e nove textos que, por seus diferentes enfoques e fundamentos teóricos, oportunizaram acalorados debates acerca dos seus conteúdos.

Como verá o leitor, a pluralidade das abordagens permite conjecturar sobre interfaces entre as diversas concepções de jurisdição e de processo, principalmente quanto ao novo Código de Processo Civil, seus fundamentos, exposição de motivos e desdobramentos. Aliás, os escritos que tratam dessa instigante temática vão dos negócios processuais à admissibilidade recursal, passando pela principiologia constitucional do processo e suas relações com a legitimidade decisória no estado democrático de direito. Há também considerações acerca da cooperação processual, da coisa julgada e da segurança jurídica, da proteção de direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos, das tutelas de urgência e de evidência e da sumarização da cognição.

Também há, nos textos apresentados, férteis discussões sobre as tensões entre o direito processual tradicional e suas insuficiências, com apresentação das controvérsias sobre aspectos procedimentais na adoção intuitu personae e na proteção do meio ambiente, bem como na ação de prestação de contas em face do guardião responsável pela administração dos alimentos. Tratam, ademais, do neoconstitucionalismo e do papel e atividade dos tribunais brasileiros, havendo escritos que, quanto a esse último tema, discorrem sobre a jurisprudência defensiva, sobre o ativismo judicial, sobre a inaplicabilidade do marco civil da internet pelos tribunais e sobre as súmulas vinculantes.

Não obstante a diversidade de temas, o que se colhe dos textos, além da fidelidade temática à proposta do Grupo de Trabalho, é o compromisso inegociável com o enfrentamento dos

problemas que convocam a comunidade jurídica à instigante e inafastável tarefa de teorizar o direito que, por suas bases constitucionais, precisa ser democraticamente pensado e operacionalizado.

Por fim, os coordenadores do GT - Processo, Jurisdição e Efetividade da Justiça II agradecem aos autores dos trabalhos pela valiosa contribuição científica de cada um, permitindo assim a elaboração do presente Livro, que certamente será uma leitura interessante e útil para todos os que integram a nossa comunidade acadêmica: professores/pesquisadores, discentes da Pós-¬graduação, bem como aos cidadãos interessados na referida temática.

Profa. Dra. Valesca Raizer Borges Moschen - UFES

Profa. Dra. Maria dos Remédios Fontes Silva - UFRN

Prof. Dr. André Cordeiro Leal - FUMEC

Coordenadores do Grupo de Trabalho

DESEJO, NECESSIDADE E VONTADE DE EFETIVAÇÃO DA DEMOCRACIA: DA SÚMULA VINCULANTE AO INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS.

WISH, NEED AND DESIRE TO EFFECTIVE DEMOCRACY: THE BINDING PRECEDENT TO THE RESOLUTION INCIDENT REPETITIVE DEMANDS.

Luciane Mara Correa Gomes

Resumo

Há o desejo no Brasil de ser obter instrumentos que desafoguem a máquina judiciária é fruto de um aparato que é estritamente burocrático e não possui a estrutura administrativa capaz de suportar o volume constante de demandas que aportam no Poder Judiciário. Institutos como a súmula vinculante, com condição de obter a adesão das demais estruturas da administração pública, nascida a partir do trabalho de Vitor Nunes Leal, no Supremo Tribunal Federal, e o recente incidente de resolução de demandas repetitivas, apresentado pela Lei Federal n. 13.105, de 16 de março de 2015, poderão corresponder à inspiração almejada pela sociedade como forma de reabilitação da credibilidade do Poder Judiciário. A necessidade de que os litígios sejam resolvidos de forma célere e efetiva, veio se revitalizando na legislação processual vigente no decorrer de décadas, através diversas reformas que colimaram na edição do Novo Código de Processo Civil, cuja vigência se dará em março de 2016. A vontade de garantir uma jurisdição mais democrática é o escopo desta nova legislação processual que pode representar o mecanismo de efetivação da Justiça pela recuperação da credibilidade no Estado e pela entrega da cidadania num tempo hábil a surtir seus efeitos sem criar injustiça social. Através de um levantamento feito no Supremo Tribunal Federal, considerou-se o quantitativo de decisões exaradas com base em súmulas vinculantes para se pensar nos efeitos do incidente de resolução de demandas repetitivas, que entram em vigência a partir de 2016.

Palavras-chave: Súmula vinculante, Incidente de resolução de demandas repetitivas, Código de processo civil

Abstract/Resumen/Résumé

There is a desire in Brazil to obtain instruments that will be workless judicial machine is the result of an apparatus that is strictly bureaucratic and lacks the administrative structure able to withstand constant volume demands that contribute the judiciary. The need for disputes to be resolved swiftly and effectively came to revitalizing the existing procedural legislation in the course of decades, through various reforms into the edition of the New Code of Civil Procedure, whose term will take place in March 2016. The will ensure a more democratic jurisdiction is the scope of this new procedural legislation that may represent the mechanism of execution of the court for recovery of credibility in the State and the delivery of citizens in

a timely manner to bear fruit its effects without creating social injustice. Through a survey conducted in the Supreme Court, considered the quantitative decision thereof on the basis of binding precedents for thinking in resolving the incident effects of repetitive demands, which come into force starting in 2016.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Binding precedent, Resolution incident repetitive demands, Code of civil procedure

1 INTRODUÇÃO

As mudanças assumidas na legislação processual civil nos últimos dez anos, através de mini reformas traduziram o desejo de que haja a resolução do problema que afeta o funcionamento da estrutura do Poder Judiciário que é a injustiça social promovida com o diagnóstico da sua lentidão na entrega da prestação jurisdicional existente num aparelho burocratizado, cheio de mazelas e passível de tratamento desigual para casos iguais.

É impossível deixar de considerar que a explosão de litigiosidade havida nos últimos trinta anos é fruto da existência de uma abertura do mercado globalizado – dando margem a produtos e serviços com padrão de qualidade comprometido – como também da inserção de diversas políticas públicas pelo Estado que não está preparado, estruturalmente, para conceder as prerrogativas constitucionais e infraconstitucionais, tornou o Poder Judiciário um receptor de demandas repetitivas, ou seja, se está diante de interesses com o caráter eminentemente coletivo.

Não se pode afastar que este crescimento de ações judiciais tem origem na falta de preparo das instâncias administrativas do Poder Executivo para gerir as regras criadas pelo Poder Legislativo, formando um círculo vicioso dentro da sua estrutura.

Faz-se necessário apontar que, com a chegada de um número considerável de demandas sobre a mesma tese jurídica, o Poder Legislativo optou por inserir na Constituição da República, dinâmicas processuais que pudessem limitar o número de processos em tramitação no âmbito local, como também nos tribunais superiores, assumindo as feições de julgamento por amostragem a fim de uniformizar as decisões que pairam sob a mesma matéria.

Esta necessidade da qual clamava o Poder Judiciário, era um instrumento destinado a reduzir o tempo para julgamento dos processos, consolidada a partir da decisão do Supremo Tribunal Federal, conduzindo a vinculação às instâncias inferiores, de maneira a refletir nas decisões os parâmetros daquela produzida pela Corte Suprema. Embora já servisse de orientação na interpretação dos julgados, as súmulas não possuíam o condão de vincular nem as instâncias inferiores nem a Administração Pública.

Desta forma, com a Emenda Constitucional n. 45, publicada em 30 de dezembro de 2004, o Supremo Tribunal Federal passou a utilizar as súmulas vinculantes, no intuito de atribuir a força vertical aos seus julgados, tanto para o Poder Judiciário quanto para a Administração Pública em suas demais esferas, não só como meio de garantir a segurança jurídica constitucional através da aplicação equânime pelos juízes de primeiras e segundas instâncias, como também no sentido de organizar os julgamentos em bloco nas Cortes e nos

Tribunais ensejando uma celeridade a casos idênticos, já que com a edição de uma súmula vinculante há a antecipação do julgamento da lide e o impedimento de recursos.

A maior modificação a ser introduzida em nosso ordenamento jurídico é o incidente de resolução de demandas repetitivas, regulamentado pelos artigos 976 a 987 da Lei Federal n. 13.105, de 16 de março de 2015, Código de Processo Civil, que entrará em vigência em 2016.

O incidente de resolução de demandas repetitivas poderá ser suscitado em quaisquer esferas do Poder Judiciário, desde que não haja, nos Tribunais Superiores, pendente recurso repetitivo, tendo por finalidade a produção de um julgamento equânime para todos os casos que envolvam questões de direito.

Pelo fato de ainda não estar vigente no ordenamento pátrio, imperioso se faz adotar como medida os resultados com a aplicação das súmulas vinculantes para averiguar a extensão do seu alcance na senda do Poder Judiciário e os eventuais reflexos na sociedade com a adoção de instituto com capacidade de resolver por um caso piloto centras ou milhares de processos.

Uma implicação se faz necessária produzir neste artigo que é a possibilidade de inserir uma demanda no rol dos processos que são objeto de incidente de resolução de demanda repetitiva, tendo em vista a proximidade das teses jurídicas avençadas no conflito trazido à apreciação do Poder Judiciário.

Seja por uma questão de semelhança, seja por uma questão de falha na classificação dos objetos da lide no sistema de distribuição dos tribunais, o juiz poderá intimar a parte de que a sua demanda está vinculada a um incidente e suspensa até a decisão, sendo que o caso – nos liames da narrativa fática – não guarda pertinência temática com o incidente.

O legislador previu a hipótese de ao ser intimado do incidente, venha o interessado agir na condição de interessado e postular pelo prosseguimento da demanda, porém não há mecanismo que suporte a não recepção pelo juiz dos argumentos lançados pela parte a não ser a via recursal, o que também implica em não economicidade.

A extensão da pesquisa no que diz respeito a análise das súmulas vinculantes já existentes limita-se , num total de 53 (cinquenta e três) ementários, existentes até agosto de 2015, a aplicação de cada uma das súmulas vinculantes no âmbito do Supremo Tribunal Federal. A pesquisa se faz qualitativa neste aspecto que traduz na projeção que o incidente de resolução de demandas repetitivas possa ter, no âmbito nacional, já que a vigência do Código de Processo Civil trará para o ano de 2017, o início dos julgamentos dos incidentes quando os números poderão ser objeto de uma nova fase desta pesquisa.

2 A FORÇA DA SÚMULA VINCULANTE

Ao se pensar na súmula é preciso refletir acerca da ideia de que juízes e tribunais ao proferirem decisões diferentes em casos iguais não deveria ser fator de aceitação da sociedade como um todo, antes de considerar a sua dogmática.

Desta forma, pode-se inferir que ao decidir de forma contraditória, os juízes estão expondo um problema que é constante no Poder Judiciário brasileiro, qual seja: a massa de trabalho que lhes é reservada. Com isto, surgem na consciência dos indivíduos, duas situações violadoras do ideal de Justiça, a imparcialidade do juiz e a ética do advogado, com o resultado do descrédito da função judicial. (MARINONI, 2014, p. 105).

Seguindo esta linha de raciocínio, depara-se com a fragilização da democracia, ao permitir que o Poder Judiciário não cumpra sua função precípua nem considere os princípios fundamentais do Estado Democrático de Direito.

O que recorda, por paridade, comentário tecido por Piero Calamandrei ao debater acerca da crise da Justiça, a existência de um ciclo de desconfiança entre cidadão e administração, movimentando todo sistema burocrático, sobrecarregando com centenas de controles, “baseado na desconfiança do superior a respeito do inferior, ao que corresponde o esforço do inferior por induzir a erro o superior”. (CALAMANDREI, 2004, p. 11).

Este descrédito pontuado em terras italianas não poderia deixar de ser sentido também aqui no Brasil pronto que o desgaste com a lentidão da resposta a pretensão jurisdicional também esbarra na excessiva morosidade na administração da justiça. Sendo ressaltado pela doutrina que esta falta de duração razoável do processo, proporciona desigualdade, que é fonte de injustiça social, num processo longo afetando também a ideia de cidadania (TUCCI, 2004, p. 279).

Ao contrário do que se tem como imagem da súmula, não se trata de um instituto voltado à limitação do acesso ao Poder Judiciário e a criação de barreiras à Justiça, uma vez que mesmo sendo meramente persuasiva, o notório problema da sobrecarga das cortes superiores fez com que o legislador buscasse saída na legislação infraconstitucional, ao instituir normas procedimentais para impedir recursos nos tribunais e nas cortes superiores como resposta ao caráter protelatório de recursos interpostos, a exemplo da Lei Federal n. 8.038, de 28 de maio de 1990.

Nada impede mais o acesso à prestação jurisdicional célere do que uma estrutura arcaica e burocrática, que não está revestida de um planejamento necessário e eficaz a fim de receber um volume de demandas. (TUCCI, 2004, p. 281).

Por esta razão, ao pensar na súmula vinculante como objetivo de atribuir tratamento isonômico às demandas de matéria de direito idêntica, para evitar que haja injustiça nem

contrastes quanto ao resultado do julgamento. Nesta linha de raciocínio, este posicionamento encontra respaldo em Calamandrei (2004, p.28) que aponta para a necessidade de se obter uma consciência social e o conflito aparente de legalidade e a atuação do juiz:

> Nunca houve tantas desconformidades e contrastes de interpretação quanto nesse período, não apenas entre as diversas Cortes Superiores, mas também (o que é mais grave) entre as Seções da Cassação, isto é, do órgão instituído a fim de manter a uniformidade da jurisprudência. Deu-se o caso de que no mesmo dia duas Seções da Corte de Casacão, em duas salas contínuas, decidissem a mesma questão em sentidos absolutamente antiéticos. [...] Tudo isso não se origina, como se poderia pensar à primeira vista, de uma decadência intelectual dos magistrados: surge dessa dissensão entre legalidade e equidade, que penetra toda a vida jurídica, dessa separação cada vez mais profunda, diante da qual os juízes não podem permanecer insensíveis, entre a lei escrita que foi superada pela política e pela consciência social, que ainda não se conseguir firmar em novas leis coerentes com ela.
> Tal é a profundidade dessa crise da legalidade que, às vezes, até se chegou (é sofrível dizê-lo) a duvidar da própria lealdade do magistrado.

Tendo por paradigma a organização judiciária encartada na Constituição de 1988, o Supremo Tribunal Federal conta com o exercício de competência originário, ordinária e extraordinária. Por consequência da sua função constitucional, a Corte tem o dever de "*constituir precedentes constitucionais, cuja observância é impositiva em um sistema fundado no direito à igualdade das decisões, na segurança jurídica e na previsibilidade das decisões judiciais*". (ROSITO, 2012, p. 377).

Importante destacar as observações deduzidas por Rodolfo de Camargo Mancuso (MANCUSO, 2010, p. 342) ao elaborar o roteiro histórico da Emenda Constitucional n. 45 de 2004, ao trazer as ponderações do Senador Ronaldo Cunha Lima, relator do projeto, a despeito da sua eficiência e da funcionalidade da súmula vinculante, como justificativa à submissão do texto a Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania do Senado.

> "Harmonizar a jurisprudência a partir da jurisdição constitucional – o que é diferente de formá-la; permitir o acesso a justiça a quem, mesmo não dispondo de recursos processuais, não os consegue a falta de recursos financeiros; e desafogar o Supremo Tribunal Federal, do excesso de causas que lhe são postas a exame – cerca e 30 mil processos/ano".

A pretensão almejada com a inserção dos precedentes é que, mediante a diminuição do elevado número de processo, possa otimizar a prestação jurisidicional ofertada pelo Estado, não só com a economia de custos, mas também a de processos e atos praticados. Desta forma, é compatível afirmar que a força vinculante das Súmulas do Supremo Tribunal Federal já eram, na prática, mecanismos adotados no intuito de tornar ágil a tramitação processual, porém não eram obrigatórios aos tribunais seguir a orientação da Corte Suprema (MARINONI, 2011, p. 621).

Destaca-se o fator de que o acúmulo de processos no Supremo Tribunal Federal no idos de 1997 já atingia o patamar de cinco dígitos, representando um acervo para cada Ministro de 3.000 processos por ano, impedindo a celeridade processual e a concretização da virtude da Justiça.

É possível investigar que a atuação do Supremo Tribunal Federal foi heróica a partir dos 57.231 (cinquenta e sete mil, duzentos e trinta um) processos constantes do acervo da Corte, são 36.209 (trinta e seis mil, duzentos e nove) autos eletrônicos e 21.022 (vinte e um mil e vinte e dois) processos físicos.

Nesta escala de trabalho, foram 25.869 (vinte e cinco mil, oitocentos e sessenta e nove) processos com decisão final prolatadas, sendo baixados em 2015, até a primeira quinzena de agosto de 2015, 53.566 (cinquenta e três mil, quinhentos e sessenta e seis) processos.

Deve-se atribuir o destaque para os seguintes dados: foram recebidos no ano de 2015, até a primeira quinzena de agosto de 2015, 54.081 (cinquenta e quatro mil e oitenta e um) processos, acrescidos ao acervo em 31 de dezembro de 2014 de 56.716 (cinquenta e seis mil, setecentos e dezesseis) processos.

Importante fazer uma reflexão acerca da qualidade das decisões judiciais pautadas num estudo pormenorizado de cada um dos casos submetidos a Corte Suprema, reiterando que tem como função precípua a guarda da Constituição, o que não se efetiva com um quantitativo de processos, destinados a solução de litígios infraconstitucionais.

Derradeiro se faz trazer as investigações produzidas sobre o incidente de resolução de demandas repetitivas a ser realizado nos moldes do artigo 976 e seguintes do Novo Código de Processo Civil, que serão introduzidas no Poder Judiciário brasileiro no ano vindouro.

3 INVESTIGANDO O INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS

Ao percorrer a legislação inerente ao incidente de resolução de demandas repetitivas, depara-se com um conflito no qual se vê a figura do juiz quando está diante do julgamento de uma ação, por ser uma função onerosa em excesso ao ser humano. Calamandrei ao percorrer os liames da crise da Justiça, se detém na figura do juiz ao ponderar que a sua atividade é uma inevitável invasão dos elementos subjetivos do indivíduo e deve deduzir tais fatores psicológicos com as exigências legais e éticas as quais está submetido em virtude do cargo exercido:

> “O juiz, como homem que é, encontra-se, inevitavelmente, implicado em certos movimentos de caráter moral ou religioso, em aspirações coletivas para certas reformas políticas: e nem sequer o juiz pode se subtrair ao que os marxistas

> denominariam sua "consciência de classe", que deriva do fato de se sentir participante de uma certa categoria social, de um certo círculo econômico. O juiz não apenas é juiz; é um cidadão, ou seja, uma homem associado, que possui determinadas opiniões e interesses comuns aos outros homens. Não se encontra apenas, mas ligado por inconsistentes solidariedades e conivências: é inquilino ou dono da casa; casado ou solteiro; filho de comerciantes ou de agricultores; pertence a uma igreja e talvez, ainda que não o diga, a uma partido". (CALAMANDREI, 2004, p 17).

Isto implica em se fazer uma reflexão sobre o julgamento por amostragem que, em seara de recursos repetitivos, que foi introduzido na legislação processual pela Lei Federal n. 11.672, de 08 de maio de 2008, que acrescentou o artigo 543-C ao Código de Processo Civil, estabelecendo procedimentos no Superior Tribunal de Justiça. Através desta modificação evitou-se o recebimento de recursos especiais repetitivos, como meio de economia processual (WAMBIER. TALAMINI, 2015, p. 834).

Destaque as profundas alterações que a Lei Federal n. 13.105/2015 promoverá quanto à redução das barreiras existentes na máquina judiciária e como estas barreiras tornam a entrega da prestação jurisdicional prejudicada, é a crítica proferida por Leonardo Greco (2015, p. 16):

> Quanto aos obstáculos burocráticos, ninguém ignora o desapearelhamento da máquina judiciária, decorrente da má remuneração e da falta de formação técnico-profissional dos serventuários, além da inadequação da estrutura judiciária para enfrentar a massa de demanda que lhe é submetida. Despachos de expediente, que deveriam ser proferidos em dois dias, levam seis meses; a distribuição de recursos na secretaria de alguns tribunais chegava a demorar cinco anos antes da Emenda 45/2004, que proibiu a retenção na distribuição; o Ministério Público muitas vezes retém autos para parecer durante meses, o mesmo ocorre, com juízes para a prolação de sentenças e em petições protocoladas, que demoram três meses para serem juntadas aos autos do processo e assim por diante. O próprio Supremo Tribunal Federal vive essa triste realidade, com processos aguardando por alguns anos a oportunidade de julgamento.

No que diz respeito ao projeto aprovado no Senado Federal, Cássio Scarpinella Bueno (2014, p. 506) já debatia o conteúdo do artigo 995 que possuía a seguinte redação:

> "Art.995 – Sobrevindo, durante a suspensão dos processos, decisão da instancia superior a respeito do mérito da controvérsia, o juiz proferirá sentença e aplicará a tese firmada.
> Parágrafo único. A parte poderá desistir da ação em curso no primeiro grau de jurisdição, se a questão nela discutida for idêntica à resolvida pelo recurso representativo da controvérsia. Se a desistência ocorrer antes de oferecida a contestação, aparte ficará isenta do pagamento de custas e honorários de sucumbência".

A posição de Casio Scarpinella Bueno (2014, p. 506), em comentário ao artigo 995, observa aspectos procedimentais que tornariam a sua redação frágil no aspecto de constitucionalidade.

> "Os dispositivos aperfeiçoam a disciplina hoje vigorante, espraiando-a para o recurso extraordinário. Tanto quanto no direito vigente, é irrecusável a compreensão de que o objetivo é de querer impor o resultado alcançado pelos Tribunais Superiores no julgamento do "caso piloto" aos tribunais inferiores. As regras propostas pelo Senado, tanto quanto a que está em vigor, são de discutível constitucional porque, em última análise, delegam competência para que os Tribunais de Justiça e Regionais Federais julguem os próprios recursos extraordinários e especiais sobrestados. Na Câmara, o modelo previsto no inciso II parecer querer contornar o problema em dispor que o que o tribunal julga é o próprio recurso já julgado. Um caso interessantíssimo de retrocesso processual com total desconsideração do recurso extraordinário e/ou especial já interposto. Seria melhor, não há como fugir do problema, alterar os arts. 102, II e 105, III da Constituição Federal e prever lá – a delegação pretendida".

Fato é que a redação do artigo 995 não foi acolhida, sofrendo modificações nas quais originaram a redação final do artigo 976, passando assim a se manifestar quanto a desistência ou abandono da causa não impede o exame de mérito do incidente, deixando de ser um interesse privado das partes migrando para um interesse público (BUENO, 2015, p. 614), uma vez que o objetivo do instituto é obter decisões iguais para "casos iguais", com a controvérsia sobre a mesma questão de direito, sob pena de causa ofensa à isonomia e à segurança jurídica.

Alguns juristas, como Teresa Arruda Alvim Wambier, Maria Lucia Lins Conceição, Leonardo Ferres da Silva Ribeiro, Rogério Licastro Torres de Mello (WAMBIER, 2015, p. 1.396) chegaram à conclusão que este instituto guarda como objetivos tornar célere a prestação jurisdicional, sem perda de qualidade, desafogando o Poder Judiciário e gerar uniformidade na jurisprudência, dando sentido prático ao principio da isonomia e à necessidade de previsibilidade, criando segurança jurídica, quando proporciona a uniformização do entendimento acerca de determinada tese jurídica, sendo o seu conteúdo o ponto inaugural para que os juízes em primeiro grau de jurisdição passam decidir seus processos.

É um fato relevante considerado por Fabrício Martins ao avaliar que o incidente de resolução de demanda repetitiva traduz a tendência de coletivização do processo, uma vez que se trata de um conflito de massa a proliferação de ações de cunho coletivo, sob a mesma matéria de direito, não estando o processo civil clássico apto a fornecer instrumentos desta potência (MARTINS, 2015, p. 840).

Por isto, complementam Luiz Rodrigues Wambier e Eduardo Talamini a ideia que este procedimento é pautado na "relevância que vai além do processo em que realizado", admitindo a manifestação de terceiros. (WAMBIER, 2015, p. 836). Não se deve deixar de visualizar que, no sistema processual atual, a partir de uma perspectiva processual, a decisão do processo só gera efeitos para aquela relação jurídica onde as partes serão as favorecidas e terceiros são serão agraciados pela decisão ali proferida.

Esta posição atual gera não só uma inconsistência da seara jurídica como também dá condições existirem questões idênticas que recebam tratamento diferenciado, gerando consequências indesejáveis sob o prisma constitucional.

A técnica do incidente de resolução de demanda repetitiva, como técnica de uniformização deve ser considerada como similar a ação de classe, para que tenha um tratamento eficiente e efetivo (MARINONI, 2015, p. 577), no entanto esta provocação para que a causa tramite sob este regime especial deve acolher requisitos de tramitação, cuja atribuição é exclusiva de tribunais de segundo grau, obrigatória para todos os processos de primeira instância, deve respeitar que não sejam eternizados, aumentando cada vez mais o acervo de processos nos Tribunais de Justiça e Regionais Federais.

Para acelerar esta dinâmica, deverá ser criado junto ao Conselho Nacional de Justiça um cadastro específico por meio eletrônico para a divulgação dessas informações, como preconiza a redação do artigo 979, bem como um banco de dados específico em cada um dos Tribunais.

Importa debater acerca da necessidade de ser julgado o incidente no prazo de um ano para ser efetivamente resolvida a problemática de demandas repetitivas, assim comenta BUENO (2015, p.620):

> "De nada adiantará ser determinada a suspensão de centenas ou milhares de processos para que ´um seja julgado por todos´ se não houver efetivo julgamento. Até porque o §2º do artigo 982 – e nem poderia ser diferente à luz do art. 5º, XXXV, da CF – admite que, durante a suspensão, sejam concedidas tutelas de urgência que, em termos práticos, podem colidir com o que vai ser decido no âmbito do incidente".

Na seara dos Enunciados do Fórum Permanente de Processualistas Cíveis, três tratam de incidentes de resolução de demandas repetitivas. O Enunciado n. 94[1] analisa que existe a possibilidade da parte vir a recorrer, taxativamente como recurso especial ou extraordinário, contra o acórdão que julgar o incidente de demandas repetitivas.

Razão pela qual, para compreender esta funcionalidade e atribuir publicidade, quanto a participação dos interessados é que o Enunciado n. 348[2] disciplina a intimação acerca da instauração do incidente. De forma que não haja uma taxatividade de todos os casos semelhantes tenham que ser julgados como demanda repetitiva, logo, as partes serão

[1] Enunciado n. 94: a parte que tiver o seu processo suspenso nos termos do inciso I do §1º do art. 990 poderá interpor recurso especial ou extraordinário contra o acórdão que julgar o incidente de resolução de demandas repetitivas [art. 982, I do novo CPC].

[2] Enunciado n. 348: Os interessados serão intimados da suspensão de seus processos individuais, podendo requerer o prosseguimento ao juiz ou tribunal onde tramitarem demonstrando a distinção entre a questão a ser decidida e aquela a ser julgado no incidente de resolução de demandas repetitivas, ou nos recursos repetitivos.

intimadas e poderão pleitear em seus processuais individuais, demonstrar a distinção entre a questão individual e o incidente (WAMBIER, 2015, p. 841).

Para compreender o incidente de resolução de demanda repetitiva, é importante analisar o Enunciado n. 345[3], para perceber que o incidente formará com o julgamento dos recursos extraordinários e recursos especiais repetitivos, um microssistema de solução de casos repetitivos, sendo tais normas recíprocas e conjuntas.

4 – Um aporte das súmulas vinculantes nas decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal.

No momento que a Corte Suprema pauta seus precedentes está agindo de forma a tutelar a confiança do cidadão sobre o poder judiciário, correspondendo à garantia de realização dos direitos e atuando de forma racional e econômica. (MARINONI, 2014, p. 107).

Importante consideração deve ser trazida neste momento que se produz uma avaliação funcional das decisões que são proferidas no âmbito do Supremo Tribunal Federal, anota Mancuso (MANCUSO, 2010, p. 344) que:

> "Já a súmula vinculante projeta uma eficácia expandida panprocessual, estendo-se a todos os órgãos judiciais e à Administração Pública direta e indireta, certo ainda que seu descumprimento, demonstrado em reclamação atendida pelo STF, leva à cassação da decisão judicial ou à anulação do ato administrativo. A par disso, a súmula vinculante apresenta algumas singularidades que a distinguem da jurisprudência dominante e das súmulas comuns (não obrigatória), valendo observar que aquela primeira opera como o insumo ou fonte destas últimas, já que a súmula simples nada mais é do que o extrato da jurisprudência prevalecente sobre um dado tema".

Como se faz necessária, a limitação a este artigo deu-se através da observação do comportamento das decisões emanadas pelo Supremo Tribunal Federal, colhendo na sua página eletrônica os resultados para averiguar a utilização das súmulas vinculantes nas decisões emanadas na senda daquela Corte Suprema, sendo colhidos os seguintes dados.

Fato é que não se levou em consideração o conteúdo de direito material ou processual contido na súmula, uma vez que a matéria é diretamente afeta a Constituição, o que estreita a abrangência do assunto versado no corpo da sua ementa.

A súmula vinculante n. 1, que versa sobre a desconsideração da validade e eficácia de acordo feito em termo de adesão instituído pela Lei complementar n. 110/2001, é citada em

[3] Enunciado n. 345: O incidente de resolução de demandas repetitivas e o julgamento dos recursos extraordinários e especiais repetitivos formam um microssistema de resolução de casos repetitivos, cujas normas de regência se complementam reciprocamente e devem ser interpretadas conjuntamente.

46 (quarenta e seis) decisões monocráticas do Supremo Tribunal Federal e objeto de dois julgados de repercussão geral. Quanto a súmula vinculante n. 2, que julga inconstitucional a disposição de leis de âmbito estadual ou distrital que versem sobre sistemas de consórcios, sorteios, bingos e loterias, são 43 (quarenta e três) julgados por decisão monocrática e 4 (quatro) decisões da Presidência, totalizando 47 (quarenta e sete) processos decididos sob o signo da súmula vinculante citada.

No que diz respeito a súmula vinculante n. 3, que aborda a garantia a ampla defesa e contraditório nos processos perante o tribunal de Contas da União que resulte em anulação ou revogação de concessão inicial de benefício previdenciário, foi objeto de 166 (cento e sessenta e seis) decisões monocráticas, 5 (cinco) decisões da Presidência e um julgado de repercussão geral. Por outro lado, a número 4, que não garante a instituição do salário mínimo como indexador em base de calculo de vantagem de servidores públicos, foi objeto de 631 (seiscentas e trinta e uma) decisões monocráticas, 8 (oito) decisões da Presidência e dois julgados de repercussão geral. Já para a súmula vinculante n. 5, que versa sobre a falta de defesa técnica por advogado no processo administrativo disciplinar, tem-se o total de 129 (cento e vinte e nove) decisões monocráticas. Enquanto que para a súmula vinculante n. 6, que aborda a remuneração inferior ao salário mínimo de praças prestadoras de serviço militar inicial, foram 24 (vinte e quatro) decisões monocráticas pautadas no seu conteúdo.

O quantitativo de decisões monocráticas exaradas com fundamento na súmula vinculante n. 8, que trata da prescrição e decadência de créditos tributários, foi de 138 (cento e trinta e oito) atos e para a de número 9, que disciplina sobre a recepção do artigo 127 da Lei de Execuções Penais pela Constituição Federal, o correspondente a 158 (cento e cinquenta e oito) decisões monocráticas, 5 (cinco) decisões da Presidência e um julgado de repercussão geral.

A súmula vinculante n. 10, que versa sobre a cláusula de reserva de plenário de órgão fracionário de tribunal, serviu de fundamento para 1.958 (um mil, novecentos e cinquenta e oito) decisões monocráticas, 31 (trinta e uma) decisões da Presidência e 9 (nove) julgados de repercussão geral. Já 164 (cento e sessenta e quatro) decisões monocráticas e 1 (uma) decisão da Presidência foram embasadas no ementário da n. 11, que estabelece a licitude para o uso de algemas, e sendo 44 (quarenta e quatro) decisões monocráticas, 2 decisões da Presidência e 1 (um) julgado de repercussão geral constituídas a partir da número 12, que reconhece violação constitucional da cobrança de taxa de matrícula em universidades púbicas.

É oportuno mencionar que a Súmula vinculante n. 13, que interpretou a nomeação de parentes de servidores para cargos na administração pública como nepotismo, serviu de base jurisprudencial para 171 (cento e sessenta e uma) decisões monocráticas, 2 (duas) decisões da Presidência e 1 (um) julgado de repercussão geral.

Em continuidade a análise dos efeitos das súmulas vinculantes nas decisões emanadas pelo Supremo Tribunal Federal, a de número 14, garantindo ao defensor o acesso aos procedimentos investigatórios, foi utilizada na prolatação de 310 (trezentas e dez) decisões monocráticas e 10 (dez) decisões da Presidência, sendo a de número 15, que versa sobre o abono utilizado para se atingir o salário mínimo, foi tema de 18 (dezoito) decisões monocráticas e 1 (uma) decisão da Presidência, visto que a de n. 16, específica para a remuneração dos servidores públicos, pautou 57 (cinquenta e sete) decisões monocráticas e 5 (cinco) decisões da Presidência e 1 (um) julgado de repercussão geral.

O Supremo Tribunal Federal teve 104 (cento e quatro) decisões monocráticas exaradas a partir da súmula vinculante n. 17, versando sobre a incidência de juros nos valores a serem recebidos em precatórios, e 5 (cinco) decisões monocráticas, 2 (duas) decisões da Presidência e 1 (um) julgado de repercussão geral, com arcabouço na de número 18, que estabelece parâmetros para a inexigibilidade, e 113 (cento e treze) decisões monocráticas fundamentadas sob a de número 19, que interpreta a legalidade da cobrança de taxa de lixo.

A Súmula vinculante n. 20, estabelecendo parâmetros para a concessão de gratificação para servidores, foi a motivação de 246 (duzentas e quarenta e seis) decisões monocráticas, 1 (uma) decisão da Presidência e 1 (um) julgado de repercussão geral, uma vez que 65 (sessenta e cinco) decisões monocráticas foram construídas com base na de número 21, que versa sobre a ilegalidade da exigência de deposito prévio para recursos administrativos.

Uma decisão da Presidência do Supremo Tribunal Federal e outras 80 (oitenta) decisões monocráticas teve como fundamento a súmula vinculante n. 22, sobre a interpretação da competência da Justiça do Trabalho. As de números 23 – que também trata da competência da Justiça do Trabalho e 24 – que versa sobre tipicidade de crime contra a ordem tributária - serviram como fonte para expedir, respectivamente, 20 (vinte) e 4 (quatro) decisões monocráticas.

Foi a súmula vinculante n. 25, que trata da ilicitude da prisão civil do depositário infiel, critério para o julgamento de 44 (quarenta e quatro) decisões monocráticas e 1 (uma) decisão da Presidência. Respectivamente, foram as de números 26 (progressão de regime de pena), 28 (depósito prévio recursal), 29 (base de cálculo de taxas) e 32 (incidência de ICMS) parâmetros de 88 (oitenta e oito) decisões monocráticas, 7 (sete), 96 (noventa e seis) decisões da Presidência e 3 (três) decisões em julgamento de repercussão geral.

A Sumula vinculante n. 30 está pendente de publicação.

Noutro giro, deve-se considerar que 45 (quarenta e cinco) decisões monocráticas, 1 (uma) decisão da Presidência e 1 (um) julgado de repercussão geral foram expedidos com base na súmula vinculante de número 33, que trata da aplicação das regras do regime geral da previdência social aos servidores públicos. Parâmetro de 27 (vinte e sete) decisões

monocráticas foi a de número 37 – que trata a ilegitimidade do Poder Judiciário para aumentar o vencimento dos seus servidores - e um julgado de repercussão geral teve como paradigma a de número 39 – que trata da competência privativa da União para legislar sobre vencimentos das polícias civil e militar.

As Súmulas vinculantes n. 35 (transação penal dos Juizados Especiais), 40 (contribuição confederativa), 41 (serviço de iluminação pública), 42 (vinculação da correção monetária ao reajuste de servidores estaduais e municipais) e 47 (caracterização dos honorários advocatícios como verba alimentar) foram objeto de uma decisão monocrática; em face de duas decisões monocráticas exaradas com supedâneo na de número 44 (vinculação a lei a exigibilidade de exame psicotécnico do servidor público) e respectivamente três decisões foram lavradas com fulcro nas de números 43 (inconstitucionalidade de provimento de cargos sem concurso público) e 45 (competência do Tribunal do Júri).

Ímpar esclarecer que as Súmulas vinculantes n. 27 (competência da justiça estadual para relação de consumo de serviço de telefonia), 31 (incidência de ISS em locação de bens móveis), 34 (paridade de gratificação de desempenho), 38 (competência legislativa do município para fixação de horário de funcionamento do comércio), 46 (competência legislativa para fixação de crimes de responsabilidade**).**

Não obstante as súmulas vinculantes n. 48 (ICMS), 49 (livre concorrência no comércio municipal), 50 (obrigação tributária), 51 (reajuste de servidores), 52 (isenção do IPTU) e 53 (competência da Justiça do Trabalho) não ter sido encontrados critérios de pesquisa na página do Supremo Tribunal Federal para decisões monocráticas, decisões da Presidência ou julgados de repercussão geral, é patente frisar que estas súmulas são recentes e que não ainda não tiveram sua aplicação nas decisões da Corte Suprema.

5. CONCLUSÃO

A inserção no ordenamento jurídico das súmulas vinculantes foi decorrente de uma evolução de uma prática já verificada nas próprias decisões do Supremo Tribunal Federal que exerciam sob as decisões dos demais órgãos judiciários um considerável peso.

A vinculação da qual careciam as decisões da Corte Suprema foram decorrentes da Emenda Constitucional n. 45/2004 que tornou obrigatória a orientação do Supremo Tribunal Federal tanto nas esferas da Administração Pública como também nos demais Tribunais. Este caráter verticalizado foi mecanismo para assegurar ao jurisdicionado que não houvesse o esgotamento de todos os outros recursos, para ao final obter o resultado prático pretendido.

A criação dos incidentes tem o escopo de evitar ofensa à isonomia e à segurança jurídica com a efetiva repetição de processos controvertidos na questão unicamente de direito

a ser proposta nos Tribunais, desde que não haja arguição em trâmite nos Tribunais Superiores.

De certo que os institutos da súmula vinculante e do incidente de resolução de demandas repetitivas não serão os tratores que devastarão os pilares da separação dos poderes, uma vez que não se trata de meio de engessar a máquina judiciária, mas sim escopos para o tratamento igual atribuído a demandas idênticas.

Na exposição de motivos da Lei Federal n. 13.105, de 16 de março de 2015, a Comissão de Juristas enfatizou a inspiração do direito alemão para a criação do incidente com a finalidade de resolver uma quantidade expressiva de processos em que as partes estejam na mesma situação, identificando assim os processos que contenham a mesma questão de direitos, que estejam ainda no primeiro grau de jurisdição para decisão conjunta.

O que torna importante frisar que aqui se trata de resolução de ações que envolvam direitos individuais homogêneos e demandas de natureza processual, pois o fenômeno jurídico é composto de fatos e de direito, eis que a discussão não se faz em torno de normas apenas, o que remete a reflexão feita no início deste trabalho, sendo a decisão aplicada de forma a singularizar o problema do volume de demandas sem a adoção de um critério capaz de afastá-la, a não ser que a parte notificada requeira o prosseguimento da demanda.

Noutro giro, não se pode fomentar a inocência de que todos os processos deverão ser levados ao julgamento até a mais alta Corte de Justiça do Brasil, sob pena de mitigar a função precípua do Supremo Tribunal Federal de guardião da Constituição da República, já que a limitação a admissibilidade de recursos está vinculada a requisitos específicos no sentido de não esmagar a sua estrutura unitária e compacta em relação ao volume de ações que tramitam em toda extensão territorial.

O ponto de grande sensibilidade está no modo com o qual as demandas têm sido postas sob o signo da coisa julgada com a análise de seu mérito através da racionalidade econômica da aplicação de uma matéria sumulada, sem ao menos valorar, decidir ou optar, mesmo quando o legislador ainda não decidiu o conflito social, resolvendo o conflito posto a seu campo de subjetividade.

Os resultados até então apresentados pela observação dos atos processuais exarados pelo Supremo Tribunal Federal em acolhimento de suas súmulas vinculantes não correspondem a ao seu acervo de 57.231 (cinquenta e sete mil, duzentos e trinta e um) processos computados aqueles referentes as competências originária e recursal.

Ênfase deve ser atribuída aos processos que a Corte Suprema chegaram nos oito meses deste ano, autou-se 24.688 (vinte e quatro mil, seiscentos e oitenta e oito) processos, em contraste com os 23.477 (vinte e três mil, quatrocentos e setenta e sete) processos autuados nos anos de 2014, 2013, 2012, 2011 e 2010 somados.

Espera-se dentro desta safra de juristas e operadores do Direito estudiosos da Lei n. 13.105, que prevaleça no âmbito dos Tribunais o bom senso, no intuito de afastar a taxatividade do instituto do incidente de resoluções de demandas repetitivas, como uma chancela para rotular todos os processos sob a mesma régua, como veículo de ceifar um manancial de processos, sob o signo do incidente de resolução de demandas repetitivas àquelas demandas oriundas de indivíduos necessitados de uma prestação jurisdicional eficiente, célere e justa, sob pena de impedir um julgamento igual, justo socialmente e comprometido com a democracia.

REFERÊNCIAS

BRASÍLIA. Supremo Tribunal Federal. **Súmulas Vinculantes.** Disponível em http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia. Acesso em 16 de agosto de 2015.

BUENO, Casio Scarpinella. **Novo Código de Processo Civil anotado.** São Paulo: Saraiva, 2015.

_____. **Projetos de novo Código de Processo Civil comparados e anotados: Senado Federal (PSL n. 166/2010) e Câmara dos Deputados (PL n. 8.046/2010).** São Paulo: Saraiva, 2014.

CALAMANDREI, Piero. **A crise da Justiça.** Tradução e adaptação de Hiltomar Martins Oliveira. Belo Horizonte: Editora Líder, 2004.

GRECO, Leonardo. **Instituições de processo civil.** Introdução do Direito Processual Civil. Volume I. 5ª. edição revista, atualizada e ampliada. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Divergência jurisprudencial e súmula vinculante.** 4ª. edição revista, atualizada e ampliada. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

MARINONI, Luiz Guilherme. **A ética dos precedentes.** 1ª. edição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

_____. ARENHART, Sergio Cruz. **Processo de conhecimento.** Vol. 2. 10ª edição revista e atualizada. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

_____. _____; MITIDIERO, Daniel. Novo curso de processo civil: tutela dos direitos mediante procedimento comum, volume II. São Paulo: Editora revista dos Tribunais, 2015.
MARTINS, Fabrício Irun Silveira. **Novo Código de Processo Civil Comparado.** Leme: CL EDIJUR, 2015.

ROSITO, Francisco. **Teoria dos precedentes judiciais: racionalidade da tutela jurisdicional.** Curitiba: Juruá, 2012.

TUCCI, José Rogério Cruz e. **Precedente judicial como fonte do direito.** São Paulo: Revistas dos Tribunais, 2004.

WAMBIER, Teresa Arruda (et alli). **Primeiros comentários ao novo código de processo civil: artigo por artigo.** 1ª. edição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

WAMBIER, Luiz Rodrigues. TALAMINI, Eduardo. **Curso Avançado de Processo Civil.** Vol. 1. Teoria geral do processo e processo de conhecimento. 15ª. edição, revista e atualizada. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.