

**XXVI ENCONTRO NACIONAL DO  
CONPEDI BRASÍLIA – DF**

**ACESSO À JUSTIÇA**

**DANIELA MARQUES DE MORAES**

**FERNANDA HOLANDA DE VASCONCELOS BRANDÃO**

Todos os direitos reservados e protegidos.

Nenhuma parte deste anal poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

#### **Diretoria – CONPEDI**

**Presidente** - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa – UNICAP

**Vice-presidente Sul** - Prof. Dr. Ingo Wolfgang Sarlet – PUC - RS

**Vice-presidente Sudeste** - Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim – UCAM

**Vice-presidente Nordeste** - Profa. Dra. Maria dos Remédios Fontes Silva – UFRN

**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

**Representante Discente** – Doutoranda Vivian de Almeida Gregori Torres – USP

#### **Conselho Fiscal:**

Prof. Msc. Caio Augusto Souza Lara – ESDH

Prof. Dr. José Querino Tavares Neto – UFG/PUC PR

Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Napolini Sanches – UNINOVE

Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva – UFS (suplente)

Prof. Dr. Fernando Antonio de Carvalho Dantas – UFG (suplente)

#### **Secretarias:**

**Relações Institucionais** – Ministro José Barroso Filho – IDP

Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho – UPF

**Educação Jurídica** – Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues – IMED/ABEDI

**Eventos** – Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta – FUMEC

Prof. Dr. Jose Luiz Quadros de Magalhaes – UFMG

Profa. Dra. Monica Herman Salem Caggiano – USP

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo – UNIMAR

Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr – UNICURITIBA

**Comunicação** – Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro – UNOESC

---

A174

Acesso a justiça [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: Daniela Marques De Moraes, Fernanda Holanda de Vasconcelos Brandão – Florianópolis: CONPEDI, 2017.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-85-5505-397-9

Modo de acesso: [www.conpedi.org.br](http://www.conpedi.org.br) em publicações

Tema: Desigualdade e Desenvolvimento: O papel do Direito nas Políticas Públicas

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Assistência. 3. Negócio Jurídico.  
XXVI Encontro Nacional do CONPEDI (26. : 2017 : Brasília, DF).

CDU: 34



# XXVI ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI BRASÍLIA – DF

## ACESSO À JUSTIÇA

---

### **Apresentação**

O XXVI Encontro Nacional do Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito (CONPEDI), realizado em Brasília - DF, entre os dias 19 a 21 de julho de 2017, contemplou, como tema central, “Desigualdade e Desenvolvimento: o papel do Direito nas políticas públicas”.

Esta obra reúne os artigos aprovados para o Grupo de Trabalho “Acesso à Justiça”, coordenado pelas Profas. Dras. Fernanda Holanda de Vasconcelos Brandão, da Universidade Federal da Paraíba (UFPB), e Daniela Marques de Moraes, da Universidade de Brasília (UnB).

Com o propósito de garantir a construção dialógica de conceitos e estruturas do pensamento, pesquisadoras e pesquisadores associados ao CONPEDI debateram os resultados de suas investigações científicas no referido GT que desenvolveu suas atividades na tarde do dia 21 de julho de 2017.

Dentre as reflexões, o Grupo de Trabalho perpassou pela discussão proposta por 23 artigos. O Acesso à Justiça foi analisado e debatido sob o olhar da garantia do meio ambiente, da educação às pessoas com deficiência, das ações coletivas, da preocupação com a relativização da defesa processual, da mediação, da conciliação, da arbitragem, dos direitos fundamentais, da assistência judicial gratuita, da atuação da defensoria pública, da dialogia com a ciência política, dos negócios jurídicos processuais, dos precedentes judiciais, da desjudicialização e do espectro digital dos atos e medidas processuais.

As coordenadoras dessa obra agradecem as autoras e os autores pelo elevado debate travado em cada temática que, certamente, proporcionou novas reflexões e ponderações a contribuir para o amadurecimento intelectual de todos os participantes, característica dos eventos do CONPEDI, uma vez que se constitui atualmente o mais importante fórum de discussão da pesquisa em Direito no Brasil e no exterior, e, portanto, ponto de encontro de pesquisadoras e pesquisadores das mais diversas localidades e nacionalidades.

Por fim, reiteramos nosso imenso prazer em participar da apresentação desta obra e do CONPEDI e desejamos a todos os interessados uma excelente leitura.

Brasília, julho de 2017.

Profa. Dra. Daniela Marques de Moraes – Universidade de Brasília/UnB

Profa. Dra. Fernanda Holanda de Vasconcelos Brandão – Universidade Federal da Paraíba /UFPB

# **PARTICIPAÇÃO EM FORMAÇÃO DE PRECEDENTE JUDICIAL E O ACESSO À JUSTIÇA**

## **PARTICIPATION IN JUDICIAL PRECEDENT FORMATION AND ACCESS TO JUSTICE**

**Társis Silva de Cerqueira <sup>1</sup>**  
**Rodrigo Andres Jopia Salazar <sup>2</sup>**

### **Resumo**

O presente artigo visa abordar problemas ligados à legitimidade processual para a participação em procedimentos de formação concentrada de precedentes judiciais, enfrentando a possibilidade de exigências especiais sem que isso importe em supressão do acesso à justiça.

**Palavras-chave:** Acesso à justiça, Legitimidade, Precedente judicial, Representatividade adequada

### **Abstract/Resumen/Résumé**

This article aims to address problems related to procedural legitimacy for participation in procedures of concentrated formation of judicial precedents, facing the possibility of special requirements without this affecting the elimination of access to justice.

**Keywords/Palabras-claves/Mots-clés:** Access to justice, Legitimacy, Precedent judicial, Appropriate representativeness

---

<sup>1</sup> Mestre e Doutorando em Direito Público (UFBA); Professor Assistente da Universidade Federal da Bahia (UFBA) e Faculdade Baiana de Direito.

<sup>2</sup> Mestrando em Direito Público/UFBA, Especialista em Teoria Geral do Processo e em Direito Processual Civil. Professor auxiliar na Universidade do Estado da Bahia.

## 1 INTRODUÇÃO

É possível, sem ferir a garantia do acesso à justiça, exigir condições específicas de legitimidade para que um sujeito processual possa participar de um procedimento que visa formar um precedente?

Talvez não seja uma questão fácil de responder, em especial se as premissas utilizadas como base da resposta estejam associadas a ideologias e momentos históricos anteriores, mas se a compreensão do processo estiver voltada à ideia de mecanismo moldável o suficientemente à realidade e paulatinamente ajustável aos novos conflitos social, quiçá a pergunta encontre um caminho mais simples de resolução.

Falar de precedentes e de toda a tecnologia jurídico-processual desenvolvida nos últimos anos no Brasil não é possível sem sua aproximação com a dinâmica peculiar da garantia do acesso à justiça. Primeiro porque não se pode conceber o conteúdo da garantia do acesso à justiça na atualidade desconsiderando o precedente e a força assumida pelas decisões judiciais enquanto fontes normativas. Depois, porque todo o ganho de eficiência e efetividade processual permitida pela utilização (adequada, por óbvio) da técnica do precedente, e sua teoria, reverte em favor da ampliação do acesso à justiça.

Não se pode transitar na análise da garantia de acesso à justiça sem levar em conta que os precedentes e sua teoria permitem a consecução de amplo acesso à justiça de maneira isonômica, segura e eficiente. Por outro lado, o vigor do encantamento dos benefícios da utilização dos precedentes e sua teoria pode esconder os riscos envolvidos na operação de aplicação desse novo instrumental técnico e é exatamente neste meandro que o presente ensaio finca suas bases.

A pretensão é analisar do ponto de vista dogmático os limites e extensão da legitimidade para uso dos procedimentos que permitem a conformação dos precedentes vinculativos. Trata-se de tema de extrema relevância dada sua vinculação com a própria construção teórica do acesso à justiça. Busca-se encerrar a questão de saber até que ponto poder-se-ia alguém ou algum ente promover, no exercício dos sucedâneos do contraditório e do direito de ação (próprios da garantia de acesso à justiça), os procedimentos voltados à formação de precedente vinculativos. Além do mais não se pode perder de vista que de nada adiantaria a ampla legitimidade se os resultados parecem de escassez democrática.

São estas as principais questões a quais se pretende desenvolver neste ensaio, que se inicia por análise do procedimento de formação dos precedentes obrigatório no Brasil.

## 2 FORMAÇÃO DO PRECEDENTE JUDICIAL E SUA EFICÁCIA OBRIGATÓRIA.

O precedente judicial é a decisão anterior que serve como ponto de partida ou modelo para decisões subsequentes<sup>1</sup>. Nesse contexto é possível afirmar que o precedente é um dos resultados da atividade jurisdicional, ocorrendo “em qualquer lugar do mundo onde houver decisão jurisdicional”<sup>2</sup>, podendo ser visto como um fato<sup>3</sup> que possui em seu elemento nuclear a existência de uma decisão judicial.

A definição do precedente como um fato, mais propriamente um ato-fato, é fundamental para visualizar o plano de produção dos seus efeitos, especialmente por deixar claro que a eficácia dos precedentes não depende da manifestação da vontade, nesse sentido, do órgão que produziu o precedente, mas tão somente da existência do ato decisório<sup>4</sup>.

É importante notar que o precedente judicial não nasce como tal, mas sim como uma decisão construída para decidir uma determinada causa. É possível, porém, partindo da enunciação da norma abstrata voltada a interpretar o texto legal para a resolução da causa, que venha a influenciar na construção de futuras decisões, assumindo, então, o papel de precedente judicial<sup>5</sup>, “portanto muito embora toda decisão judicial gere um precedente, nem todo precedente será seguido como obrigatório”<sup>6</sup>.

Saber qual a eficácia desse fato dentro de um sistema, por exemplo se essa influencia será vinculante ou apenas de força de argumento, não influi dentro do conceito precedente e sim de opção do sistema jurídico que se observe<sup>7</sup>.

Sendo assim, temos sistemas que podem adotar a teoria do *stare decisis*<sup>8</sup>, conferindo eficácia vinculante e observância obrigatório aos precedentes, bem como sistemas que não adotam tal eficácia, onde os precedentes possuirão eficácia argumentativa, mas não

<sup>1</sup> BURIL, Lucas. *Precedentes Judiciais e o direito processual civil*. Salvador: Juspodivm, 2015, p. 90.

<sup>2</sup> DIDIER JR, Fredie, BRAGA, Paula Sarno, OLIVEIRA, Rafael. Curso de direito processual civil, v.2, 11. Ed. Salvador: Juspodivm, 2016, p. 466.

<sup>3</sup> DIDIER JR, Fredie, BRAGA, Paula Sarno, OLIVEIRA, Rafael. Curso de direito processual civil, v.2, 11. Ed. Salvador: Juspodivm, 2016, p. 466; MITIDIERO, Daniel. "Fundamentação e precedente – dois discursos a partir da decisão. Revista de Processo. São Paulo: RT, 2012, n. 206, p. 69; PEIXOTO, Ravi de Medeiros. "A posição dos tribunais superiores e a eficácia dos precedentes nas causas. Revista Dialética de Direito Processual. São Paulo: Dialética, 2013, n. 119, p. 104.

<sup>4</sup> DIDIER JR, Fredie, BRAGA, Paula Sarno, OLIVEIRA, Rafael. Curso de direito processual civil, v.2, 11. Ed. Salvador: Juspodivm, 2016, p. 467.

<sup>5</sup> BURIL, Lucas. *Precedentes Judiciais e o direito processual civil*. Salvador: Juspodivm, 2015, p. 90.

<sup>6</sup> BURIL, Lucas. *Precedentes Judiciais e o direito processual civil*. Salvador: Juspodivm, 2015, p. 90.

<sup>7</sup> “Realmente, todos os sistemas jurídicos, independentemente da tradição jurídica incutida em suas bases, possuem precedentes. Questão diversa é a autoridade ou eficácia que é atribuída aos precedentes judiciais em cada sistema: muito embora o precedente judicial esteja presente em todos os sistemas jurídicos, o valor que possui é variável de acordo com o sistema jurídico” BURIL, Lucas. *Precedente Judiciais e o direito processual civil*. Salvador: Juspodivm, 2015, p. 100.

<sup>8</sup> MARINONI, Luiz Guilherme. *Precedentes Obrigatórios*. 3a ed. São Paulo: RT, p.25

vinculante<sup>9</sup>. Tal noção é fundamental para a correta compreensão do sistema normativo do Código de Processo Civil de 2015.

Não se pode dizer que é novidade trazida pela Lei 13.105/15 (Código de Processo Civil) a existência de decisões judiciais que devam ser observadas de forma obrigatória pelos demais órgãos do poder judiciário<sup>10</sup>, mas não se pode negar que, no Código de Processo Civil de 2015, a regulamentação dessa eficácia obrigatória é mais organizada e sistêmica, quando comparada com a legislação processual anterior<sup>11 12</sup>.

Vale frisar que no sistema atual, seguindo a leitura do art. 927<sup>13</sup> do CPC/2015, apenas às decisões de Tribunais foi atribuída tal eficácia vinculante,<sup>14</sup> que passam a ser “*modelos determinantes para as decisões posteriores*”<sup>15</sup> não só para os próprios tribunais, bem como para os juízes que estão a eles vinculados.

---

<sup>9</sup> “Há países que podem não dar qualquer relevância aos precedentes judiciais, outros podem atribuir-lhes a máxima relevância. Outros, como o Brasil, podem imputar-lhes uma séria de efeitos jurídicos, desde o efeito meramente persuasivo, comum a qualquer precedente, ao efeito vinculante, próprio de alguns precedentes, como aqueles que resultam na elaboração de uma sumula vinculante do Supremo Tribunal Federal” DIDIER JR., Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael. Curso de direito processual civil, v.2, 10. Ed. Salvador: Juspodivm, 2012, p. 453, 2015

<sup>10</sup> Citando diversos exemplos de decisões judiciais com observância obrigatória como a “sumula vinculante”, o entendimento consolidado na sumula de cada tribunal em relação aos próprios tribunais e a decisão que fixa a tese para os recursos extraordinários ou especiais repetitivos (art. 543-B e 543-C, CPC). DIDIER JR., Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael. *Curso de direito processual civil*. 9ª ed. Salvador: Juspodivm, p. 389

<sup>11</sup> “Os precedentes judiciais emergem do novo Código de Processo Civil como instrumentos para solucionar problemas complexos do Direito, como a busca de uniformidade na solução de casos, racionalização do trabalho jurisdicional e isonomia de tratamento das partes não somente intra-processo (paridade de armas), mas especialmente inter-processo (casos iguais devem se decididos igualmente). Nesse sentido, o art. 926 do diploma recém editado expressamente prescreve que “os tribunais devem uniformizar sua jurisprudência e mate-la estável, íntegra e coerente” LOPES FILHO, Juraci Mourão. *O novo código de processo civil e a sistematização em rede de precedentes judiciais* Em: Precedentes, Coleção Grandes Temas do Novo CPC, vol. 3. DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro; ATAÍDE JR, Jaldemiro Rodrigues e BURIL, Lucas (coord). Salvador: JusPodivm, p. 147.

<sup>12</sup> Em sentido contrário, e aparentemente isolado, Daniel Amorim Assunção Neves diverge de que na lei 13.105/15 tenha adotado em seu conjunto normativo a teoria dos precedentes, “Instituto processual característico dos países da common law, em especial dos Estados Unidos, é possível que a comissão de juristas formada no Senado tenha entendido não estar o Brasil pronto para consagrar os precedentes judiciais em seu ordenamento, ou mesmo que a forma da regulamentação encontrada pela comissão formada na Câmara não era adequada. Seja como for, os precedentes judiciais ficaram de fora do Novo CPC”. NEVES, Daniel Amorim Assunção. *Novo CPC. Código de Processo Civil. Lei 13.105/2015*. 2015. São Paulo: Método, p.461.

<sup>13</sup> É o que fica claro da leitura dos incisos do art. 927 do novo Código de Processo Civil:

Art. 927. Os juízes e os tribunais observarão:

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

II - os enunciados de súmula vinculante;

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

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

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

<sup>14</sup> Fredie Didier Jr, Paula Sarno Braga e Rafael Oliveira apontam que tal rol não seria exaustivo e apontam as sumulas dos tribunais não elencados no art. 927 como exemplo. DIDIER JR., Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael. *Curso de direito processual civil*. 11ª ed. Salvador: Juspodivm, 2016, p. 462

<sup>15</sup> BURIL, Lucas. *Precedentes Judiciais e o direito processual civil*. Salvador: Juspodivm, 2015, p. 102



Tal eficácia vinculante, que a doutrina visualiza sob os ângulos vertical e horizontal<sup>16</sup>, não deve ser interpretada como forma de impossibilitar a evolução do entendimento jurisprudencial, visto que existem técnicas consagradas pela doutrina e jurisprudência que possibilitam a modificação do precedente<sup>17</sup>.

Ainda que o rol de precedentes obrigatórios descrito no art. 927, CPC/2015, sirva de base para anunciar que apenas precedentes construídos por tribunais terão eficácia obrigatória em nosso sistema<sup>18</sup>, o mesmo não é exaustivo. Comprova o quanto afirmado a constatação de que a norma presente no art. 332, IV, CPC/2015, que autoriza o a improcedência liminar do pedido que vá contra “enunciado de súmula de tribunal de justiça sobre direito local”<sup>19</sup>.

Uma vez definido o rol mínimo de precedentes judiciais aos quais se atribui eficácia obrigatória, no próximo item serão analisadas as vias de formação de precedentes judiciais presentes em nosso sistema.

### **3 PROCEDIMENTOS DE FORMAÇÃO CONCENTRADA DE PRECEDENTES.**

A premissa aqui tomada é que os precedentes, sendo decisões judiciais, podem ser formadas nos mais diversos procedimentos. Caso exista afetação de um procedimento próprio para a produção específica de um precedente<sup>20</sup>, pode-se dizer que esse precedente se formará por uma via concentrada. Inexistindo a referida individualização procedimental específica, teremos a produção difusa do precedente.

Resta, então, analisar o rol de precedentes indicados no art. 927, CPC/2015, bem como outros mencionados em legislação extravagante, para identificar quais os precedentes que são formados por uma via concentrada.

---

<sup>16</sup> BURIL, Lucas. *Precedentes Judiciais e o direito processual civil*. Salvador: Juspodivm, 2015, p. 102, MARINONI, Luiz Guilherme. *Precedentes Obrigatórios*. 3a ed. São Paulo: RT, p.106

<sup>17</sup> Neste sentido: DIDIER JR., Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael. *Curso de direito processual civil*. 11ª ed. Salvador: Juspodivm, 2016, p. 495; BURIL, Lucas. *Precedentes Judiciais e o direito processual civil*. Salvador: Juspodivm, 2015, p. 102; PEIXOTO, Ravi. *Superação do precedente e segurança jurídica*. Salvador: Juspodivm, 2015, p.197; MARINONI, Luiz Guilherme. *Precedentes Obrigatórios*. 3a ed. São Paulo: RT, p.388

<sup>18</sup> PEIXOTO, Ravi. *Aspectos materiais e processuais da superação de precedentes no direito brasileiro*. Em: *Precedentes*, Coleção Grandes Temas do Novo CPC, vol. 3. DIDIER JR, Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro; ATAÍDE JR, Jaldemiro Rodrigues e BURIL, Lucas (coord). Salvador: JusPodivm, p. 539.

<sup>19</sup> Art. 332. Nas causas que dispensem a fase instrutória, o juiz, independentemente da citação do réu, julgará liminarmente improcedente o pedido que contrariar:

I - Enunciado de súmula do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça;

II - Acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

III - entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;

IV - Enunciado de súmula de tribunal de justiça sobre direito local.

Assim, da análise do art. 927, CPC/2015, identifica-se a atribuição de eficácia obrigatória, a precedentes e a enunciados de jurisprudência, formados tanto pelas vias difusa, como concentrada, vejamos.

Nos incisos II e IV do art. 927, CPC/2015, é atribuída eficácia obrigatória aos enunciados da sumula de jurisprudência dominante dos tribunais que, apesar de não terem conotação técnica de precedente<sup>21</sup>, terão observância obrigatória pelos tribunais.

Já o inciso V, determina a observância, pelos órgãos jurisdicionais de um tribunal, das orientações do plenário ou de órgão especial desse mesmo tribunal. Aqui não se faz nenhuma menção a uma via procedimental específica para a formação do precedente, sendo, em verdade, cláusula aberta de eficácia e que permite a produção difusa de precedentes obrigatórios.

Com relação aos enunciados jurisprudenciais previstos no art. 927, IV, bem como quanto aos pronunciamentos do art. 927, V, do CPC/2015, José Miguel Garcia Medina entende que, pela ausência de cabimento de reclamação para corrigir eventual desrespeito a tais fontes enunciativas, não se pode falar, nesses casos, de eficácia vinculante, mas tão somente de eficácia persuasiva<sup>22</sup>. Nos parece que tal entendimento confunde meios de controle da eficácia de um precedente, com a própria eficácia, devendo ser afastado.

Os enunciados I e III do art. 927, CPC/2015, por sua vez vinculam a eficácia obrigatória a precedentes formados por meios procedimentais específicos, quais sejam o controle concentrado de constitucionalidade e os incidentes de resolução de demandas repetitivas, de assunção de competência e de julgamento de recursos repetitivos.

Além do quanto exposto no art. 927, também integram o microssistema de formação concentrada, o julgamento de recursos de revista repetitivos, que possui regulamentação da lei 13.015/2014<sup>23</sup>.

Assim, em um primeiro corte, os procedimentos próprios que integram o microssistema de formação concentrada de precedentes são os a) o incidente de assunção de competência (art. 927, III, CPC); b) o incidente de resolução de demandas repetitivas (art. 927, III, CPC); c) o julgamento de recursos especial e extraordinário repetitivos (art. 927, III,

---

<sup>20</sup> DIDIER JR., Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael. *Curso de direito processual civil*. 11<sup>a</sup> ed. Salvador: Juspodivm, 2016, p. 489.

<sup>21</sup> MARINONI, Luiz Guilherme [Comentários ao art. 927]. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; DIDIER JR, Fredie; TALAMINI, Eduardo; DANTAS, Bruno (Coordenadores) *Breves Comentários ao Novo Código de Processo Civil*. São Paulo: RT, 2015, p. 2077.

<sup>22</sup> MEDINA, José Miguel Garcia. *Direito Processual Civil Moderno*. 2a ed. São Paulo: RT, 2016, p. 1232-1233.

<sup>23</sup> DIDIER JR, Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro. *Curso de direito processual civil, v.3, 13a ed.* Salvador: Juspodivm, 2016, p. 592.

CPC); d) o julgamento de recursos de revista repetitivos (Lei 13.015/2014)<sup>24</sup>. É a partir da análise de tais procedimentos que encontraremos as normas que podem, ou não se comunicar, na regulamentação da formação dos precedentes.

Deve-se deixar claro que nem todas as normas relativas aos procedimentos que são de formação concentrada se comunicam entre si, já que apesar de integrantes de um microsistema, ainda guardam peculiaridades próprias. Um exemplo dessa incomunicabilidade é a impossibilidade de incidência da norma que dispensa a repetição de demandas para instauração do incidente de assunção de competência<sup>25</sup>, sobre a regulamentação da formação do incidente de resolução de demandas repetitivas, já que aqui expressamente se exige a repetição de demandas<sup>26</sup>.

É preciso também observar que não se aplicam as normas relativas à gestão de recursos repetitivos ao incidente de assunção de competência, por exemplo, mas que tais normas incidem tanto no julgamento de recursos especial e extraordinários repetitivos, como no de recursos de revista repetitivos e no incidente de resolução de demandas repetitivas<sup>27</sup>.

No cerne do microsistema, aplicando-se a todos os procedimentos de formação concentrada de precedentes, estão as normas vocacionadas<sup>28</sup> a a) ampliar o âmbito de discussão do debate (art. 927, §2º<sup>29</sup>, 983<sup>30</sup>, 984<sup>31</sup>, 1038<sup>32</sup>, I, II, III ); b) identificar com

---

<sup>24</sup> DIDIER JR, Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro. *Curso de direito processual civil, v.3, 13a ed.* Salvador: Juspodivm, 2016, p. 590-593.

<sup>25</sup> Art. 947. É admissível a assunção de competência quando o julgamento de recurso, de remessa necessária ou de processo de competência originária envolver relevante questão de direito, com grande repercussão social, sem repetição em múltiplos processos.

<sup>26</sup> Art. 976. É cabível a instauração do incidente de resolução de demandas repetitivas quando houver, simultaneamente:

I - efetiva repetição de processos que contenham controvérsia sobre a mesma questão unicamente de direito;

<sup>27</sup> DIDIER JR, Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro. *Curso de direito processual civil, v.3, 13a ed.* Salvador: Juspodivm, 2016, p. 590-593

<sup>28</sup> DIDIER JR, Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro. *Curso de direito processual civil, v.3, 13a ed.* Salvador: Juspodivm, 2016, p. 590-593

<sup>29</sup> Art. 927. Os juízes e os tribunais observarão:

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

<sup>30</sup> Art. 983. O relator ouvirá as partes e os demais interessados, inclusive pessoas, órgãos e entidades com interesse na controvérsia, que, no prazo comum de 15 (quinze) dias, poderão requerer a juntada de documentos, bem como as diligências necessárias para a elucidação da questão de direito controvertida, e, em seguida, manifestar-se-á o Ministério Público, no mesmo prazo.

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

§ 2º Concluídas as diligências, o relator solicitará dia para o julgamento do incidente.

<sup>31</sup> Art. 984. No julgamento do incidente, observar-se-á a seguinte ordem:

I - o relator fará a exposição do objeto do incidente;

II - poderão sustentar suas razões, sucessivamente:

a) o autor e o réu do processo originário e o Ministério Público, pelo prazo de 30 (trinta) minutos;

b) os demais interessados, no prazo de 30 (trinta) minutos, divididos entre todos, sendo exigida inscrição com 2 (dois) dias de antecedência.

precisão as questões que serão objeto de discussão para a formação do precedente (art. 1037<sup>33</sup>, I, CPC); c) redação do precedente reforças (art. 1038<sup>34</sup>, §3º, CPC) e d) publicidade ampla (art. 927<sup>35</sup>, §5º; art. 1038,I, CPC).

Definidas as vias procedimentais que podem formar precedentes, resta analisar quais as condições de legitimidade que são exigidas para a participação na formação de um precedente pela via concentrada, sendo esse o objeto do próximo item.

#### **4 A LEGITIMIDADE NO SISTEMA DE FORMAÇÃO CONCENTRADA DE PRECEDENTES OBRIGATÓRIO.**

Tendo em vista a amplitude da repercussão do julgamento, não se mostra possível desprezar a análise da temática da legitimidade para a propositura e condução dos procedimentos de formação de precedentes vinculativos. A incomensurável extensão dos efeitos vinculativos dos fundamentos das decisões oriundas de tais procedimentos, ao revés, exige atenção e quiçá a reformulação da concepção de legitimidade processual.

Nessa senda, é a própria garantia de acesso à justiça que exige um esforço dogmático para que se permita o mais amplo acesso à estrutura técnica-processual. Por outro lado, este mesmo acesso à justiça exige que o resultado decorrente da atividade jurisdicional seja eficiente e efetivo no tocante à tutela jurisdicional. O equilíbrio entre essas duas vertentes perpassa pela análise dos limites e extensão da legitimidade processual para a propositura e condução dos procedimentos de formação de precedentes vinculativos.

Carnelutti explica que, por muito tempo, a capacidade se confundia com a legitimidade, sendo que, no campo do direito processual, a distinção começou a se mostrar

---

§ 1º Considerando o número de inscitos, o prazo poderá ser ampliado.

§ 2º O conteúdo do acórdão abrangerá a análise de todos os fundamentos suscitados concernentes à tese jurídica discutida, sejam favoráveis ou contrários.

<sup>32</sup> Art. 1.038. O relator poderá:

I - solicitar ou admitir manifestação de pessoas, órgãos ou entidades com interesse na controvérsia, considerando a relevância da matéria e consoante dispuser o regimento interno;

II - fixar data para, em audiência pública, ouvir depoimentos de pessoas com experiência e conhecimento na matéria, com a finalidade de instruir o procedimento;

III - requisitar informações aos tribunais inferiores a respeito da controvérsia e, cumprida a diligência, intimará o Ministério Público para manifestar-se.

<sup>33</sup> Art. 1.037. Selecionados os recursos, o relator, no tribunal superior, constatando a presença do pressuposto do caput do art. 1.036, proferirá decisão de afetação, na qual:

I - identificar com precisão a questão a ser submetida a julgamento;

<sup>34</sup> Art. 1038.

§ 3º O conteúdo do acórdão abrangerá a análise dos fundamentos relevantes da tese jurídica discutida

<sup>35</sup> Art.927.

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

mais claramente<sup>36</sup>. Para o autor, a capacidade tem relação com uma qualidade ou modo de ser do sujeito, enquanto que a legitimação resulta de uma posição ou um modo de ser para com os outros.<sup>37</sup>

No contexto da análise das esferas de liberdade de agir, pode-se, claramente, ao menos dois níveis. Na primeira instância, mais geral, tem-se a capacidade, a qual corresponde ao poder geral de agir seja na atuando sozinho naquilo em que a lei autoriza ou não veda (este último especificamente na esfera privada de atuação) seja exercendo sua autonomia da vontade autodeterminando os próprios comportamentos através de negócios. Como é cediço, a capacidade plena implica no poder geral de agir tanto na prática de atos e negócios da vida civil quanto na atuação processual.

Em uma segunda esfera, mais restrita, depara-se com a legitimidade. Seria um poder de agir em situações específicas. Pela legitimidade, o sujeito de direito poder praticar atos determinados de sua vida civil ou no âmbito processual. A grande maioria dos atos civis não exige a legitimidade, situação que se inverte no processo tendo em vista que a prática do ato processual a impõe em qualquer circunstância. A legitimidade pressupõe autorização normativa para agir, sendo que a fonte do qual se extrai a norma autorizativa pode assumir a natureza legislativa ou contratual.

Em um sistema normativo processual, a legitimação costuma ora decorre da posição do sujeito com relação ao conflito de interesses existente ora da prescrição normativa que lhe confere legitimação em caso específico. A garantia do acesso à justiça corresponde à base e o direcionamento das prescrições normativas relativas à legitimidade.

Donaldo Armelin explica que a legitimação ordinária, enquanto regra, ocorre quando coincidem a figura das partes com "com os pólos da relação jurídica, material ou processual, real ou apenas afirmada, retratada no pedido inicial"<sup>38</sup>. Por outro lado, a legitimação extraordinária, verificada em situações específicas e taxativas, importa na "outorga da possibilidade de atuar afetando o patrimônio alheio"<sup>39</sup>, nada impedindo, contudo, que as duas espécies de legitimação se concentre em um único sujeito<sup>40</sup>. Ambas são estruturadas a partir da ideia de efetiva promoção de acesso à estrutura do judiciário, bem como na melhor condução do procedimento.

---

<sup>36</sup> CARNULUTTI, Francesco. *Teoria Geral do Direito*. São Paulo: Lejus, 1999, p.383.

<sup>37</sup> CARNULUTTI, Francesco. *Teoria Geral do Direito*. Op. cit., p.383-384.

<sup>38</sup> ARMELIN, Donaldo. *Legitimidade para agir no direito processual civil brasileiro*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1979, p. 117

<sup>39</sup> ARMELIN, Donaldo. *Legitimidade para agir no direito processual civil brasileiro*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1979, p. 121

<sup>40</sup> ARMELIN, Donaldo. *Legitimidade para agir no direito processual civil brasileiro*. Op. cit., p. 117-120.

Por previsão no sistema processual, observa-se a existência da legitimidade ordinária e da legitimidade extraordinária. A legitimidade processual encontra-se normatizada no dispositivo do art. 18 do CPC, o qual prevê a espécie ordinária de legitimidade enquanto regra, bem com a legitimidade extraordinárias como exceção dependente de autorização contida no ordenamento jurídico. Prescreve o referido dispositivo, que “ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico”. Em outras palavras, é a afirmada titularidade de eventual situação jurídica material (“direito” alegado, no caso do polo ativo, e obrigação, responsabilidade ou dever, no caso do polo passivo) que enseja a legitimidade processual.

Por outro lado, as normas decorrentes do ordenamento jurídico (fonte primária) poderão autorizar que terceiros não titulares de eventual situação jurídica material promovam a tutela jurisdicional em nome próprio em substituição do suposto titular do direito ou interesse. Na legitimidade extraordinária, a norma jurídica autoriza o agir de terceiros para a promoção de tutela de direito e interesses alheios em razão de certas circunstâncias eleitas pelas referidas normas.

Como se percebe a legitimidade extraordinária requer o preenchimento do suporte fático da norma autorizativa extraída do ordenamento jurídico. Neste contexto, bastaria que o sujeito se inserisse no âmbito de incidência normativa para que assumisse o poder de agir na promoção de interesses alheios contemplado pela norma autorizativa. Nestes casos, o terceiro encontra-se em posição privilegiada (do ponto de vista fático – estrutural – e/ou jurídico) a permitir a adequada promoção da demanda e sua condução, tudo isso levando em conta a garantia de acesso à justiça, como anteriormente dito.

Com efeito, considerando que a legitimidade pressupõe autorização normativa para agir, nada impediria que a norma previsse hipóteses de exclusão de legitimidade ou de legitimidade exclusiva. De modo exemplar, como regra a tutela dos interesses metaindividuais é de legitimidade exclusiva de certos sujeitos (agentes, entidades ou órgãos) previstos na legislação (em especial, nos dispositivos do art. 5 da lei n.º 7.437/1985 e art. 82 da lei n.º 8.078/1990).

Para a promoção dos direitos e interesses metaindividuais, a legislação não permite, como regra, que os membros do grupo titular do direito ou interesse promovam a tutela em nome próprio em favor do grupo. Nesses casos, o ordenamento jurídico tende a conceder a certos agentes, entidades ou órgão o poder de promover a tutela do interesse ou direito do grupo – considerando sua maior capacidade de condução da demanda coletiva.

Nesse cenário, tendo em conta que a norma previu hipóteses de exclusão de legitimidade ou de legitimidade exclusiva, poder-se-ia questionar a necessidade de controle da legitimação diante das circunstâncias que envolvesse o caso concreto. Emergiu desse questionamento, uma terceira instância do poder de agir, muito mais restrita e própria do ambiente processual coletivo, conhecido como representatividade adequada.

A representatividade adequada, igualmente, corresponde a um poder de agir no âmbito processual que pressupõe a legitimidade e decorre da incidência dos princípios da razoabilidade e proporcionalidade. A representatividade adequada é aferida das qualidades e características do legitimado, verificadas em concreto, e sob os critérios de razoabilidade/proporcionalidade, permite prevê sua atuação eficiente e efetiva na tutela do direito ou interesse no processo.

Dada a amplitude da repercussão, poder-se-ia questionar a aplicabilidade da noção de representatividade adequada aos procedimentos de formação dos precedentes vinculativos. Trata-se de problema que exige cautelosa reflexão.

Cumprido salientar que a natureza coletiva dos procedimentos de formação concentrada dos precedentes vinculativos não é tão evidente em qualquer caso. Com relação ao incidente de assunção de competência, por exemplo, o próprio art. 947 restringe sua utilização a causas sem repetição em múltiplos processos. Nesse sentido, uma única causa com grande repercussão social poderia ensejar o procedimento de formação concentrada dos precedentes.

Nesses casos, não se mostra possível aplicar a noção de representatividade adequada, dada a evidente origem individual do procedimento. Nada obstante a repercussão geral do precedente criado, eventual escassez de legitimidade deve ser suprida com a possibilidade de ampla participação de interessadas e do *amicus curiae* na formação do precedente.

Por outro lado, certos procedimentos de formação de precedentes vinculativos possuem evidente caráter coletivo. Os procedimentos de controle concentrado de constitucionalidade são exemplos desse tipo. Neste caso, nada impede a aplicação do critério da representatividade adequada para os legitimados às Ações de controle concentrado de constitucionalidade. Não é por acaso que o Supremo Tribunal Federal exige pertinência entre a questão discutida na ação de constitucionalidade e a atuação e dever funcional do legitimado<sup>41</sup>.

---

<sup>41</sup> v. g. EMENTA Agravo regimental na ação direta de inconstitucionalidade. Confederação sindical. Pertinência temática. Ausência. Ilegitimidade ativa. 1. A jurisprudência do STF é firme no sentido de se exigir, para a caracterização da legitimidade ativa das entidades de classe e das confederações sindicais para as ações de controle concentrado, a existência de correlação entre o objeto do pedido de declaração de inconstitucionalidade

Com efeito, o maior embate será travado quando a exigência de representatividade adequada para os procedimentos de julgamento de causas e questões repetitivas. Inicialmente, impõe-se observar uma aproximação entre as técnicas de julgamento de casos repetitivos e os processos coletivos. Tudo leva a crer, quanto aos fundamentos, que as técnicas de julgamento de casos repetitivos e as ações coletivas tentam promover uma resposta um mesmo problema: a litigiosidade de massa. Contudo, as soluções apresentadas são distintas, de modo que suas aproximações e diferenciações dependem de uma análise comparativa.

As técnicas de julgamento de causas repetitivas, tais como os processos coletivos, lidam com as chamadas situações jurídicas homogêneas<sup>42</sup>. Ao lado dos litígios estritamente individuais, particularizados por características únicas, todavia, existem conflitos de natureza coletiva com estrutura heterogênea. Ademais, igualmente, é preciso chamar atenção para os conflitos homogêneos que podem ser individuais e coletivos, com causas de pedir e pedidos semelhantes, bem como para os conflitos heterogêneos, individuais e coletivos, que lidam com questões comuns<sup>43</sup>.

Assim, enquanto que as ações coletivas lidam com causas cujo objeto sejam os direitos coletivos em sentido amplo (difusos, coletivos e os individuais homogêneos, coletivamente tratados como coletivos em razão de sua origem comum<sup>44</sup>), as técnicas de julgamento das causas repetitivas trata de maneira "coletiva" causas com objeto individual ou coletivo, que lidam com questões comuns. Noutras palavras, enquanto a ação coletiva lida coletivamente com direitos coletivos (situações jurídicas materiais), as técnicas de julgamento

---

e os objetivos institucionais da associação. 2. No caso, não há pertinência temática entre as normas impugnadas, que dizem respeito à concessão de benefícios fiscais relativos ao ICMS, e os objetivos institucionais perseguidos pela autora, que estão voltados, em suma, para entidades sindicais e trabalhadores inorganizados em sindicatos nas indústrias metalúrgicas, mecânicas e de material elétrico, eletrônico e de informática. Ademais, os interesses por ela abrangidos não são atingidos de maneira direta pelos dispositivos questionados. Precedentes da Corte no mesmo sentido. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (ADI 4722 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 02/12/2016, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-030 DIVULG 14-02-2017 PUBLIC 15-02-2017)

<sup>42</sup> Para Antônio Adonias Bastos, as situações jurídicas homogêneas são caracterizadas por serem identificadas em um plano abstrato, mas não no âmbito concreto. São situações decorrentes de relações de massa que repetem uma situação modelo a ensejar soluções-padrões. Alerta o autor que as situações homogêneas não se confundem com os direitos individuais homogêneos e pode ser objeto de demandas individuais e coletivas. BASTOS, Antônio Adonias Aguiar. Situações jurídicas homogêneas: um conceito necessário para o processamento das demandas de massa. *Revista de Processo*, n. 186. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010, p.105.

<sup>43</sup> TEMER, Sofia. *Incidente de resolução de demandas repetitivas*. Op. cit., p.32.

<sup>44</sup> Na clássica divisão de Barbosa Moreira, os direitos/interesses coletivos podem ser classificados em "interesses essencialmente coletivos", caracterizados por pertencerem a uma pluralidade indeterminada e não passível de decomposição num feixe de interesses individuais, bem como em "interesses acidentalmente coletivos", os quais são referíveis individualmente aos vários membros da coletividade, mas que apresentam impacto de massa a merecer um tratamento e tutela uniforme e conjunta. MOREIRA, José Carlos Barbosa. Tutela jurisdicional dos interesses coletivos ou difusos. *Temas de direito processual civil*. 3ª série. São Paulo: Saraiva, 1984, p. 195-197.



de casos repetitivos lidam coletivamente<sup>45</sup> de questões comuns (materiais ou processuais) em causas individuais ou coletivas.

Noutro aspecto, as ações coletivas visam julgar e promover a tutela de questões jurídica materiais coletivas, cuja decisão será potencialmente apta a formar coisa julgada que se estenderá para além dos envolvidos no processo (efeito erga omnes e ultra-parte). No caso do julgamento de causas repetitivas, as questões homogêneas analisadas serão resolvidas com a fixação de tese jurídica (precedente) que servirá de fundamento para o julgamento da(s) causa(s) paradigma(s) e das demandas que tratem sobre a mesma questão.

Como se observa, diferentemente das ações coletivas, as técnicas de julgamento dos casos coletivos objetivam a formação de um precedente vinculativo a ser observado nos casos futuros e não a formação de coisa julgada<sup>46</sup>. Igualmente, é digno de nota que o uso das técnicas de julgamento de causas repetitivas depende da existência de processo pendente. Tal dependência não ocorre com relação às Ações coletivas, que, diversamente, constitui processo novo.

Em princípio, dado a eminente aproximação entre as técnicas de julgamento de causas repetitivas e os processos coletivos, seria possível admitir a exigência da representatividade adequada para a formulação do procedimento. Nada obstante, a leitura do novo código de processo civil impõe uma conclusão em sentido oposto. Isso porque tudo leva a crer que o microsistema de gestão e julgamento de causas repetitivas é, como regra, do tipo causa-piloto e não do tipo causa-modelo.

No sistema pautado em causa-piloto, o órgão jurisdicional escolherá dentre as causas aquela que julgará, sendo que a partir da fixação da tese que fundamentou o julgamento daquela causa se extrairá o precedente a ser seguidas pelas demais causas. Por outro lado, no

---

<sup>45</sup> Segundo Zanetti Jr., a tutela de casos repetitivos são típicas tutela coletivas cuja diferença é que se trata de tutela *opt in*, ou seja, caracterizada por beneficiar ou prejudicar aqueles titulares de direito material que houverem propostos a demanda individual ou coletiva que se vinculem a mesma tese jurídica geral. ZANETTI JR. Hermes. Comentários ao art. 928. In: *Comentários ao novo código de processo civil*. Antônio do Passo Cabral, Ronaldo Cramer (coords.). Rio de Janeiro: Forense, 2015, n.2, p. 1.344.

<sup>46</sup> Zanetti Jr. aponta para outras diferenças: "Existem ainda outras vantagens no modelo processual das ações coletivas, tais como: a possibilidade de decisões por insuficiência de provas (coisa julgada *secundum eventum probationis*), com repositura da ação, quando houver nova prova capaz de, por si só, alterar o resultado do julgamento; o controle da adequada representação *ope legis* (previsão legal, em abstrato) e, doutrinariamente, *ope iudicis* (pelo juiz, em concreto), a participação obrigatória do Ministério Público, atuando ora como agente, ora como interveniente, sendo de sublinhar que essa participação se dá nos processos coletivos a partir da fase-pré-processual, com a instrução prévia administrativa, realizada por inquérito civil, entre outros." ZANETTI JR. Hermes. Comentários ao art. 928. In: *Comentários ao novo código de processo civil*. Antônio do Passo Cabral, Ronaldo Cramer (coords.). 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 1.344-1.345.

sistema de causa-modelo, o incidente ensejará tão somente a fixação da tese a ser seguida, independentemente da escolha de uma causa a ser julgada.<sup>47</sup>

À primeira vista se poderia concluir que o sistema brasileiro de gestão e julgamento de causas repetitivas é do tipo causa-piloto, porque o tribunal ao apreciar a questão repetitiva, seja no julgamento do IRDR<sup>48</sup> ou no julgamento dos recursos repetitivos, ele aprecia a causa e fixa o entendimento a ser aplicável aos outros processos repetitivos<sup>49</sup>. Ademais disso, não existe julgamento de casos repetitivos no Brasil sem que haja uma causa pendente de julgamento<sup>50</sup>.

Todavia, de modo excepcional, o sistema de julgamento de causas repetitivas brasileiro comporta uma hipótese de adoção de causa modelo<sup>51</sup>. É o que se conclui da interpretação do §1 do art. 976 e do parágrafo único do art. 998, ambos do novo CPC. Nos aludidos dispositivos prescrevem que eventual desistência ou abandono do processo e a desistência do recurso não impede que a questão repetitiva seja examinada. Nesses casos, a causa não será julgada, em que pese a tese seja fixada e vincule os demais processos<sup>52</sup>.

Nesses sistemas do tipo causa-piloto (ou do tipo causa-modelo brasileiro), igualmente, não se mostra possível aplicar a noção de representatividade adequada, dada a evidente origem individual do procedimento. No referido sistema, o procedimento é instaurado a partir de caso concretos que, dada sua repetição, exigem um tratamento

---

<sup>47</sup> DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. *Curso de direito processual civil*. Op. cit., p.593.

<sup>48</sup> Defendo que, com relação ao IRDR, o sistema brasileiro é do tipo causa-modelo v. NUNES, Dierle. Do julgamento dos recursos extraordinário e especial repetitivos. In: *Breves Comentários ao novo código de processo civil*. Teresa Arruda Alvim Wambier, Fredie Didier Jr., Eduardo Talamini, Bruno Dantas (coords.). 2. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, p. 2.428; TEMER, Sofia. *Incidente de resolução de demandas repetitivas*. Salvador: Juspodivm, 2016, p. 68-69; Eduardo Cambi e Mateus Fogaça defendem que no modelo brasileiro observa-se uma cisão do julgamento de modo que enquanto um órgão judiciário julga todas as questões comuns objeto do incidente, o outro órgão julga o processo originário sempre observando a prévia decisão do incidente. CAMBI, Eduardo; FOGAÇA, Mateus. Incidente de resolução de demandas repetitivas no novo código de processo civil. *Revista de Processo*. n. 243. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p.333-362;

<sup>49</sup> Nesse sentido, DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. *Curso de direito processual civil*. Op. cit., p.595; CÂMARA, Alexandre Freitas. *O novo processo civil brasileiro*. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2016, p. 481; CABRAL, Antônio do Passo. Do incidente de resolução de demandas repetitivas. In: *Comentários ao novo código de processo civil*. 2. ed. Antônio do Passo Cabral, Ronaldo Cramer (coords.). Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 1.436-1438; DANTAS, Bruno. Comentários ao art. 978. In: *Breves Comentários ao novo código de processo civil*. Teresa Arruda Alvim Wambier, Fredie Didier Jr., Eduardo Talamini, Bruno Dantas (coords.). 2. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, p. 2.281-2.281

<sup>50</sup> DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. *Curso de direito processual civil*. Op. cit., p.595.

<sup>51</sup> CABRAL, Antônio do Passo. Do incidente de resolução de demandas repetitivas. In: *Comentários ao novo código de processo civil*. 2. ed. Antônio do Passo Cabral, Ronaldo Cramer (coords.). Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 1.436-1438.

<sup>52</sup> "O objeto desse incidente é a *fixação de uma tese jurídica* geral. Quando o autor ou o recorrente, num caso como esse, desiste da ação ou do recurso, a desistência deve atingir, apenas, o procedimento relativo a uma dessas demandas. Tal desistência, todavia, não atinge o segundo procedimento, instaurado para a definição da tese a ser adotada pelo tribunal. Em suma, a desistência não impede o julgamento, com a definição da tese a ser adotada pelo tribunal, mas tal julgamento não atinge o autor, ou o recorrente que desistiu, servindo, apenas, para

específico. Aqui, a eventual escassez de legitimidade deve ser suprida com a possibilidade de ampla participação de interessadas e do *amicus curiae* na formação do precedente.

É preciso se pensar na ampliação da legitimidade nesses casos. Não parece adequado ou materialmente possível a limitação da legitimidade para a instauração do procedimento de julgamento de causas repetitivas. Eventual defeito<sup>53</sup> deve ser corrigido a partir da escolha das causas piloto<sup>54</sup>, da fundamentação da decisão<sup>55</sup>, bem como da ampla participação de interessados na formação do precedente.

## 5 CONSIDERAÇÕES FINAIS.

Tudo o quanto exposto permite concluir que é necessário um novo parâmetro de aferição da legitimidade processual nos procedimentos construídos para a formação de precedentes judiciais, não mais sendo possível aferi-la apenas e tão somente levando em conta a ligação do sujeito processual com a causa debatida, mas estendendo esse olhar para os aspectos ligados à amplitude da questão normativa debatida.

Desta forma, a fórmula clássica de legitimidade processual, presente no dispositivo do art. 18 do CPC, o qual prevê a espécie ordinária de legitimidade enquanto regra, bem com a legitimidade extraordinárias como exceção dependente de autorização contida no ordenamento jurídico, não pode mais ser a única forma de aferição da legitimidade processual.

Uma solução viável é a aferição pontual da representatividade adequada do interessado em participar da formação do precedente judicial. Nessa operação seriam levadas em conta as qualidades e características do legitimado de forma a garantir a amplitude e efetividade do contraditório, especialmente quando as questões debatidas na formação do precedente possuam caráter coletivo. Um parâmetro viável para essa análise é a construção presente da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal que exige a pertinência entre a questão discutida na ação de constitucionalidade e a atuação e dever funcional do legitimado.

Assim, ainda que não se possa limitar o acesso à justiça aos interessados na formação de um precedente judicial, é necessário atentar para a sua representatividade adequada, de forma a garantir o efetivo contraditório na formação do precedente judicial obrigatório.

---

estabelecer o entendimento do tribunal, a influenciar e repercutir nos outros processos pendentes e futuros." DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. *Curso de direito processual civil*. Op. cit., p.596.

<sup>53</sup> Não se pode olvidar que o art. 976, § 3º, do CPC, por exemplo, dispõe que a eventual inadmissão do incidente de resolução de demandas repetitivas diante da ausência de qualquer de seus pressupostos de admissibilidade não impedirá que, uma vez satisfeito o requisito, seja o incidente novamente suscitado.

<sup>54</sup> Art. 1036, §§ 1 e 4, do CPC.

## REFERÊNCIAS

ARMELIN, Donaldo. *Legitimidade para agir no direito processual civil brasileiro*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1979.

BASTOS, Antônio Adonias Aguiar. *Situações jurídicas homogêneas: um conceito necessário para o processamento das demandas de massa*. *Revista de Processo*, n. 186. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

BORGES, José Souto Maior. *Lançamento Tributário*. 2 ed. São Paulo: Malheiros, 1999.

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

BLACK, Henry Campbell. *Black's law dictionary*. 8ed, Saint Paul: West, 2004

CABRAL, Antônio do Passo. Do incidente de resolução de demandas repetitivas. In: *Comentários ao novo código de processo civil*. 2. ed. Antônio do Passo Cabral, Ronaldo Cramer (coords.). Rio de Janeiro: Forense, 2016.

CÂMARA, Alexandre Freitas. *O novo processo civil brasileiro*. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2016.

CAMBI, Eduardo; FOGAÇA, Mateus. Incidente de resolução de demandas repetitivas no novo código de processo civil. *Revista de Processo*. n. 243. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

CARNULUTTI, Francesco. *Teoria Geral do Direito*. São Paulo: Lejus, 1999.

COSTA, Eduardo José da Fonseca. [Comentários ao art. 926]. In: CÂMARA, Helder Moroni, (Coordenador), Código de Processo Civil comentado. São Paulo: Almedina, 2016.

CAMARGO, Luiz Henrique Volpe. A força dos precedentes no moderno processo civil brasileiro. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (Coord.). *Direito jurisprudencial*. São Paulo: RT, 2012.

---

<sup>55</sup> Art. 984, § 2º, do CPC: O conteúdo do acórdão abrangerá a análise de todos os fundamentos suscitados concernentes à tese jurídica discutida, sejam favoráveis ou contrários.

DANTAS, Bruno. Comentários ao art. 978. In: *Breves Comentários ao novo código de processo civil*. Teresa Arruda Alvim Wambier, Fredie Didier Jr., Eduardo Talamini, Bruno Dantas (coords.). 2. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

DIDIER JR., Fredie. *Sobre a Teoria Geral do Processo, essa desconhecida*. 3ª ed. Salvador: Juspodivm, 2016.

\_\_\_\_\_.; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael. *Curso de direito processual civil, v.2*, 11. Ed. Salvador: Juspodivm, 2016.

\_\_\_\_\_.; CUNHA, Leonardo Carneiro. *Curso de direito processual civil, v.3, 13a ed.* Salvador: Juspodivm, 2016.

DIDIER JR, Fredie [*Comentários ao art. 489*]. In: CABRAL, Antônio do Passo; CRAMER, Ronaldo (Coordenadores) *Comentários ao Novo Código de Processo Civil*. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

GUASTINI, Riccardo. *Das fontes às normas*. Edson Bini (trad.). São Paulo: Quartier Latin, 2005.

IRTI, Natalino, *L'età della decodificazione*, 4a ed. Milano: Giuffrè, 1991.

LOPES FILHO, Juraci Mourão. O novo código de processo civil e a sistematização em rede de precedentes judiciais. In: *Precedentes*. Coleção Grandes Temas do Novo CPC, vol. 3. DIDIER JR, Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro; ATAÍDE JR, Jaldemiro Rodrigues e BURIL, Lucas (coord). Salvador: JusPodivm, 2015.

MACEDO, Lucas Buril. *Precedentes judiciais e o direito processual civil*. Salvador: Juspodivm, 2015.

MARINONI, Luiz Guilherme. *Precedente Obrigatório*. 3. ed. São Paulo: RT, 2013.

\_\_\_\_\_. [*Comentários ao art. 927*]. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; DIDIER JR, Fredie; TALAMINI, Eduardo; DANTAS, Bruno (Coordenadores) *Breves Comentários ao Novo Código de Processo Civil*. São Paulo: RT, 2015.

MEDINA, José Miguel Garcia. *Direito Processual Civil Moderno*. 2a ed. São Paulo: RT, 2016.

MELLO, Sebastian Borges Albuquerque. *Direito Penal – Sistemas, Códigos e Microsistemas*. São Paulo: Juruá, 2004.

MITIDIERO, Daniel. Fundamentação e precedente - dois discursos a partir da decisão judicial. *Revista de Processo*. São Paulo: RT, 2012, n. 206.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. Tutela jurisdicional dos interesses coletivos ou difusos. *Temas de direito processual civil*. 3ª série. São Paulo: Saraiva, 1984.

NUNES, Dierle. Do julgamento dos recursos extraordinário e especial repetitivos. In: *Breves Coméntários ao novo código de processo civil*. Teresa Arruda Alvim Wambier, Fredie Didier Jr., Eduardo Talamini, Bruno Dantas (coords.). 2. ed. rev. e atual. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Novo CPC. Código de Processo Civil. Lei 13.105/2015*. São Paulo: Método, 2015.

PEIXOTO, Ravi de Medeiros. A posição dos tribunais superiores e a eficácia dos precedentes nas causas repetitivas. *Revista Dialética de Direito Processual*. São Paulo: Dialética, 2013, n.119.

\_\_\_\_\_. *Superação do precedente e segurança jurídica*. Salvador: Juspodivm, 2015.

\_\_\_\_\_. Aspectos materiais e processuais da superação de precedentes no direito brasileiro. In: *Precedentes*. Coleção Grandes Temas do Novo CPC, vol. 3. DIDIER JR, Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro; ATAÍDE JR, Jaldemiro Rodrigues e BURIL, Lucas (coord). Salvador: JusPodivm, 2015.

SCHAUER, Frederick. Precedente. In: *Precedentes*. Coleção grandes temas do novo CPC. DIDIER JR, Fredie, CUNHA, Leonardo Carneiro; ATAÍDE JR, Jaldemiro Rodrigues; BURIL, Lucas (coord). Salvador: Juspodivm, 2015.

TARUFFO, Michele. *Precedente e jurisprudência*. Trad. Chiara de Teffé. Civilistica.com. Rio de Janeiro, a. 3, n. 2, jul.-dez./2014. Disponível em: <<http://civilistica.com/precedente-e-jurisprudencia/>>. Data de acesso. 25 de outubro de 2016.

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

TEPEDINO, Gustavo. O Código Civil, os chamados microsistemas e Constituição: premissas para uma reforma legislativa. In: *Problemas de Direito Civil*. Gustavo Tepedino (coord.), Rio de Janeiro: Renovar, 2001

VILANOVA, Lourival. O Problema do Objeto da Teoria Geral do Estado. *Escritos Jurídicos e Filosóficos*, T. I. Brasília: Axis Mundi/IBET, 2003

ZENETI JR. Hermes. *O valor vinculante dos precedentes*. 3<sup>a</sup> ed. Salvador: Juspodivm, 2016

\_\_\_\_\_. Comentários ao art. 928. In: *Comentários ao novo código de processo civil*. Antônio do Passo Cabral, Ronaldo Cramer (coords.). Rio de Janeiro: Forense, 2015, n.2.