

**UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO GRANDE DO NORTE
CENTRO DE CIÊNCIAS SOCIAIS APLICADAS
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO**

JOSÉ SERAFIM DA COSTA NETO

**A LEGITIMIDADE DAS DECISÕES PELA VIA ARGUMENTATIVO DISCURSIVA:
ANÁLISE DO INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS
(IRDR) E DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO**

NATAL - RN

2021

JOSÉ SERAFIM DA COSTA NETO

**A LEGITIMIDADE DAS DECISÕES PELA VIA ARGUMENTATIVO DISCURSIVA:
ANÁLISE DO INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS
(IRDR) E DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO**

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação em Direito (PPGD) da Universidade Federal do Rio Grande do Norte, como requisito parcial à obtenção do título de Mestre em Direito.

Orientador: Prof. Dr. Gleydson Kleber Lopes de Oliveira.

NATAL – RN

2021

Universidade Federal do Rio Grande do Norte - UFRN
Sistema de Bibliotecas - SISBI

Catálogo de Publicação na Fonte. UFRN - Biblioteca Setorial do Centro Ciências Sociais Aplicadas - CCSA

Costa Neto, José Serafim da.

A legitimidade das decisões pela via argumentativo discursiva: análise do incidente de resolução de demandas repetitivas (IRDR) e do princípio democrático / José Serafim da Costa Neto. - 2021.

110f.: il.

Dissertação (Mestrado em Direito) - Universidade Federal do Rio Grande do Norte, Centro de Ciências Sociais Aplicadas, Programa de Pós Graduação em Direito. Natal, RN, 2021.

Orientador: Prof. Dr. Gleydson Kleber Lopes de Oliveira.

1. Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas (IRDR) - Dissertação. 2. Democracia - Dissertação. 3. Eficácia - Dissertação. 4. Legitimidade - Dissertação. I. Oliveira, Gleydson Kleber Lopes de. II. Universidade Federal do Rio Grande do Norte. III. Título.

RN/UF/Biblioteca CCSA

CDU 340.12

JOSÉ SERAFIM DA COSTA NETO

**A LEGITIMIDADE DAS DECISÕES PELA VIA ARGUMENTATIVO DISCURSIVA:
ANÁLISE DO INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS
(IRDR) E DO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO**

Dissertação apresentada em ___/___/2021, ao Programa de Pós-Graduação em Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Norte, como requisito parcial à obtenção do título de Mestre em Direito, analisada pela Comissão Julgadora:

COMISSÃO EXAMINADORA

Prof. Dr. Gleydson Kleber Lopes de Oliveira
Presidente

Prof. Dr. Paulo Lopo Saraiva
Membro Externo ao Programa

Prof. Dr. Ricardo Tinoco de Goes
Membro Interno ao Programa

Dedico esse trabalho à minha família e, em especial, à Teresa Cristina Pereira Nunes da Costa e José Serafim da Costa Filho (ambos *in memoriam*), meus pais, os quais me fizeram acreditar desde muito jovem no ensino emancipador, na educação pública de qualidade, no compromisso que cada cidadão precisa ter com a justiça social, e na democracia como base da própria dignidade da pessoa humana.

AGRADECIMENTOS

A conclusão de um curso de Mestrado em Direito Constitucional pela Universidade Federal do Rio Grande do Norte (UFRN) é um sonho realizado, e como todo sonho, não se realiza sozinho, razão pela qual é o momento de agradecimentos, desde já pedindo escusas aos nomes eventualmente não citados, visto que o espaço é exíguo e com a ressalva de que sou muito grato a todas e todos que partilharam dessa fase tão importante da vida. Primeiramente, agradeço a Universidade Federal do Rio Grande do Norte (UFRN), minha casa, onde tive a alegria de cursar toda a minha graduação, posteriormente o mestrado e, mais recentemente, os primeiros passos na docência.

Devo ser razoável em reconhecer as limitações ainda existentes em nossa Universidade, mas jamais olvidando de suas qualidades que superam de maneira avassaladora eventuais deficiências existentes, inclusive foi essa instituição de ensino que formou minhas bases enquanto acadêmico, profissional e cidadão.

Agradeço então aos meus pais, a quem dedico este trabalho, principalmente por terem desde sempre estimulado a busca por conhecimento, bem como despertado as curiosidades essenciais a quem se propõe pesquisar. Espero que onde estejam possam estar satisfeitos com a dedicação e o esmero dedicados ao ensino e a pesquisa na nossa amada Universidade, pois as minhas virtudes advêm dos ensinamentos recebidos por vocês e os meus defeitos decorrem de méritos próprios.

Aos meus irmãos, sejam eles de sangue (Flávio, Fábio e Aline) ou por opção (Augusto, Rodrigo, Patrícia e Sheylla), pelo apoio incondicional em todos os momentos difíceis, mas também por compartilharem a alegria cotidianamente e pela fidedigna preocupação com minhas ambições profissionais, acadêmicas e pessoais.

Aos meus tios, Sandra e Neto, por terem sido tão presentes nesse processo me garantindo todas as condições necessárias para me comprometer ao máximo com meu curso de Mestrado e pela confiança depositada em mim. Dedicação que eu pretendo refletir no cumprimento das minhas causas e objetivos vindouros sempre com a certeza de que tenho esse apoio irrestrito que me respalda.

Agradeço à minha noiva, Bruna Agra, companheira de vida que sempre apoiou meu interesse acadêmico e na docência, mesmo quando isso tornava minha

presença impossível, ou quando isso impedia outros planos. Esse companheirismo jamais será esquecido e essa jornada tão gratificante ainda vai render muitos frutos.

À Reta Cursos por ter sido a minha primeira experiência, enquanto docente, que possibilitou a confirmação acerca do local onde pretendo estar por toda minha vida: a sala de aula. Oportunidade em que agradeço também as alunas e aos alunos com quem tive e tenho a experiência de compartilhar o sublime processo de ensino aprendizagem, pois todos os discentes para quem tive a oportunidade de lecionar, na medida de suas individualidades, foram fontes de inspiração e verdadeiros professores, visto que as principais lições fui eu quem aprendi enquanto tentava ensiná-los.

Aos colegas e mestres do meu cotidiano que formam o time do CCGD Advocacia por sempre terem sonhado esse sonho junto comigo, por terem sido solidários quando precisei, pelos intensos debates jurídicos, e pelo propósito que temos para o Direito. Sendo assim, minha gratidão é eterna por termos construído uma verdadeira família com a qual conto para tudo e com quem adoro compartilhar os momentos bons.

Ao professor Gleydson Kleber, pela dedicação e pelo respeito durante toda elaboração desse trabalho, desde sua gênese, e cuja orientação e disponibilidade foram essenciais para a concretização dessa pesquisa. Agradeço, ainda, aos demais mestres do Programa de Pós-graduação em Direito da UFRN, nas figuras do professor José Orlando, grande fonte de inspiração pessoal e profissional, e do professor Fabricio Germano, o qual sempre esteve disponível para contribuir quando precisei, ambos contribuíram sobremaneira com este trabalho na oportunidade da qualificação.

Ademais, agradeço ao Membro Interno desta Banca Examinadora professor Ricardo Tinoco, cujas lições desde a graduação são essenciais para o despertar do senso crítico e para instigar a curiosidade na Filosofia do Direito e no Direito Processual. Assim como, agradeço ao Membro Externo desta Banca Examinadora professor Paulo Lopo Saraiva, o qual com sua sabedoria e experiência ensinou tanto a esse jovem aprendiz e entusiasta das suas lições.

Aos colegas ingressantes no Mestrado em Direito Constitucional em 2018.2, pelas companhias durante as aulas e atividades necessárias, pelas conversas diárias que enriqueceram e alegraram o processo de formação. Tornando-se hoje grandes amigos em quem sei que posso confiar e cuja relação espero que perdure.

Agradeço, por fim, a todas as pessoas que me fazem acreditar no Direito como instrumento de transformação social. Agradeço a diversas pessoas que deveriam ter sido citadas aqui, mas que embora não nomeadas, foram deveras relevante, pois aprendi que a participação de cada pessoa com quem cruzamos na vida pode ser indispensável para definir os detalhes mais importantes da nossa essência enquanto ser humano.

A democracia é o pior dos regimes políticos, mas não há nenhum sistema melhor que ela. A Winston Churchill.

RESUMO

A presente pesquisa busca, a partir de uma análise interdisciplinar, discutir o instituto jurídico do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas (IRDR), criado no Direito brasileiro pelo Código de Processo Civil (CPC) vigente, buscando compreender sua constitucionalidade sob a perspectiva do princípio democrático. O IRDR caracteriza-se por ser o julgamento de um caso paradigma que cumpre determinados requisitos legais e cujos efeitos aplicar-se-ão aos casos idênticos ou que se fundem essencialmente na mesma questão jurídica. O trabalho pretende trazer à baila a discussão acerca da legitimidade das decisões proferidas em sede de IRDR, principalmente no que concerne a aplicabilidade de suas decisões aos casos não julgados pelo tribunal, considerando a ausência de participação das partes e a impossibilidade de elas influírem na formação da razão de decidir. A eficácia do instituto pode ser questionada sob a perspectiva da legitimidade, na medida em que a decisão sob o caso paradigma será imposta aos demais casos carecendo da efetiva ampla circulação dos argumentos e da formação do convencimento da atividade judicante. Para tanto, far-se-á uso da pesquisa bibliográfica referente ao Incidente em pauta e aos princípios conexos, especialmente a Segurança Jurídica e a Democracia. A pesquisa será qualitativa, visto que o reconhecimento da legitimidade das decisões pela via argumentativo discursiva não permite ser obtida através de dados empíricos, inclusive pela não aplicabilidade de determinados institutos trazidos pelo presente estudo. Desse modo, durante a discussão serão pinceladas mazelas do sistema jurídico do Brasil, as quais se busca combater com o IRDR, na mesma medida em que serão tecidas críticas ao próprio Incidente e ao seu alinhamento aos princípios constitucionais vigentes. Nada obstante, as problemáticas que serão debatidas acerca do IRDR, principalmente no que concerne a participação efetiva das partes nos processos afetados pela decisão paradigma, tem-se que a aplicação eficiente de determinados instrumentos, bem como a compatibilização deles com a dinâmica do Incidente poderá permitir que essa legitimidade seja alcançada.

Palavras-chave: Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas; Democracia; Eficácia; Legitimidade.

ABSTRACT

The present research seeks, from an interdisciplinary analysis, to discuss the legal institute of the Incident of Resolution of Repetitive Demands (IRDR), created in Brazilian Law by the Civil Procedure Code (CPC) in force, seeking to understand its constitutionality from the perspective of the principle democratic. The IRDR is characterized by being the judgment of a paradigm case that meets certain legal requirements and the effects of which will apply to identical cases or that are essentially merged into the same legal issue. The work intends to bring up the discussion about the legitimacy of the decisions rendered at IRDR, mainly with regard to the applicability of its decisions to cases not judged by the court, considering the lack of participation of the parties and the impossibility of them to influence the formation of the reason to decide. The effectiveness of the institute can be questioned from the perspective of legitimacy, insofar as the decision under the paradigm case will be imposed on other cases, lacking the effective wide circulation of arguments and the formation of convincing judicial activity. For this purpose, bibliographic research related to the Incident in question and related principles will be used, especially Legal Security and Democracy. The research will be qualitative, since the recognition of the legitimacy of decisions through discursive argumentative means does not allow to be obtained through empirical data, including the non-applicability of certain institutes brought by the present study. Thus, during the discussion, blemishes of the Brazilian legal system will be painted, which we seek to combat with the IRDR, to the same extent that criticism will be made of the Incident itself and its alignment with the constitutional principles in force. Nevertheless, the issues that will be debated about the IRDR, especially with regard to the effective participation of the parties in the processes affected by the paradigm decision, it is clear that the efficient application of certain instruments, as well as their compatibility with the dynamics of the Incident may allow that legitimacy to be achieved.

Keywords: Incident of Resolution of Repetitive Demands; Democracy; Effectiveness. Legitimacy.

SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO	12
2. O MODELO CONSTITUCIONAL DO PROCESSO CIVIL E O PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO	18
2.1 OS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DO PROCESSO CIVIL E O EXERCÍCIO DA CIDADANIA	23
2.2 AS TEORIAS DO DIREITO PROCESSUAL CIVIL E A FUNÇÃO PACIFICADORA DA SOCIEDADE	39
2.3 O DESAFIO DO PROCESSO INDIVIDUALISTA-LIBERAL FRENTE À LITIGIOSIDADE DE MASSA	47
3. O INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS E A VALORAÇÃO DA SEGURANÇA JURÍDICA	51
3.1 A TENDÊNCIA DA UNIFORMIZAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO.....	54
3.2 AS PRINCIPAIS CARACTERÍSTICAS DO INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS.....	58
3.3 O COMBATE À JUSTIÇA LOTÉRICA E A SUPREMACIA DA SEGURANÇA JURÍDICA.....	65
4. A EFICÁCIA DAS DECISÕES PROFERIDAS EM SEDE DE IRDR À LUZ DOS INSTRUMENTOS DE PARTICIPAÇÃO POPULAR	75
4.1 A SOCIEDADE ABERTA DOS INTERPRETES E AS AUDIÊNCIAS PÚBLICAS PARA FIXAÇÃO DA TESE.....	78
4.2 A REPRESENTATIVIDADE DOS LITIGANTES PERANTE OS TRIBUNAIS E O PAPEL DO MINISTÉRIO PÚBLICO E DA DEFENSORIA PÚBLICA	82
4.3 A ATUAÇÃO DO AMICUS CURIAE E A LEGITIMIDADE DEMOCRÁTICA DAS DECISÕES PELA VIA ARGUMENTATIVO DISCURSIVA	86
5. CONCLUSÃO	95
REFERÊNCIAS.....	101

1. INTRODUÇÃO

Inicialmente, a presente pesquisa abordará o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas, considerando a sua importância dentro da nova sistemática processual advinda com o Código de Processo Civil vigente. Nesse sentido, será conferida especial ênfase a análise do instituto em comento sob a égide do princípio democrático.

Apresenta-se, pois, como relevante a contextualização acerca do modelo constitucional de processo civil fortemente imbuído de um cariz principiológico, considerando os princípios constitucionais que consubstanciam o Estado Democrático de Direito intimamente relacionado ao tecido do processo civil. Oportunamente, serão discutidas as teorias do direito processual e o movimento antecipatório dos sujeitos na seara processual, trazendo o questionamento acerca da lógica individualista liberal que rodeia o processo civil quando confrontada com a litigiosidade de massa que assola o Judiciário.

Em seguida, tratar-se-á sobre as peculiaridades do IRDR, considerando as suas possíveis benesses para o sistema jurídico pátrio, sem olvidar das críticas necessárias, levando-se em consideração as garantias constitucionais contrapostas quando de sua aplicação, a partir de uma análise pormenorizada dos fundamentos de sua criação sob a lógica da tendência de uniformização de jurisprudência com o intuito de combater o que se convencionou denominar de justiça lotérica e valorizando o princípio da segurança jurídica.

No entanto, esse debate avança para as teorias da democracia e a aplicação do princípio democrático ao processo civil constitucional, sob o viés do direito fundamental a participação cidadã e, em atenção, as funções, finalidades e titularidade precípua da própria ciência processual civil. Investigando, por oportuno, a eficácia das decisões proferidas no IRDR quando contrapostos aos instrumentos de participação popular reconhecidos no Direito brasileiro, tais como *amicus curiae* e audiências públicas, buscando compreender a eficácia sob o cariz da legitimidade democrática.

Nessa senda, esse trabalho não irá se furtar de analisar as diversas nuances existentes na relação entre o instituto trazido pelo diploma processual vigente e o princípio supramencionado balizado constitucionalmente. Desse modo, é preciso

que se compreenda que as demandas de massa ou demandas repetitivas são as ações judiciais que sobrecarregam a atividade jurisdicional, cujos fundamentos jurídicos dos litígios consubstanciam-se em idêntica relação jurídico-fática.

As demandas repetitivas em si não configuram qualquer deficiência do sistema jurídico, na medida em que sob o ponto de vista jurídico ou social, devem ser vistas sob a ótica do acesso à justiça e, também da padronização das relações jurídicas, garantindo a possibilidade conquistada pelos cidadãos de postularem em juízo.

Observa-se, pois, que a padronização das relações jurídicas de *per si* não configura uma mazela, seja jurídica ou social, assim como o acesso à justiça é um princípio constitucional e conquista da sociedade no exercício da sua cidadania, todavia o Estado Juiz forjado sob as premissas dos processos de caráter individualista liberal não se preparou para essa fase vivenciada e tem sofrido crises de legitimidade pela sua ineficiência, que possui diversos fatores, mas preponderantemente pela sua incapacidade de gerenciar adequadamente essas demandas.

Nesse contexto, seguindo a lógica do processo tradicional de caráter individualista-liberal, essas lides são apresentadas ao Judiciário de maneira individual, seja por opção das partes ou pela própria exigência da legislação, equívocos comuns considerando o sistema jurídico norteado pela concepção individualista. Em que pese a existência de instrumentos do Processo Coletivo serem cada vez mais comuns no direito brasileiro, o que se observa é uma fuga da população desses meios pela própria cultura de litigância individualizada ou, até mesmo, por desconhecimento dos próprios operadores do direito dos meios adequados a serem utilizados. Apenas para fins exemplificativos, essas demandas estão relacionadas, por exemplo, a relações jurídicas envolvendo contratos bancários e desaposentação.

A avalanche de ações dessas matérias gera como consequência o grande dispêndio financeiro e pessoal do judiciário para solução de lides idênticas, na mesma proporção em que se agrava a insegurança jurídica, visto que as decisões dos órgãos jurisdicionais sobre situações idênticas são distintas. Tendo como base essa mazela já exposta, buscou-se como solução cabível a técnica dos precedentes para o sistema brasileiro, inicialmente com a Emenda Constitucional n.º 45/2004, conhecida como “Reforma do Poder Judiciário”, a qual é considerada o início da transição do modelo da tradição romano-germânica do *civil law* para a tradição anglo-saxônica do *common law*.

Vale salientar que não se trata de uma transição no sentido de extinção do modelo tradicional e consolidação do novo modelo em desconsideração ao anterior, tem-se verificado uma tendência do sistema jurídico brasileiro de identificar o ponto de equilíbrio entre os dois modelos jurídicos tradicionalmente existentes. Não se pode olvidar que esse movimento de utilização de preceitos de determinado modelo jurídico pelo outro tem sido utilizado no ordenamento jurídico de diversos Estados, configurando uma lógica global.

Insta consignar que esse novo paradigma para o processo recebeu ainda mais atenção com o advento do Código de Processo Civil (CPC) de 2015, o qual fortalece a lógica dos precedentes e o poder da jurisprudência. Naturalmente, não será possível adentrar em todos os mecanismos que fortalecem os precedentes no CPC, mas dentre eles o estudo se aprofundará no Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas, em que pese a controvérsia ainda existente acerca de enquadrar a decisão advinda do Incidente como precedente.

Esse Incidente é visto como o caminho mais indicado para solver o contencioso de massa e recrudescer a força da jurisprudência valorando as decisões justas, equânimes, fundamentadas, objetivas e democráticas. Na contramão do até então delineado, é preciso que se traga à baila uma problemática fulcral da aplicação do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas no ordenamento jurídico quando feita análise sistêmica do Direito brasileiro, especialmente sob a ótica da eficácia das decisões proferidas em sede de IRDR sob o prisma do princípio democrático.

É imperioso reconhecer que o Processo Civil brasileiro deve ser integralmente compreendido, através do modelo constitucional vigente, considerando os princípios que norteiam todos os institutos e normas hodiernas do diploma processual civil. A constitucionalização do processo civil é o movimento que define que a sistemática dessa ciência processual não pode avançar sem que esteja intimamente relacionada aos preceitos constitucionais.

Nessa esteira, é preciso que sejam analisados os princípios constitucionais que regem o Estado Democrático de Direito e que possuem aplicabilidade ao processo civil, pois o processo não está desraigado nos aspectos materiais da legislação ou das premissas que estruturam o próprio regime jurídico vigente. Nada obstante, a independência do processo civil enquanto ciência, sua ótica não poderá mais ser do processo civil tradicional desconectado das diretrizes constitucionais.

Concomitante ao estudo do processo civil sob as lentes constitucionais é preciso que sejam feitas considerações acerca das teorias do direito processual para que sejam compreendidas eventualmente releituras e ressignificações. Assim como, é preciso que se faça o debate acerca da posição ocupada tradicionalmente pelos sujeitos na lógica processual, mas também analisando a evolução do papel dos sujeitos nessa seara, culminando com o entendimento acerca do movimento emancipatório dos sujeitos processuais.

Nessa perspectiva, as premissas fundantes do processo civil são relevantes para que se possa compreender os desafios impostos ao processo individual-liberal clássico com as mudanças substanciais seja no tecido social ou nas relações jurídicas. Sendo necessária a contraposição entre os preceitos desse processo civil clássico e a, já mencionada, litigiosidade de massa.

A problemática supracitada precisa ser solucionada, razão pela qual se buscam mecanismos de desafogar o Judiciário, dentre os quais se observa a supracitada tendência de uniformização de jurisprudência com a aplicação de diversos institutos, vide o sistema de precedentes e o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas (IRDR). O presente estudo será focado no Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas caracterizando-o e esclarecendo o seu procedimento, bem como destacando sua importância no combate à justiça lotérica, sendo instituto que prima primordialmente pela segurança jurídica.

No entanto, a lógica da constitucionalização do processo não pode ser consolidada sob a perspectiva de determinados princípios, como o da segurança jurídica, desconsiderando princípios de cariz constitucional tão relevantes quanto. Nessa ótica, surge o debate acerca do princípio democrático, pois o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas pode ser visto como instituto que mitiga o princípio democrático no processo civil brasileiro.

O Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas, em síntese, é instaurado quando há um grande número de processos no mesmo tribunal idênticos ou essencialmente similares, os quais estejam causando ou possam causar insegurança jurídica. Quando verificado o cumprimento dos requisitos legais é escolhido o caso paradigma, conforme a maior riqueza de argumentos em discussão, sendo ele alçado ao tribunal para que esse decida sobre o tema.

Após o julgamento pelo tribunal, a decisão proferida irradiará seus efeitos não apenas para o caso paradigma, mas para todos aqueles pendentes de julgamento

sob a mesma matéria na circunscrição territorial do órgão colegiado que proferiu a decisão. Desse modo, as partes que acessaram o Judiciário para exercer a cidadania de defender os direitos que entendem lhe serem cabíveis serão julgados por uma decisão padronizada proveniente do tribunal que não conheceu seus argumentos.

O Processo Civil possui como essência e função precípua a pacificação da sociedade, especialmente considerando os princípios constitucionais que o regem atualmente. No entanto, parece bastante razoável que o conflito levado ao Estado juiz não seja pacificado sem que as partes possam influir efetivamente na decisão que será proferida ao seu caso.

Além disso, o povo, enquanto coletividade, é o fundamento de validade e existência do Estado Democrático de Direito, do ordenamento jurídico e, também, do próprio processo civil. Ou seja, surge a problemática relacionada a eventual crise de legitimidade do próprio processo civil, caso as decisões proferidas em sede de IRDR, atinjam frontalmente o reconhecimento desse procedimento como legítimo pelo titular do processo em si.

Considerando a problemática posta é preciso que se compreenda se há soluções no ordenamento jurídico pátrio que garantam a legitimidade democrática do IRDR, razão pela qual se faz necessária a discussão dos instrumentos de participação popular ao IRDR. O Direito já reconheceu sua intertextualidade, ou seja, não basta apenas a interpretação sistêmica do direito, pois também é necessária sua análise de maneira conjunta com outras ciências.

Haja vista a intertextualidade do Direito é preciso que se reconheça a importância do *amicus curiae*, ou seja, pessoas ou instituições que atuaram no processo com o intuito de contribuir com o Judiciário para que seja proferida a decisão mais técnica possível, considerando que não há operador do direito que possua os conhecimentos técnicos necessários de maneira individual. A concepção solipsista da atividade judicante precisa conferir espaço a atuação dos amigos da corte, mas se precisa analisar se a mera participação deles será suficiente para suprir o déficit de legitimidade democrática do IRDR.

O reconhecimento da intertextualidade do Direito também permite a aceitação de que todos os cidadãos devem e podem ser intérpretes do ordenamento jurídico, construindo-se, pois, uma sociedade aberta de intérpretes do próprio direito. Nessa linha intelectual apresenta-se o instrumento das audiências públicas com a ampla participação das partes para firmar os parâmetros dos argumentos relevantes

a serem considerados quando da fixação da tese jurídica como hipótese para a mitigação do princípio democrático no IRDR.

Por outro lado, há também o importante papel desempenhado pelos ditos legitimados extraordinários em atuar no IRDR, principalmente o Ministério Público e a Defensoria Pública. No entanto, precisa-se definir se essa representação das partes interessadas por esses entes é meramente formal ou se atende ao caráter substancial da legitimidade que se almeja.

Dessa feita, após apresentar a análise acerca dos principais pontos até então perscrutados tem-se o objetivo de fomentar o debate acerca do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas e da necessária ponderação principiológica a sua aplicação. Sendo assim, o presente estudo direciona-se não no sentido de esgotar a discussão, mas para servir como ponto de partida para que se possa refletir acerca do instituto em si, sua compatibilidade com as normas constitucionais e processuais, assim como sua aplicabilidade dentro do ordenamento jurídico, no qual se propõe a atuar sob o prisma da legitimidade democrática.

2. O MODELO CONSTITUCIONAL DO PROCESSO CIVIL E O PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO

Atualmente, a República Federativa do Brasil constitui-se como Estado Constitucional Democrático de Direito, conceito que para ser compreendido perpassa pelos conceitos de três modelos de Estados, quais sejam o Estado Democrático, o Estado de Direito e o Estado Constitucional. Vale salientar que o Estado Constitucional Democrático de Direito não se vincula ou limita aos conceitos dos modelos de estados supramencionados, sendo um conceito uno com características próprias e peculiares.

Cumprir mencionar, de maneira breve, a evolução histórica que desaguou no modelo estatal existente no estado brasileiro hodierno, mas primariamente é importante que seja conceituada a própria ficção jurídica, denominada de Estado. O autor Dallari¹ traz em sua obra um conceito elementar para o Estado, qual seja a compreensão dele enquanto “ordem jurídica soberana que tem por fim o bem comum de um povo situado em determinado território”.

Superada essa necessária conceituação, seguir-se-á para o desenvolvimento temporal dos modelos estatais, a análise será iniciada na Idade Moderna quando as civilizações já se encontravam em estágio de maturação que permitia a nítida identificação dos elementos anteriormente apontados como basilares para a concepção de Estado atual. Nesse sentido, o primeiro modelo estatal era o absolutista, caracterizado pelo forte poder do monarca, o qual era a autoridade inquestionável, cujas decisões eram irrecorríveis não havendo qualquer limite ao poder do déspota.

Após o rompimento com o Estado Absolutista, surgiu um novo modelo de Estado, Estado de Direito, o qual possui como principal característica o respeito a legalidade e pode ser dividido em diversas outras modalidades. O primeiro modelo de Estado subsequente ao absolutista foi o Estado Liberal de Direito, o qual caracterizou-se pela limitação do poder estatal com destaque para as liberdades individuais em

¹ DALLARI, Dalmo de Abreu. **Elementos da Teoria Geral do Estado**. 29 ed. São Paulo: Saraiva. 2010. p. 119.

clara confrontação com a excessiva limitação imposta pelo estado no período anterior, esse modelo também se tornou conhecido como abstencionista ou negativo².

O marco mais importante desse momento histórico no aspecto estatal é a mudança do centro de poder que antes se concentrava nas pessoas, vide o monarca, e a partir dessa nova etapa passou a ser concentrado nas leis. As leis governam o sistema político e social, sendo a legalidade uma máxima a ser cumprida como valor supremo, essa concepção enfincava suas raízes nas legislações escritas, especialmente códigos e constituições³. Ato contínuo, essa concepção estatal em que o Estado se distanciava da sociedade para garantir direitos tornou-se obsoleta frente as necessidades da população carente que era violada em seus direitos mais basilares à revelia do Estado que não intervinha.

Desta feita, como resposta a essa necessidade da população surge a ideologia norteadora do Estado Social de Direito, o qual consolidou o respeito a Isonomia, princípio que expressa a igualdade material, exigindo uma postura mais ativa do Estado frente as violações de direitos, ou seja, o Estado passou a garantir direitos de forma positiva⁴. A construção do Estado Social tratou de articular os ditos direitos individuais com os sociais, concebendo a igualdade formal como mero ponto de partida para a igualdade material, sendo esse o principal alicerce da nova ordem estatal⁵.

Nesse ponto, surge um novo conceito de modelo estatal dentre os já citados inicialmente, qual seja, o Estado Democrático, cujo conceito perpassa justamente pela necessidade de participação democrática nas decisões das políticas públicas, seja referente a prestações positivas ou negativas do Estado. Nessa perspectiva, irrompe uma nova sistemática do poder de influência dos cidadãos nas decisões do Estado, quando não há mera cessão de poder do povo ao governante, não que essa concessão não ocorra, mas os cidadãos escolhem seus representantes para que possam exercer suas funções políticas o mais próximo do que intentam seus

² OLIVEIRA, Rúbia Nazari. Do estado moderno ao estado constitucional – algumas considerações. **Revista Eletrônica Direito e Política**, Itajaí, v. 1, n. 1, p. 542-560, 3º quadrimestre de 2006. Disponível em: <<http://siaibib01.univali.br/pdf/Artigo%20Rubia%20Nazari%20Oliveira.pdf>>. Acesso em: 02 nov. 2020. p. 551

³ BONAVIDES, Paulo. **Ciência Política**. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2016. p. 121.

⁴ MORAIS JÚNIOR, João Nunes. Estado Constitucional de Direito: breves considerações sobre o Estado de Direito. **Revista de Direito Público**, Londrina, v. 2, n. 3, 3º quadrimestre de 2007. Disponível em: <<http://www.uel.br/revistas/uel/index.php/direitopub/article/viewFile/11546/10249>>. Acesso em: 02 nov. 2020. p. 124.

⁵ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Conteúdo Jurídico do Princípio da Igualdade**. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 1993. p. 10.

eleitores, bem como para que possam viabilizar, por vezes, a intervenção direta da comunidade nas decisões mais importantes da sociedade⁶.

Ainda na esteira de dissertar sobre os modelos estatais vigentes, o dito Estado Constitucional abarca todos os modelos estatais que possuam como elemento norteador e central do ordenamento jurídico uma Constituição. Essa Constituição é o diploma legal donde emana a vontade popular consubstanciada em um texto normativo apto a constituir os pilares do Estado, razão pela qual deve se ater as temáticas mais relevantes para a construção do Estado e a garantia dos direitos fundamentais de seus cidadãos.

Desse modo, após conceituar perfunctoriamente cada um desses conceitos supramencionados, cumpre destacar as peculiaridades do modelo de estado brasileiro, o qual parcela considerável da doutrina considera como Estado Constitucional Democrático de Direito. De acordo com Lênio Streck e Bolzan de Moraes⁷, essa forma de estado supracitada possui caráter transformador da realidade, não se limitando a concessão de melhorias pontuais como no caso do Estado Social de Direito, motivo pelo qual está imbuído de um aspecto material de concretização de uma vida humana digna como corolário da participação pública no processo de construção, reconstrução e transformação de um projeto de sociedade com perspectiva de futuro.

Esse modelo estatal possui como centro e norte a Constituição Cidadã de 1988, a qual se depara com um estado repressor e confere grande destaque a Democracia como fundamento, conforme se observa do parágrafo único do artigo 1º de nossa Carta Magna, esse estado também se constitui de direito pelo respeito a legalidade.

No entanto, esse conceito acima apresentado não condensa suficientemente o modelo estatal citado, posto que esse modelo estatal perpassa por um sistema de Estado e governo focado no desenvolvimento econômico e social, cujo cerne do ordenamento jurídico é a garantia dos direitos fundamentais, bem como a busca pela maior eficácia das normas jurídicas, em especial os princípios. Acrescenta-

⁶ SIQUEIRA, Alessandro Marques de. Estado Democrático de Direito. **Revista Jus Navigandi**, Teresina, ano 13, n. 2009, 31 dez. 2008. Disponível em: < <https://jus.com.br/artigos/12155>>. Acesso em: 02 nov. 2020.

⁷ STRECK. Lenio Luiz; MORAIS, José Luis Bolzan de. **Ciência Política e teoria do estado**. 6 ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2008. p. 98.

se, ainda, a busca por uma aplicabilidade horizontal das normas constitucionais, cujos efeitos alcançam todas as relações jurídicas, sejam elas públicas ou privadas.

Ainda no que tange ao conceito de Estado Constitucional Democrático de Direito, insta consignar que ele tem suas origens e fundamentos numa Constituição, bem como na perspectiva de que tal documento legal foi baseado na vontade popular e instiga as massas a participarem ativamente da construção desse Estado por todos os meios legítimos. Assim como, traz-se a conotação de Direito para que se faça alusão a necessidade de respeito ao ordenamento nacional e internacional, utilizando-o como ferramenta de avanço de direitos de forma ordenada.

Nesse desiderato, torna-se questionável o aspecto da legitimidade sob a perspectiva democrática, a qual deve ser concebida por uma concepção de sociedade aberta de intérpretes da Constituição, considerando o povo como poder constituinte não apenas do ponto de vista formal, mas material. Desse modo, os cidadãos não apenas elegem ou constituem os elaboradores, executores e julgadores das normas estatais, mas também as interpretam e participam ativamente do processo⁸.

Há, ainda, a necessidade de valoração dos cidadãos enquanto seres humanos dignos, os quais devem ter respeitados uma gama de direitos sem os quais a vida digna é inconcebível. Dentre esses direitos tem-se os relacionados a própria postulação em juízo dos cidadãos, a qual não pode ser plena, justa ou digna, caso não sejam respeitados determinados princípios, especificamente na seara processual civil.

Nesse aspecto, é essencial que se compreenda a lógica da velha expressão de Pellegrini-Rossi acerca da seiva do direito constitucional como os galhos e ramos de uma árvore, ou seja, o Direito Constitucional estaria no centro desse ordenamento jurídico e os demais seriam os seus galhos, dentre os quais enfocaremos no processo civil⁹.

Conforme o exposto acima, todo processo judicial ou de direito configura-se como processo constitucional, pois o ordenamento jurídico no Estado Constitucional Democrático de Direito pressupõe uma unidade fundada no texto da Constituição, enquanto Lei Maior. Insta consignar que não se configura relevante

⁸ HABERLE, Peter. **Hermenêutica Constitucional**: A sociedade aberta dos intérpretes da Constituição – contribuição para a interpretação pluralista e “procedimental” da Constituição. Porto Alegre: Sergio Antônio Fabris Editor, 1997. Tradução de: Gilmar Ferreira Mendes. p. 36.

⁹ BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 24 ed. São Paulo: Malheiros, 2009.

distinção didática periodicamente feita entre Direito Processual Constitucional (matéria propriamente processual no âmbito da constituição, vide os procedimentos dos remédios constitucionais) e Direito Constitucional Processual (matéria afeita a aplicação dos principais constitucionais ao processo), visto que essa discussão meramente terminológica não contribui com o desenvolvimento científico de qualquer uma das ciências¹⁰.

Desse modo, essa divisão acima proposta encontra óbice na própria lógica do modelo deliberativo procedimental no Estado Democrático de Direito, posto que não parece razoável que sejam feitas diferenciações entre os aspectos processuais e constitucionais, na visão material, pois a análise profunda do tema permite observar que, a bem da verdade, ambos os aspectos se configuram como essencialmente constitucionais com aplicação nas demais searas da ciência jurídica¹¹.

Dessa maneira, o direito processual supera a concepção anterior de que se prestava apenas a auxiliar o direito material, ou seja, a perspectiva meramente instrumental, visto que pela ótica constitucional ascende ao posto de parte significativa do direito a ser aplicado. Por conseguinte, há uma mudança de percepção acerca do direito subjetivo ao processo para que seja uma garantia de direito subjetivo ao processo materialmente assegurado¹².

Considerando a hodierna acepção do processo civil brasileiro sob o modelo constitucional à luz dos princípios, torna-se necessário que se compreenda a importância dos princípios constitucionais relacionados ao processo civil no Estado Democrático de Direito. Tem-se a necessidade de reconhecer a natureza complexa do ora discutido, razão pela qual se pretende focar nos princípios concretizadores no Estado Constitucional Democrático de Direito do processo, esses princípios são os alicerces do aspecto material do modelo constitucional supramencionado, de modo que a não eficácia deles desagua numa acepção meramente formal do conceito de processo constitucional, dentre os quais se destaca o princípio democrático.

O princípio democrático possui especial destaque no ordenamento jurídico brasileiro, seja no seu âmbito material ou processual, conforme se verifica com o movimento de constitucionalização do processo. A história brasileira justifica a

¹⁰ GUERRA FILHO, Willis Santiago. **Introdução ao direito processual constitucional**. Porto Alegre: Síntese, 1999. p. 9.

¹¹ CATTONI, Marcelo. **Direito processual constitucional**. Belo Horizonte: Mandamentos, 2001.p. 212.

¹² SARLET, Ingo Wolfgang. *A eficácia dos direitos fundamentais*. 4 ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004. p. 208.

importância do princípio democrático, pois até o advento da Constituição da República Federativa do Brasil, promulgada em 05 de outubro de 1988, o Brasil sofreu durante décadas com um regime ditatorial e de cassação das liberdades básicas dos cidadãos.

A compreensão desse modelo, ora sustentado, juntamente com o princípio democrático não prescinde da discussão que redundará nas diversas teorias do direito processual, haja vista as influências que elas possuem na construção dos conceitos que serão largamente discutidos. Ademais, essas teorias processuais serão relacionadas às funções dos sujeitos processuais na configuração da lide, já que as diferenças no curso das construções doutrinárias são contundentes.

A pesquisa acerca da necessidade de conferir protagonismo às partes no processo civil deve ser concebida sob o viés das teorias da própria ciência processual, mas não olvidando do papel a ser desenvolvido pelos atores desse processo. Sendo assim, surge a problemática da aplicação de institutos tradicionais e forjados para um modelo de Estado, sendo aplicados a outro modelo, conforme se denota da aplicação dos conceitos do modelo processual individualista-liberal para a avalanche de processos que abarrotam o Judiciário.

A litigiosidade de massa, conforme já mencionado, é decorrente da padronização das relações sociais e jurídicas atreladas às ondas de acesso à justiça. No entanto, para que as problemáticas oriundas desse novo fenômeno sejam enfrentadas precisamos fazer o contraponto com os institutos jurídicos que estão disponíveis para o sistema jurídico.

2.1 OS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DO PROCESSO CIVIL E O EXERCÍCIO DA CIDADANIA

O Estado Democrático Constitucional de Direito necessita que seja conferido o máximo alcance aos princípios para que seja efetivamente concretizado, assim como o processo civil nesse âmbito e para atingir os fins a que se destina precisa que esses princípios sejam efetivamente aplicados. Inicialmente, deve-se conhecer a conceituação rasa de princípio em seu aspecto linguístico podendo essa expressão ser considerada como o início ou ponto de partida.

A definição de princípio em seu aspecto jurídico exige grandes elucubrações por parte dos estudiosos da temática, contudo não é o escopo do

presente trabalho avançar tão profundamente nessa temática tão densa. De toda sorte, é preciso que se construa uma noção do princípio enquanto norma jurídica. A primeira necessidade que exsurge nesse momento é entender acerca de qual princípio se está tratando, pois diversos são os sentidos que podem ser conferidos a tal instituto independentemente do seu conceito. A conceituação de princípio perpassa pela própria indeterminação das suas possibilidades de uso, quais sejam os princípios gerais do direito, os princípios jurídico-epistemológicos e os princípios constitucionais¹³.

Com o fulcro de melhor elucidar o acima exposto é preciso delimitar essas três possibilidades de uso, partindo dessa necessidade é preciso que se conceba a significação dos princípios gerais do Direito. O princípio nesse campo significativo está vinculado a questão dos axiomas de justiça com aptidão para complementar as lacunas legislativas, em decorrência do pressuposto de completude do sistema jurídico e lacunar das leis.

Distintamente, há também o significado dos princípios jurídico-epistemológicos, os quais são concebidos como diretriz normativa com um condão muito mais vinculado a teoria jurídica do que a prática em si, esses princípios foram de suma importância no período histórico de autonomização das disciplinas jurídicas, posto que era necessária uma organização dessas áreas do saber jurídico. Enfim, é essencial que se delimite aceção para os princípios constitucionais, a qual irrompe abruptamente com o horizonte de perspectiva dos princípios que se amplia para um amplo rol de dimensões significativas, essa reformulação relaciona-se a um forte elemento pragmático de garantia dos direitos fundamentais¹⁴.

A análise alhures demonstra as três concepções mais comuns de análise das significações do termo “princípio”, em que pese a impressão de que há uma evolução entre esses campos significativos não se concebe tal ideia como coerente por duas principais razões. A primeira razão decorre da simultaneidade dessas ideias de princípios e o segundo motivo é oriundo da ausência de lógica existente na

¹³ OLIVEIRA, Rafael Tomaz de. **O conceito de princípio entre a otimização e a resposta correta:** aproximações sobre o problema da fundamentação e da discricionariedade das decisões judiciais a partir da fenomenologia hermenêutica. 2007. 212 f. Dissertação (Mestrado) - Curso de Direito, Programa de Pós-graduação em Direito, Universidade do Vale do Rio dos Sinos, São Leopoldo, 2007. p. 55.

¹⁴ OLIVEIRA, Rafael Tomaz de. Proposta metodológica para a análise do conceito de princípio no Direito. **Revista Consultor Jurídico**. 14 nov. 2015. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2015-nov-14/diario-classe-proposta-metodologica-analise-conceito-principio-direito>>. Acesso em: 13 outubro 2020.

concepção de que tais princípios se sucedem ao longo do tempo, visto que enfocam em aspectos distintos da própria ciência do Direito.

Firmadas as conceituações dos mais comuns campos significativos dos princípios surge a necessidade de diferenciá-los brevemente de outros institutos jurídicos que são corriqueiramente confundidos, quais sejam valores, regras e normas. Primariamente, observa-se que para determinados estudiosos a norma é gênero do qual o princípio, a regra e o valor são espécies.

Subsequentemente, tem-se que os princípios se distinguem das regras por três critérios, quais sejam origem, generalidade e grau de aplicabilidade. No que se refere a origem os princípios são desenvolvidos pela sociedade e as regras são criadas pelo legislador, já quanto a generalidade os princípios possuem maior abrangência e as regras são mais específicas para determinadas situações, por conseguinte adentramos no grau de aplicabilidade, visto que as regras buscam a validade com o seu cumprimento ou não e os princípios buscam a otimização das suas previsões, sendo aplicado em maior ou menor medida a depender do caso.

Nesse norte, pode-se entender o princípio como norma jurídica dotada de valor fundante para o ordenamento jurídico, mas não apenas isso, pois se trata de norma com extensão e abrangência capaz de conferir unicidade e logicidade ao sistema normativo, bem como está naturalmente imbuída de postulados éticos e morais visando a persecução da justiça¹⁵. Todavia, em que pese a importância dos princípios ser constantemente ressaltada desde o advento do neoconstitucionalismo ainda há quem aponte severas críticas a esse instituto como norma por seu caráter abstrato e generalista, pois sua maleabilidade pretende servir aos mais diversos interesses ideológicos.

Essa crítica não está esvaziada de qualquer fundamento, visto que o caráter normativo conferido aos princípios advém de um gradual desenvolvimento histórico, o qual perpassa por três principais fases, quais sejam a jusnaturalista, juspositivista e pós-positivista. A primeira fase concebe uma ideia metafísica para esse

¹⁵ PRETEL, Mariana. Princípios constitucionais: conceito, distinções e aplicabilidade. **Conteúdo Jurídico**, Brasília-DF: 26 mar. 2009. Disponível em: < <http://www.conteudojuridico.com.br/artigo,principios-constitucionais-conceito-distincoes-e-aplicabilidade,23507.html> >. Acesso em: 10 outubro 2020.

instituto, sendo fonte de inspiração para o ordenamento jurídico com conteúdo ético valorativo servindo como o espírito do direito, mas desguarnecido de normatividade¹⁶.

Em seguida, tem-se a segunda fase chamada de juspositivista, a qual está arraigada de uma concepção de completude da Lei, nesse contexto os princípios possuem uma função secundária e subsidiária para complementar as lacunas eventualmente existentes nos casos concretos, mas ainda são institutos de relevância jurídica duvidosa¹⁷. Ato contínuo, há a terceira fase denominada de pós positivista, quando, finalmente, os princípios passam a possuir um caráter de norma jurídica, considerando sua dupla dimensão de eficácia, mediata e imediata, a primeira refere-se ao princípio como fonte axiológica e a segunda como espécie normativa de aplicabilidade direta¹⁸.

Perpassada a rápida retrospectiva das fases de normatividade dos princípios surge a necessidade de que sejam debatidas as duas principais teorias principiológicas, quais sejam, aquelas elaboradas inicialmente por Ronald Dworkin e Robert Alexy.

Seguindo a ordem cronológica de elaboração dessas teorias iniciar-se-á pela concepção inovadora acerca dos princípios trazida por Dworkin, o qual traz à tona para a ciência jurídica a importância dos princípios. Precipuamente, é essencial que se insira esse estudioso do direito e sua teoria no contexto histórico onde surgiu, por essa razão e para que possamos compreender suas lições sobre princípios não se pode olvidar da sua concepção macro que toma o direito como um sistema integro, o qual não é passível de lacunas¹⁹.

Partindo desse pressuposto sempre há uma resposta para o caso posto para análise e a busca por essa decisão deve ser a atividade hercúlea do magistrado quando se deparar com qualquer lide. Dworkin admite que por vezes as regras oferecem ao juiz mais de uma resposta, são os chamados *hard cases*. Entretanto mesmo nessas situações só uma resposta dentre as possíveis garantirá a integridade do direito²⁰.

¹⁶ MENDES, Alexsander Fernandes. **Normas “programáticas” e sua aplicação no âmbito da nova hermenêutica**. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2013. p. 27.

¹⁷ ESPÍNDOLA, Ruy Samuel. **Conceito de princípios constitucionais**. São Paulo: Revista dos Tribunais. 1998. p. 63.

¹⁸ BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 24 ed. São Paulo: Malheiros, 2009. p. 257.

¹⁹ DWORKIN, Ronald. **Uma questão de princípio**. São Paulo: Martins Fontes, 2005. p. 492.

²⁰ DWORKIN, Ronald. **Levando os direitos a sério**. São Paulo: Martins Fontes, 2010. p. 36.

Essa visão internalizada pelo pensador americano critica o positivismo por ser um sistema criado a partir de um sistema de regras e direcionado para tal sistema. Na visão de Dworkin essa era a principal limitação do positivismo, pois o tornava incapaz de compreender a importância dos princípios e das diretrizes políticas para o ordenamento jurídico²¹.

Nesse diapasão, verifica-se que para Dworkin as diretrizes políticas são padrões que se busca alcançar para a consecução de melhoria em determinado setor da comunidade, seja no aspecto econômico, político ou social. Diferentemente das diretrizes supracitadas e das regras, os princípios possuem o condão de buscar a dimensão moral do sistema normativo, sendo assim os princípios devem ser respeitados mesmo que não conduza a qualquer melhoria efetiva ao *status quo* ou manutenção da ordem vigente, mas como exigência da justiça e da equidade moral da sociedade onde impera²².

Seguindo essa linha intelectual, Dworkin²³ afirmou categoricamente que princípios e regras são normas distintas, motivo pelo qual precisou buscar critérios que os distinguíssem, quais sejam: a aplicação do tudo ou nada característico das regras e a dimensão de peso inerente aos princípios. Desse modo, caso determinada regra seja contraposta a outra regra no caso concreto uma delas irá se sobrepor e a outra será inválida para aquele caso, ou seja, as regras serão válidas quando aplicadas e inválidas quando sobrepujadas por outra quando da análise casuística.

Por outro lado, a contraposição que eventualmente ocorra entre princípios irá analisar no caso concreto qual dos princípios postos em ponderação possui mais peso naquela conjectura hermenêutica, no entanto o princípio cujo peso for menor não será tido como inválido, pois servirá como critério de construção hermenêutica. Nesse contexto, não se pode olvidar das contribuições do pensador supracitado para diversas outras ciências sociais independentes do direito, mas que convivem necessariamente na conjuntura da sociedade.

Em suma, é primordial que se esclareça cristalinamente a diferenciação que esse pensador norte-americano faz acerca das regras, que atendem a regra de validade do “tudo ou nada”, ou seja, quando uma regra não se aplica a determinado

²¹ Ibidem, p. 39.

²² SILVA, Christine Oliveira Peter da. **Hermenêutica de direitos fundamentais**: uma proposta constitucionalmente adequada. Brasília: Brasília Jurídica, 2005. p. 58.

²³ DWORKIN, Ronald. **Levando os direitos a sério**. São Paulo: Martins Fontes, 2010. p. 42.

caso por confrontar com outra cria-se uma cláusula de exceção para a sucumbente. Sendo diferente do que ocorre com os princípios, os quais funcionam como mandados de otimização, os quais caso se choquem tem-se a ponderação de suas respectivas dimensões de peso e ambos são aplicados em maior ou menor grau sem que um deles tenha sua validade excluída do processo decisório.

A construção teórica de Dworkin ganhou defensores e críticos, em meio aos estudiosos que posteriormente se debruçaram sobre a teoria principiológica dele, dentre os quais faz-se mister destacar a figura de Robert Alexy. O jurista alemão concebe três diferenciações entre regras e princípios, quais sejam os dois institutos como classes distintas; ambos como espécies do gênero norma; e, por último, entende-se que os princípios e regras são diferenciados gradual e qualitativamente.

Nesse sentido, Alexy acredita que a principal distinção entre regras e princípios é que as primeiras são normas de cumprimento exigível, ou não, e os princípios são mandatos de otimização. Partindo da ideia de que os princípios são mandatos de otimização apresentam-se três objeções ao próprio conceito de princípio: primeiramente, vislumbra-se que o choque entre princípios declara a invalidade de um princípio e sobreposição do outro no caso concreto; secundariamente, há a ideia de absolutismo de determinados princípios que possuem preferência quando comparados aos demais; e, por fim, acredita-se que a amplitude do conceito de princípios faz com que se torne um instituto inútil por ser passível de adaptação para todas as acepções²⁴.

Conforme já apontado anteriormente as regras não possuem validade gradual, quando se confrontam regras que preveem consequências jurídicas destoantes inconciliáveis para a mesma situação fática incorre-se em decretação de invalidade de uma delas para o determinado caso. Essa medida de decretação de invalidade é denominada, corriqueiramente, de cláusula de exceção, visto que aquela regra não será repelida do ordenamento jurídico, mas apenas daquele caso em específico para solução da lide²⁵.

²⁴ CANOTILHO, J. J. Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 7 ed. Lisboa: Almedina. 2003.p. 191.

²⁵ SOUSA, Felipe Oliveira de. O raciocínio jurídico entre princípios e regras. **Revista de Informação Legislativa**. Dez. 2011. Trimestral. Disponível em: <<https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/242932/000936212.pdf?sequence=3>>. Acesso em: 02 nov. 2020.

Insta registrar que o apontamento feito pelo estudioso alemão acerca da distinção qualitativa de regras e princípios não pressupõe uma hierarquização entre tais normas apenas aponta que quando uma regra é aplicada deve ser plenamente, enquanto que os princípios podem ser aplicados parcialmente²⁶. Após citar os dois teóricos mais importantes da teoria dos princípios exsurge a necessidade de trazer à tona os princípios constitucionais que regem o processo civil no Estado Democrático de Direito.

Nesse contexto, é imperioso reconhecer a relevância relacionada a inserção dos princípios no bojo do texto normativo do código processual brasileiro atual, especialmente considerando a posição tópica em que se encontra e as implicações que decorrem de tal opção feita pelo legislador brasileiro.

O Código de Processo Civil (CPC) insere nos seus artigos de maneira literal os princípios que possuem a função precípua de orientar todo o processo para a consecução da justiça e da tutela dos direitos salvaguardados pelo ordenamento jurídico pátrio. Essa inovação no que se refere ao código processual pode gerar efeitos práticos dos mais diversos no sistema jurídico nacional a depender da interpretação e aplicação conferida a tal advento pelos operadores do direito.

É louvável a opção do legislador em redigir tais princípios topograficamente nos primeiros artigos do Código, embutindo institivamente a ideia de maior preponderância e respeitabilidade sobre eles do que quando comparado as demais normas do Código.

Ante as informações acima, é forçoso reconhecer que esse início do Código representa seu núcleo primordial com aptidão para irradiar seus efeitos ao sistema processual brasileiro consolidando diversas disposições constitucionais já vigentes. Em que pese, a existência de vários desses princípios antecederem a codificação de 2015 a reviravolta tem como cerne a valoração conferida a esses princípios e a sua elevação enquanto norte e elemento de integração do ordenamento.

Para melhor elucidar os princípios norteadores do processo civil brasileiro na atualidade faz-se prudente destrinchar quais são os princípios, a importância deles, sua localização constitucional, caso seja previsto na Constituição Federal (CF) de 1988, e sua previsão no diploma processual civil. Primeiro, tem-se o princípio dispositivo que rompe com a inércia do Estado-juiz e movimenta a máquina judiciária,

²⁶ ALEXY, Robert. **Constitucionalismo discursivo**. Trad. Luis Afonso Heck. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007. p. 82.

o qual está previsto no artigo 2^o²⁷ do Código de Processo Civil (CPC) e implicitamente na Constituição Federal (CF), como corolário do devido processo legal e da imparcialidade.

Nesse contexto, o Superior Tribunal de Justiça (STJ) possui entendimento consolidado acerca da correlação intrínseca entre o princípio dispositivo e a imparcialidade típica do exercício da atividade judicante, conforme se verifica do seguinte trecho de julgado recente:

Cumpra à defesa zelar pela correta formação do caderno processual que será apresentado à apreciação judicial, em respeito ao princípio dispositivo que vige no ordenamento jurídico pátrio, resguardando-se, assim, a necessária imparcialidade do órgão julgador²⁸.

Em seguida no artigo 3^o, *caput*²⁹, do CPC reproduz-se a dicção normativa da CF 1988 que no seu art. 5^o, inciso XXXV³⁰, cita a inafastabilidade da jurisdição que se relaciona com a completude do Direito, enquanto instrumento de resolução dos conflitos, intimamente relacionado ao conceito de acesso à justiça, cuja implementação pressupõe a garantia do processo justo, conforme explicar-se-á posteriormente³¹. Trata-se, pois, de instrumento a ser utilizado para concretização dos direitos fundamentais, configurando-se como direito fundamental de viés formal que necessita de densificação³².

²⁷ Art. 2^o O processo começa por iniciativa da parte e se desenvolve por impulso oficial, salvo as exceções previstas em lei.

²⁸ STJ. Quinta Turma. AgRg no HC: 547736 MA 2019/0352819-3. Relator: Ministro Jorge Mussi. Data de Julgamento: 03/12/2019. Data de Publicação: 16/12/2019.

²⁹ Art. 3^o Não se excluirá da apreciação jurisdicional ameaça ou lesão a direito.

³⁰ Art. 5^o Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

[...]

XXXV - a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito;

³¹ GRECO, Leonardo. Contraditório Efetivo. **Revista Eletrônica de Direito Processual**. V. 15. Semestral. Jan.-Jun. 2015. p. 301.

³² CANOTILHO, J. J. Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 7 ed. Lisboa: Almedina. 2003. p. 496.

Adiante, no artigo 4º do CPC³³, em consonância com o art. 5º, inciso LXXVIII³⁴, apresenta-se a duração razoável do processo cujo descumprimento torna qualquer decisão judicial insatisfatória para as partes. Desse modo, é importante consignar que não se busca necessariamente um desfecho, pois ela pode ser uma denegação rápida de justiça célere, mas a morosidade no processo pode ser uma injustiça de *per se*³⁵.

Dando continuidade, tem-se a boa-fé processual no artigo 5º³⁶ do CPC, relacionado a moral e a confiança nas relações jurídicas, bem como o dever de cooperação no artigo 6º³⁷ do CPC, alinhado com a necessidade de que as partes integrem o processo com vistas a colaborar para a satisfação dos valores constitucionalizados do processo. Sendo assim, é preciso que todos os atores do processo assumam posturas de participação colaborativa em atenção aos já mencionados princípios da cooperação e boa-fé processual³⁸.

Por oportuno, não se pode olvidar da isonomia prevista no artigo 7º³⁹ do CPC e em diversas passagens da CF, especialmente, no *caput*⁴⁰ do artigo 5º, vinculado à ideia de igualdade material conferida as partes, oportunizando a já festejada paridade de armas⁴¹.

Nesse contexto, tem-se também que se destacar o artigo 8º⁴² do CPC que traz diversos princípios que devem ser observados pelo Estado-juíz, tais como

³³ Art. 4º As partes têm o direito de obter em prazo razoável a solução integral do mérito, incluída a atividade satisfativa.

³⁴ Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:
[...]

LXXVIII a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação

³⁵ REALE JÚNIOR, Miguel. Valores fundamentais da Reforma do Judiciário. **Revista do Advogado**, SP, v. 24, n.75, 2004. p. 78.

³⁶ Art. 5º Aquele que de qualquer forma participa do processo deve comportar-se de acordo com a boa-fé.

³⁷ Art. 6º Todos os sujeitos do processo devem cooperar entre si para que se obtenha, em tempo razoável, decisão de mérito justa e efetiva.

³⁸ DONIZETTI, Elpídio. **Novo Código de Processo Civil comentado**. São Paulo: Atlas, 2015. p. 05.

³⁹ Art. 7º É assegurada às partes paridade de tratamento em relação ao exercício de direitos e faculdades processuais, aos meios de defesa, aos ônus, aos deveres e à aplicação de sanções processuais, competindo ao juiz zelar pelo efetivo contraditório.

⁴⁰ Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

⁴¹ DONIZETTI, Elpídio, loc. cit.

⁴² Art. 8º Ao aplicar o ordenamento jurídico, o juiz atenderá aos fins sociais e às exigências do bem comum, resguardando e promovendo a dignidade da pessoa humana e observando a proporcionalidade, a razoabilidade, a legalidade, a publicidade e a eficiência.

proporcionalidade, razoabilidade, legalidade, publicidade e eficiência. No mesmo artigo o Código dispõe que cabe ao magistrado promover a dignidade da pessoa humana, fundamento da República Federativa do Brasil, conforme se verifica do disposto no artigo 1º, inciso III⁴³, da Carta Magna.

Em continuação, tem-se o princípio do contraditório efetivo no artigo 9º, *caput*⁴⁴ do CPC aprofundando a disposição do artigo 5º, inciso LV⁴⁵ da CF, de modo que haverá manifestação da parte contrária nos momentos devidos. Nessa esteira, a doutrina alerta para o contraditório como “megaprincípio” de direito processual, haja vista sua concretização perpassar pela observância de diversos princípios e regras correlatos, vide a congruência de prazos e a audiência bilateral⁴⁶.

Além desses princípios já expostos, o novel Código faz menção ainda a motivação prevista no artigo 10⁴⁷ do CPC, cujo papel é fundamental para que a magistratura possa ser objeto de controle no seio do próprio Judiciário, e pelo próprio povo que é titular do poder, visto que as razões expostas podem ser questionadas. A relevância desse princípio para o ordenamento jurídico é tamanha que a ausência ou carência de motivação torna determinada decisão passível de ser considerada nula⁴⁸.

Ademais, tem-se o princípio da publicidade observada no artigo 11, *caput*⁴⁹ do CPC, o qual, assim como o princípio da motivação, foi inserido na Carta Magna por meio da Emenda Constitucional 45/2004 (Reforma do Judiciário) que colocou ambos os princípios no inciso IX⁵⁰, do artigo 93. A publicidade é importante garantia aos

⁴³ Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:

[...]

III - a dignidade da pessoa humana;

⁴⁴ Art. 9º Não se proferirá decisão contra uma das partes sem que ela seja previamente ouvida.

⁴⁵ Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

[...]

LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes;

⁴⁶ GRECO, Leonardo. Contraditório Efetivo. **Revista Eletrônica de Direito Processual**. V. 15. Semestral. Jan.-Jun. 2015. p. 301.

⁴⁷ Art. 10. O juiz não pode decidir, em grau algum de jurisdição, com base em fundamento a respeito do qual não se tenha dado às partes oportunidade de se manifestar, ainda que se trate de matéria sobre a qual deva decidir de ofício.

⁴⁸ NERY JÚNIOR, Néilson. **Princípios do Processo Civil na Constituição Federal**. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004. p. 519.

⁴⁹ Art. 11. Todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade.

⁵⁰ Art. 93. Lei complementar, de iniciativa do Supremo Tribunal Federal, disporá sobre o Estatuto da Magistratura, observados os seguintes princípios:

jurisdicionados e a sociedade democrática, na medida em que as decisões judiciais são públicas podendo ser vistas, em regra, por todo e qualquer cidadão.

Não se pode olvidar, por oportuno, que a Constituição Federal vigente traz consigo a consolidação do Estado Democrático de Direito, o qual se baseia em determinados aspectos fundamentais, tais como soberania, cidadania, dignidade da pessoa humana e a perspectiva democrática de que todo o poder emana do povo, o qual é exercido nos termos da Lei Maior. Desse modo, fortalece-se a busca por institutos que garantam a maior densidade a democracia com o exercício desse poder de maneira direta pelo povo, vide o plebiscito, o referendo, e a lei de iniciativa popular.

A democracia deve ser interpretada como ponto de partida, percurso intermediário e ponto de chegada para uma sociedade que pugna pela dignidade da pessoa humana e cujos pressupostos de legitimidade relacionam-se a efetiva participação popular, ou, pelo menos, ao cumprimento dos requisitos e condicionantes constitucionalmente estabelecidos. Nesse contexto, é preciso que se compreenda o desenvolvimento histórico da democracia, a qual se configura como regime político caracterizado por ser governo do povo, pelo povo e para o povo⁵¹.

Desse modo, é imperioso reconhecer que a democracia é essencialmente dinâmica, pois está em constante mutação e se transformando para garantir que os cidadãos possam exercer, mediante as regras e procedimentos estabelecidos, seus direitos políticos. A democracia jamais estará em fase final, considerando sua veia de constante transformação, fator que a distingue essencialmente nos governos despóticos que são estáticos⁵².

Nesse sentido, a democracia se desenvolve progressivamente a partir de diversas condições adequadas aos seu florescimento, razão pela qual é regime político que se inventa e reinventa de maneira autônoma sempre que existentes as condições adequadas para tal exercício. Essa perspectiva faz com que não se tenha um único formato de democracia, haja vista a sua constituição ter ocorrido em épocas

[...]

IX - todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade, podendo a lei limitar a presença, em determinados atos, às próprias partes e a seus advogados, ou somente a estes, em casos nos quais a preservação do direito à intimidade do interessado no sigilo não prejudique o interesse público à informação;

⁵¹ SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 30 ed. São Paulo: Malheiros, 2008. p. 95.

⁵² BOBBIO, Norberto. Democracia representativa e democracia direta. In: BOBBIO, Norberto. **O futuro da democracia**. 8 ed. Trad. Marco Aurélio Nogueira. São Paulo: Paz e Terra, 2002. p. 09.

e lugares diferentes com características próprias, mas aptas a permitir o desenvolvimento desses governos democráticos⁵³.

O presente trabalho não possui o intuito de conceituar democracia, inclusive pela pluralidade de conceitos existentes na doutrina acerca do tema, no entanto por fins didáticos pode-se compreender a democracia como modelo de organização política, cujos membros são iguais em direito de participação decisória na condução da sociedade⁵⁴. Entretanto, há três modalidades clássicas distintas de participação popular, quais sejam, democracia direta, democracia representativa e democracia participativa⁵⁵ (BONAVIDES, 2016, p. 268).

A democracia direta caracteriza-se pelo exercício do poder diretamente pelo povo, de modo que a própria população concentra as competências de legislar, administrar e julgar, no entanto é um modelo superado como integralidade nas sociedades contemporâneas, pois somente se tem situações excepcionais de sua aplicabilidade. A democracia representativa configura-se pela delegação dos poderes pelo povo para os seus representantes, os quais são eleitos periodicamente para os exercícios dessas atribuições, modelo usado com mais frequência pelas sociedades contemporâneas pelas extensões territoriais existentes e densidades demográficas.

Em outra perspectiva, há a democracia participativa, a qual se assemelha a democracia representativa, mas se diferencia dela por garantir instrumentos de participação direta da população nas decisões governamentais não só com o exercício do voto para escolha dos seus representantes⁵⁶. Por último, tem-se ainda a democracia deliberativa, nas lições do doutrinador Jurgen Habermas⁵⁷, que preceitua um modelo de deliberação política que permite a efetiva participação da sociedade civil nas decisões coletivas, desde a constituição das diretrizes até sua efetiva execução.

Sendo assim, após brevemente denotar os aspectos principais de cada modelo democrático é de fulcral importância que se traga à baila o desenvolvimento histórico desses modelos, pois a democracia direta sofreu bastante com a queda da

⁵³ DAHL, Robert Alan. **Sobre a Democracia**. Trad. Beatriz Sidou. Brasília: Ed. UNB, 2001. p. 19.

⁵⁴ AZAMBUJA, Darcy Pereira de. **Introdução à ciência política**. 17 ed. São Paulo: Globo, 2005. p. 212.

⁵⁵ BONAVIDES, Paulo. **Ciência Política**. 23ª ed. São Paulo: Malheiros, 2016. p. 268.

⁵⁶ SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 30 ed. São Paulo: Malheiros, 2008. p. 136.

⁵⁷ HABERMAS, Jurgen. **Direito e democracia: entre facticidade e validade**. Trad. Flávio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997.p. 28.

hegemonia grega que foi uma civilização caracterizada pelo uso desse modelo. Já a democracia representativa tem suas primeiras experiências no modo de produção feudal da Idade Média, quando se fundou a perspectiva de que determinados setores privilegiados seriam representados nas assembleias estatais⁵⁸.

As assembleias estatais supramencionadas que, em primeiro momento, tratavam apenas da ordem urbana passam a tratar de diversos temas relevantes para a monarquia vigente, vide a questão tributária, razão pela qual se torna uma condicionante ao exercício do poder político pelo monarca configurando-se as primeiras experiências do que seria efetivamente a democracia representativa. O rompimento do modelo absolutista inaugura um período em que os países primaram pela democracia representativa, cujos principais marcos históricos para a sociedade ocidental são a Independência dos Estados Unidos e a Revolução Francesa.

Ainda, no que tange à representativa, não se pode olvidar das lições de Montesquieu⁵⁹, o qual alegava ser o povo apto a escolher os seus representantes, mas não possuíam aptidão para o exercício da democracia direta, sob o fundamento de que os representantes seriam cidadãos qualificados para exercer suas atribuições no trato com a coisa pública. Desse modo, afirmava o doutrinador supramencionado que a liberdade política dos indivíduos somente existia na perspectiva da democracia representativa.

Importa mencionar que essa perspectiva de Montesquieu atravessou décadas, mas essa visão da democracia restritiva em que o cidadão somente participaria na escolha de seus representantes eleitos não perdurou. A cidadania precisava de maior robustez não apenas na participação para escolha de representantes, mas também possuindo condições de exercer em determinados aspectos o seu poder de maneira direta, bem como utilizar de instrumento de participação direta, tais como a lei de iniciativa popular, o referendo e o plebiscito, conforme já citado anteriormente.

A Constituição de 1988 rompe com o modelo ditatorial anteriormente vigente e inaugura novo regime político no Brasil, nos moldes do Estado Democrático de Direito e com especial destaque ao princípio democrático, conforme preceitua o art. 1º da Lei Maior. Torna-se, pois princípio de natureza essencial, cujo

⁵⁸ SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 30 ed. São Paulo: Malheiros, 2008. p. 113.

⁵⁹ MONTESQUIEU, Charles de Secondat. **O espírito das leis**. São Paulo: Abril Cultural, 1973. p. 158.

descumprimento viola diversos outros valores, princípios e regras que serão trazidos no bojo do texto constitucional⁶⁰.

O professor Bonavides⁶¹ em sua obra traz significativas contribuições ao tema, inclusive antecipando discussões que seriam travadas com relação a democracia deliberativa, na medida em que considera a soberania popular um todo, mas que cada indivíduo em sociedade possui sua fração ideal dessa soberania. Desse modo, não se permite mais tratar a dita soberania popular como se fosse um conceito abstrato e afastado do povo em si, afinal se trata da junção das vontades de todo o povo que convive em sociedade.

Não será adentrado profundamente no debate da democracia deliberativa, pois o tema será debatido posteriormente no curso do trabalho, mas não se pode olvidar que as lições do professor Bonavides estão relacionadas com o que se desenvolveu posteriormente acerca do tema. A democracia deliberativa pressupõe um debate de legitimidade discursiva que somente pode ser compreendida na esfera da opinião pública e do agir comunicativo que pressupõe o reconhecimento das individualidades.

Nesse contexto, fortalece-se a discussão acerca de um processo constitucionalizado que não mais se limita ao disposto na legislação vigente, mas que somente pode ser compreendido à luz da Constituição Federal, conforme trazido pelo próprio Código de Processo Civil vigente em seu artigo 1º. Desse modo, o processo deve estar atento aos valores constitucionais e, principalmente, deve ter sua leitura feita com escopo nas acepções que são pilares do ordenamento jurídico, vide o princípio democrático.

O Estado Democrático de Direito impõe ao Estado a obrigação de assegurar ao cidadão a garantia de exercício efetivo dos direitos civis, políticos, econômicos, sociais e culturais, no entanto esses direitos somente podem ser concretizados a contento com o cumprimento de direito fundamental basilar, qual seja, o direito fundamental ao exercício da cidadania⁶².

A análise do trabalho permitiu anteriormente o conhecimento acerca da inserção do cidadão enquanto agente participativo do meio social, bem como as

⁶⁰ SILVA, Christine Oliveira Peter da. **Hermenêutica de direitos fundamentais**: uma proposta constitucionalmente adequada. Brasília: Brasília Jurídica, 2005. p. 125.

⁶¹ BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 24 ed. São Paulo: Malheiros, 2009. p. 140.

⁶² BRANCO, Paulo Gustavo Gonet; COELHO, Inocêncio Mártires; MENDES, Gilmar Ferreira. **Curso de Direito Constitucional**. 4 ed. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 151.

motivações desse fenômeno. A realidade, com efeito, mostra o novo perfil do cidadão brasileiro, cujo perfil se mostra como sendo mais qualificado e informatizado em diversos setores, se for comparado com outros contextos históricos e políticos no cenário nacional. É possível verificar, além disso, que as pessoas passaram a se importar não apenas com as suas atividades particulares, mas, sobretudo, com assuntos de ordem coletiva. O modo como serão alcançadas as melhorias para a coletividade incitaram debates públicos e grupos organizados para repensar certas estruturas dotadas de deficiências e responsáveis por causar sérios danos sociais.

O debate acerca do direito fundamental à cidadania está intimamente relacionado aos direitos políticos, os quais se fundam como conjunto de normas vinculadas a configuração do regime político representativo. Trata-se, pois, do avanço de relações jurídicas que se tornam complexas e que estão relacionadas às garantias do direito de participação democrática conferida ao povo⁶³.

O princípio democrático, conforme já citado anteriormente, encontra embasamento no art. 1º, parágrafo único, da Constituição Federal, e é nos arts. 14, 15 e 16 também da Lei Maior que constam o conjunto de normas relacionadas ao exercício da atuação soberana e popular. Nesse sentido, o Estado Democrático é aquele cuja fundação se origina do povo, a ser desenvolvido pelo povo e para o povo, seja por seus representantes ou diretamente.

Assim, a compreensão da cidadania como direito fundamental perpassa pelo entendimento de qual o grau de abrangência conferido aos direitos políticos, pois se pode compreender esses direitos na sua concepção *stricto sensu*, ou seja, o poder que o cidadão possui de influir na estrutura governamental, através do exercício do sufrágio.

Por outro lado, os direitos políticos podem ser analisados sob a perspectiva mais ampla, na medida em que se configura como o poder do cidadão de intervir no governo de seu país, de maneira mais ampla ou mais restrita, direta ou indiretamente, em conformidade com a densidade normativa de tais direitos. A corrente doutrinária predominante encabeçada por José Afonso da Silva⁶⁴ trata os direitos políticos como matéria afeta aos instrumentos necessários à concretização da soberania popular.

⁶³ SILVA, José Afonso da. Curso de Direito Constitucional Positivo. 30 ed. São Paulo: Malheiros, 2008. p. 344.

⁶⁴ Ibidem, p. 345.

Superada a discussão inicial sobre os direitos políticos, adentra-se aos temas da nacionalidade e da cidadania, enquanto o primeiro é o vínculo com o território estatal seja por nascimento, com escopo nos critérios do solo ou de consanguinidade, ou posterior por naturalização, enquanto que a cidadania se trata de uma condição relacionada ao regime político. Nesse contexto, a nacionalidade configura-se como conceito amplo e condição *sine qua non* para configuração da cidadania, enquanto isso a cidadania se funda na prerrogativa de participar da vida pública de maneira efetiva, com efetiva participação na sociedade e intervenção no governo, configurando-se pelo direito de votar e ser votado.

A legislação brasileira traz a acepção de a aquisição de cidadania ocorre quando do alistamento eleitoral, qual seja, o procedimento de qualificação e inscrição de determinado indivíduo perante a Justiça Eleitoral brasileira. No Brasil, esse alistamento é obrigatório para todas as pessoas maiores de dezoito anos, sendo facultativo para os analfabetos, maiores de setenta anos e que tenham menos que dezoito anos e mais que dezesseis.

O alistamento eleitoral é vedado aos estrangeiros e aos conscritos, aqueles que estão prestando serviço militar obrigatório, mas não há qualquer impedimento ao alistamento do militar, salvo os conscritos já mencionados. Em que pese obrigatório, o alistamento depende de iniciativa da pessoa contado de um ano da circunstância de obrigatoriedade seja mediante a maioria ou a naturalização, sob pena de que incorra em multa aquele que for omissos.

Desse modo, é possível que se compreenda o eleitor como cidadão, e que a circunstância de eleitor se comprova com a posse do título de eleitor válido, independentemente de sua modalidade, mesmo que existam outros direitos políticos que exijam o cumprimento de determinados critérios. Não nos parece que seja uma limitação da cidadania, mas sim requisitos específicos para determinadas circunstâncias particulares, vide a questão etária exigida para ocupação de determinados mandatos eletivos, bem como a necessidade de que seja brasileiro nato para ocupação de determinadas funções específicas na estrutura governamental brasileira.

Compreendida a questão do exercício da cidadania e também dos princípios no âmbito do processo civil brasileiro, tem-se que é nítida a reprodução pelo novel Código de princípios já existentes no ordenamento brasileiro anteriormente, principalmente na Constituição Cidadã, apesar dessa reprodução, não deve ser

diminuída a importância de tal inserção no bojo do novel Código para conferir-lhes maior profundidade e detalhamento, assim como para reforçar a posição legislativa. Afinal, observa-se novos princípios anteriormente não previstos e uma nova roupagem para os demais com as necessidades que surgem para o Judiciário nesse momento histórico, inclusive com especial destaque para a cidadania.

Conclui-se, com a crítica feita aos juristas que desmerecem essa inserção por sua previsão anterior, pois considerável parcela desses princípios jamais foi posta efetivamente em prática, razão pela qual não deve se imiscuir o novo Código do seu dever de contribuir com a resolução do caos judiciário que impera no Brasil. O exercício da cidadania é uma carência do nosso Estado Democrático de Direito e o reforço desse princípio no âmbito do direito processual civil permite que se vislumbre um futuro próspero que permita o avanço das teorias da ciência do direito nesse aspecto e a busca por atender a finalidade precípua da ciência processual, qual seja, a pacificação social.

2.2 AS TEORIAS DO DIREITO PROCESSUAL CIVIL E A FUNÇÃO PACIFICADORA DA SOCIEDADE

A ciência do direito processual civil evoluiu ao longo do tempo perpassando por diversas teorias relacionadas, principalmente a sua posição científica. Menciona-se, por oportuno, que até o século XIX havia uma prática privada de tratamento das lides que surgiam, desde a averiguação de violação ou ameaça a determinado direito até a imposição das sanções, eventualmente cabíveis.

Todavia, o século XIX foi marcado pelo protagonismo da ficção jurídica do Estado, nessa seara, que passou a exercer o poder/dever de solucionar os litígios decorrentes da vida em sociedade, através de uma apropriação pelo Estado dos instrumentos que antes estavam sob a batuta privatista⁶⁵. Sob essa perspectiva, irrompe-se com a lógica tradicional de que o processo seguia uma lógica extra estatal, ou seja, não estava submetido a caprichos e interesses de lideranças estatais ou sequer religiosas, haja vista o destaque conferido à época ao âmbito espiritual⁶⁶.

⁶⁵ HOBBSBAWN, Eric. **O Novo Século**: entrevista a Antônio Polito. Trad. Cláudio Marcondes. São Paulo: Companhia das Letras, 2000. p. 340.

⁶⁶ ZANETI JÚNIOR, Hermes. **A constitucionalização do processo**: o modelo constitucional da justiça brasileira e as relações entre processo e constituição. 2ª Ed. São Paulo: Atlas, 2014. p. 70.

O estudo do processo civil até o século XIX não era reconhecido como ciência autônoma, visto que predominava a teoria imanentista, ou seja, o processo enquadrava-se no âmbito do direito material, configurando-se como direito a reagir por violação ou ameaça sofrida⁶⁷. Entretanto, a lógica de negar o processo civil como ciência foi combatido por estudiosos, como Althusius, Port-Royal e Leibniz, os quais postulavam pela cientificidade do processo sob o viés da logicidade procedimental, ou seja, iniciava a transição de um método de estudo baseado na problemática para uma ótica sistêmica.

Desse modo, a ação, para essa teoria, configura qualidade inerente ao direito, ou seja, não há direito sem ação ou ação sem direito. Nesse período, surgiu a polemica acerca da posição exata do direito de ação, o qual poderia ser visto como mera faceta do direito material, ou como um direito decorrente da violação do direito material. Essa concepção limitava o direito processual à violação do direito material, razão pela qual não cabia qualquer argumentação acerca da sua autonomia enquanto seara específica dentre as ciências jurídicas⁶⁸.

A evolução do direito processual civil fez com que se observasse que o direito processual merecia autonomia no que concerne ao direito material, haja vista a independência existente entre os dois ramos do direito. Essa fase evolutiva é marcada pela polêmica existente entre os conceitos de verdade formal e material, pois a metodologia científica tradicionalmente concebia a necessidade de que se buscasse uma verdade real, no entanto essa visão foi superada por elementos fáticos.

A superação da utopia da verdade real traz consigo o conceito de verdade provável, a qual se constitui pelo juízo de probabilidade do direito frente aos fatos e as provas que constam do processo. Assim como não há verdade real, também inexiste certeza absoluta, ou seja, o operador do direito e a sociedade precisam conformar-se com a certeza jurídica, com base em critérios estabelecidos e sob a batuta da suficiência da probabilidade daquela verdade ou certeza⁶⁹.

Em que pese compreenderem a impossibilidade de que seja encontrada a verdade real, os expoentes da função demonstrativa da prova defendem que os fatos devem ser cindidos do direito, ou seja, os fatos possuem autonomia para narrar o

⁶⁷ CINTRA, Antônio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. **Teoria Geral do Processo**. 26 ed. São Paulo: Malheiros. 2010.p. 272.

⁶⁸ ARENHART, Sérgio Cruz; MARINONI, Luiz Guilherme. **Processo de conhecimento**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 160.

⁶⁹ DINAMARCO, Cândido Rangel. **Reforma da Reforma**. 6 ed. São Paulo: Malheiros. 2003. p. 142.

ocorrido e as consequências jurídicas correspondentes devem ser aplicadas. No entanto, essa perspectiva fere diretamente a participação das partes no feito, pois o juízo deve ater-se apenas aos fatos para proferir sua decisão desapegando-se da construção coletiva da decisão judicial.

Nesse contexto, surgem teorias distintas relacionadas a esse dualismo citado anteriormente, quais sejam, as correntes que consideravam a ação como direito autônomo e concreto, a ação como direito potestativo, e a ação como direito autônomo e abstrato. A ação como direito autônomo e concreto à prestação jurisdicional possui relação com o direito material lesado, todavia não há identidade entre eles, razão pela qual essa corrente doutrinária defende que o direito material é pressuposto de existência do direito processual⁷⁰.

A ação como direito potestativo compreende que não há natureza jurídica de direito subjetivo, pois se exaure com o seu exercício, ou seja, é poder jurídico que pretende efeito jurídico em favor de determinado sujeito em detrimento de outro. Desse modo, a ação é compreendida como direito concreto e atual, o qual existe antes do processo em si, sendo o principal diferencial quando comparada a corrente doutrinária anterior⁷¹.

A ação, enquanto direito autônomo e abstrato caracteriza-se por sua independência do direito material, trata-se de direito que assiste ao litigante de movimentar o Judiciário e, conseqüente, obrigação da outra parte litigante de atuar em juízo. Considerando essa perspectiva, a sentença favorável ou desfavorável injusta não desconstitui a existência do direito de ação⁷².

Após as breves exposições acerca das três correntes doutrinárias do dualismo, faz-se necessário discutir acerca da Teoria Eclética do direito de ação, cujo principal doutrinador foi Liebman. Essa teoria trata a ação como direito subjetivo instrumental, sob essa lógica esse direito irrompe com as concepções anteriores, na medida em que é concebido como meio (processual) para obtenção do fim (material), o qual é vinculado a obrigação estatal decorrente do seu poder/dever de exercer a atividade judicante.

⁷⁰ THEODORO JR. Humberto. **Processo justo e contraditório dinâmico**. Revista de Estudos Constitucionais, Hermenêutica e Teoria do Direito. Jan-jun. 2010. Semestral. p. 65.

⁷¹ BAPTISTA DA SILVA, Ovídio Araújo; GOMES, Luiz Fábio. **Teoria Geral do Processo Civil**. 2 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000. p. 71.

⁷² Ibidem, p. 73.

De acordo com o pensador supracitado esse direito somente se concretiza quando há uma decisão de mérito pelo órgão julgador, razão pela qual se observa certa compatibilidade com o ordenamento jurídico vigente no Brasil, haja vista o princípio da prevalência da decisão de mérito que circunda a lógica do direito processual civil tupiniquim. Desse modo, o direito de ação depende não do direito material, mas da configuração dos seus requisitos, quais sejam, legitimação para agir, interesse de agir e possibilidade jurídica do pedido, *a posteriori*, o próprio autor desconsiderou a possibilidade jurídica do pedido como requisito da ação⁷³.

O interesse de agir caracteriza-se pela necessidade de através do processo obter a tutela do seu interesse existente no âmbito material, razão pela qual carece de interesse de agir a demanda: que não se funda em lesão ou ameaça a determinado direito, que o pedido já foi satisfeito independentemente da propositura da ação, e que seja incompatível ou inadequado a lesão e ao direito em si. Por outro lado, a legitimação possui como essência a individualização do sujeito que é titular do interesse de agir, assim como também se configura no âmbito passivo em desfavor de quem deva ser proposta a demanda.

Oportunamente, destaca-se que a teoria eclética considera que somente existe ação e jurisdição quando presentes os requisitos supramencionados, entretanto é importante que se faça a ressalva de que a mera análise de tais requisitos já ocorre no âmbito do direito processual. Sendo assim, é pertinente ressaltar que o interesse e a legitimidade de agir são pressupostos para o pleno exercício do direito de ação, ou seja, caso esteja ausente uma dessas condições ainda terá ocorrido o exercício da atividade jurisdicional⁷⁴.

A polêmica acerca do papel dos sujeitos nas teorias do direito processual civil prossegue com a superação de que a narrativa dos fatos é suficiente para conduzir a atividade judicante do órgão julgador, pois existem diversas concepções acerca da mesma temática a depender do interlocutor, razão pela qual o julgador deve se afastar de uma posição superior e horizontalmente debater sobre as provas, fatos e argumentos jurídicos com as partes. Desse modo, configura-se um contraditório preventivo em que o douto juízo debate com as partes e conjuntamente constroem o

⁷³ ARENHART, Sérgio Cruz; MARINONI, Luiz Guilherme. **Processo de conhecimento**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 171.

⁷⁴ FREIRE, Rodrigo da Cunha Lima. **Condições da ação**: enfoque sobre o interesse de agir no processo civil brasileiro. São Paulo: Revista dos Tribunais. 2000. p. 45.

entendimento do juízo de probabilidade acerca dos fatos ocorridos, juntamente com os argumentos trazidos pelas partes para definir as consequências jurídicas dela decorrentes⁷⁵.

Nesse ponto, é importante que seja trazida à discussão acerca da posição do “fato”, o qual não era mais tido como algo externo, e, por conseguinte, compunha o processo. Nesse sentido, traz-se uma nova roupagem ao debate anteriormente trazido de que os fatos estavam em ambiente distinto do direito, razão pela qual deveria ser concebida como verdade, com a consequente aplicação jurídica dela decorrente.

Diante dessas considerações, confere-se protagonismo aos sujeitos da relação processual para que exerçam o seu contraditório com relação a fatos, provas e o direito em si, sob a perspectiva colaborativa e na busca pela verdade provável, rompendo com o dissídio entre verdade formal e material necessariamente⁷⁶. Configura-se uma perspectiva processual em que as partes dialogam com o Poder Judiciário buscando a pacificação da lide, aproximando o órgão julgador da finalidade primordial do exercício da atividade jurisdicional.

Nada obstante, as incursões já realizadas e a importância do reconhecimento do pensamento sistêmico ao direito processual civil para garantia de sua cientificidade, quando se verifica o direito posto em sociedade fatalmente há uma aproximação do método tópico anteriormente relegado. É importante destacar que esse debate ultrapassa as barreiras acadêmicas e atinge a atuação profissional do jurista prático que está na frente das discussões jurídicas em concreto⁷⁷.

Desta feita, deve-se buscar uma aproximação entre o método tópico e o método sistêmico, os quais não devem mais ser analisados como antagônicos e sim complementares, posto que o método sistêmico garante a ciência processual civil a metodologia que lhe é inerente. A ciência do direito, como um todo, é dedutiva e se afasta, portanto, da logicidade das ciências exatas e matemáticas⁷⁸.

⁷⁵ OLIVEIRA, Gleydson Kleber Lopes de. **Apelação no Direito Processual Civil**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005. p. 34.

⁷⁶ KNIJNIK, Danilo. Os standards do convencimento judicial: paradigmas para seu possível controle. **Revista Forense**, Rio de Janeiro. v. 353, p. 15-52, jan/fev. 2001. p. 18.

⁷⁷ ZANETI JÚNIOR, Hermes. **A constitucionalização do processo**: o modelo constitucional da justiça brasileira e as relações entre processo e constituição. 2ª Ed. São Paulo: Atlas, 2014. p. 81.

⁷⁸ CANARIS, Claus-Wilhelm. **Pensamento sistemático e conceito de sistema na ciência do direito**. Tradução: Antonio Menezes Cordeiro. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1989. p. 271.

Por sua vez, o método tópico é fundamental para garantia da veracidade do direito quando se trata da sua aplicabilidade na perspectiva fática, ou seja, esses métodos devem estar em consonância na construção da ciência do direito processual civil. É preciso que sejam concebidos os estudos relacionados aos institutos de direito processual civil sob o viés do método sistêmico, mas quando se for discutir sua aplicabilidade é preciso que se parta do método tópico.

Não se pode olvidar, por oportuno, o papel do processo constitucionalizado, nesse contexto, o qual já é uma realidade em terras tupiniquins desde o advento da Constituição Federal de 1988, no entanto o direito processual constitucional em si ainda não se configura como disciplina própria nos cursos jurídicos, ou seja, não é considerado como ramo específico da ciência jurídica. A bem da verdade, não se verifica a necessidade de que haja esse enquadramento ou, até mesmo, interesse, pois o mais adequado é que esse tema e suas nuances estejam no seio das discussões relacionadas a Teoria Geral do Processo⁷⁹.

Nessa toada, todo processo é constitucional por essência, visto que todas as searas do direito possuem como origem a Constituição, razão pela qual não se pode mais tratar de um processo que não possua condão constitucional. Sendo assim, a Constituição Federal deve ser observada no processo em todas as suas facetas, não sendo diferente no exercício da prática forense⁸⁰.

Sob essa ótica não se deve analisar o processo constitucionalizado apenas pela imposição hierárquica da Lei Maior na pirâmide normativa kelseniana, mas compreender o processo à luz da emancipação cidadã, conforme já fora abordado, e da pacificação social como finalidade última do próprio processo em si. Apenas para fins didáticos esclarece-se que a doutrina distingue o direito constitucional processual, relacionados aos princípios constitucionais que se aplicam a seara processual, e o direito processual constitucional, referente aos aspectos processuais do direito constitucional⁸¹.

Essa breve digressão foi feita apenas para evitar qualquer embaraço na leitura, pois sequer se concorda com tal diferenciação, de toda sorte o enfoque é tratar do processo constitucional ou constitucionalizado, posto ser o processo erigido e

⁷⁹ GUERRA FILHO, Willis Santiago. **Introdução ao direito processual constitucional**. Porto Alegre: Síntese, 1999. p. 8.

⁸⁰ BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 24 ed. São Paulo: Malheiros, 2009. p. 35.

⁸¹ CATTONI, Marcelo. **Direito processual constitucional**. Belo Horizonte, 2001. p. 463.

construído pela Constituição em sua integralidade. Essa terminologia parece mais adequada pela sua amplitude e por ser suficiente para abarcar as situações anteriormente abordadas.

Desta feita, trata-se de uma discussão prefaciada pelo constitucionalismo do século XX e que teve como um de seus principais prosélitos, Konrad Hesse⁸², o qual em sua obra a força normativa da constituição esclarece que não apenas os fatores reais do poder, como diria Ferdinand Lassalle⁸³, mas também a Constituição em si influencia os próprios fatores de poder. Essa visão relaciona-se diretamente com a função de pacificação social com justiça, inclusive como finalidade precípua do próprio processo, e respeito aos direitos fundamentais garantidos constitucionalmente.

Insta consignar que a Constituição vigente traz a dignidade da pessoa humana como fundamento da República Federativa do Brasil e aproxima os direitos e garantias fundamentais do início do texto constitucional, em que pese se tratar de uma questão topológica demonstra a valoração conferida a tais dispositivos constitucionais. Busca-se, por oportuno, a declaração desses direitos, mas também a sua consecução e concretização, mediante os instrumentos que constam do ordenamento jurídico, dentre os quais se destaca o próprio processo.

A efetividade é um valor de grande relevância para o ordenamento jurídico brasileiro e isso se traduz no empenho do legislador de garantir ao processo constitucional os meios necessários a realização dos direitos constitucionalmente assegurados. Assim como se confere grande destaque a dignidade da pessoa humano no âmbito material do direito constitucional, também se deve respeitar o devido processo legal para que sejam sustentadas as garantias do processo constitucional.

Não se pode desconsiderar, nesse contexto, o princípio da segurança jurídica que possui grande destaque, inclusive já foi analisado profundamente nesse trabalho anteriormente. Com relação a este tópico importa mencionar apenas que a segurança jurídica está intimamente relacionada a função de pacificação da

⁸² HESSE, Konrad. **Elementos de Direito Constitucional da República Federal da Alemanha**. Trad. Luís Afonso Heck. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1998. p. 21.

⁸³ LASSALE, Ferdinand. **O que é uma Constituição?** Trad. Hiltomar Martins Oliveria. Belo Horizonte: Líder, 2002. p. 52.

sociedade, pois a confiabilidade buscada pela supracitada segurança ocasiona uma sensação pacífica nos cidadãos.

Nesse desiderato, deve-se entender o direito a partir de sua complexidade de compreensão e aplicação, razão pela qual raciocínios diminutivos da amplitude dos debates jurídicos não prosperam hodiernamente. No direito brasileiro as normas gerais e as cláusulas abertas são os principais exemplos dessa constatação, visto que o direito se aplica perante a sociedade que está em constante mutação, motivo que justifica a necessária atualização dele⁸⁴.

As normas exigem formalidades e ritos para que possam ser aplicadas para a sociedade, no entanto a sociedade é dinâmica e fluída, para que o direito possa acompanhá-la é preciso que se tenha atenção a necessidade de que as normas sejam postas, mas que o operador do direito possa interpretar essas normas quando da sua aplicação com vistas ao disposto na Constituição vigente. O processo constitucional é desenvolvido sob essas premissas e intentando a pacificação da sociedade e emancipação cidadã.

O procedimento no processo constitucional é o meio que garantirá a possibilidade de conformação da mutabilidade social com o engessamento clássico do direito em si. Sendo assim, apesar de haver o entendimento de que as partes no processo pela própria essência delas na lide serem evidentemente parciais, não se pode conceber que as partes não compreendam situações de desconformidade, exemplo a parte que recebe uma decisão desfavorável para si bem fundamentada compreende e a parte que recebe uma decisão favorável cujo escopo é diverso do requerido se indigna⁸⁵.

Nada obstante o já narrado anteriormente o valor democracia é muito caro ao Estado Democrático de Direito brasileiro com implicações diretas no dever de fundamentação do órgão judicante, posto que confere o requisito do controle interno, exercido pelas partes, e externo, cujo povo deve exercer. Nessa senda, o dever de motivação cumpre com esse papel de extrema relevância e precisa ser objeto de atenção constante por aqueles que exercem a atividade judicante⁸⁶.

⁸⁴ MARTINS-COSTA, Judith. O direito privado como um “sistema em construção”: as cláusulas gerais no projeto do Código Civil Brasileiro. **Revista da Faculdade de Direito da UFRGS**, v. 15, p. 129-154, 1998. p. 134.

⁸⁵ ALEXY, Robert. **Teoría de la argumentación jurídica**. Trad. Manuel Atienza e Isabel Espejo. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 1997. p. 318.

⁸⁶ MULLER, Friederich. **Fragmento (sobre) o poder constituinte do povo**. Trad. Peter Naumann. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004. p. 60.

A atividade jurisdicional exercida pelo Estado Juiz com fins a pacificação social e cumprindo com os fundamentos do processo constitucional precisa enxergar valores cruciais, quais sejam, a segurança jurídica, já citada anteriormente; a efetividade, com especial destaque para a concretização dos direitos fundamentais; e, por último, mas não menos importante, a democracia, cujo caráter instrumental se funda no processo no pleno exercício do princípio do contraditório que ainda será aprofundado neste trabalho.

Em suma, a emancipação dos sujeitos foi um percurso intimamente relacionado a evolução do direito processual civil, bem como do processo constitucional, na medida em que se parte da problemática para que haja o dinâmico exercício do contraditório preventivo e repressivo com a atuação do órgão julgador, cujo agir deve buscar a paz social, a qual não se alcança sem o necessário prestígio aos institutos democráticos, dentre os quais se destaca o contraditório. Garante-se, pois, uma aproximação da busca pela verdade provável e pacificação social, através do diálogo entre os atores do processo e a construção cidadã das partes litigantes, considerando a natureza do processo constitucional no Estado Democrático de Direito.

2.3 O DESAFIO DO PROCESSO INDIVIDUALISTA-LIBERAL FRENTE À LITIGIOSIDADE DE MASSA

A herança histórica do direito processual civil já narrada acima traz consigo um modelo jurídico apto a resolução dos litígios embasados na lógica do processo individualista-liberal, ou seja, os estudos do processo civil foram forjados à luz de um arcabouço fático tradicional, todavia os desafios desse modelo clássico causam um acirramento com as ondas de acesso à justiça, globalização e padronização das relações jurídicas. Nesse sentido, as premissas anteriormente suficientes para garantir as respostas que o direito buscava já não são mais capazes de garantir a pacificação social no contexto de litigiosidade de massa vivenciado.

A consolidação do direito enquanto ciência fez com que ganhasse força o positivismo científico, o qual rejeitou elementos de ordem não jurídica da análise do direito como meio de consolidação de seu posicionamento na área científica. Esse raciocínio não permitia a influência de outras questões não relacionadas ao

ordenamento jurídico, vide aspectos de ordem moral, religioso, político ou econômico⁸⁷.

Essa concepção do processo individualista liberal traz consigo a visão do sistema não só fechado, mas também autônomo, coerente, e pleno, ou seja, inexistem lacunas no direito positivo. Existem apenas lacunas aparentes, as quais podem ser preenchidas através da construção criativa dos operadores do direito, mediante o uso dos conceitos jurídicos e científicos previamente existentes⁸⁸.

Importante assentar, nessa seara, a distinção existente entre o positivismo científico e o positivismo legalista, pois o primeiro baseia-se em conceitos e princípios gerais de natureza científica, enquanto isso o segundo se funda na delimitação do direito à lei. Essa construção histórica do legalismo trazido anteriormente e a perspectiva de que todas as situações jurídicas poderiam estar adstritas à Lei possuem como principais expoentes os pensadores da Escola da Exegese francesa e os pandectistas alemães, segundo essas correntes a atividade do magistrado era de simples subsunção dos fatos às normas sendo desnecessária qualquer atividade criativa ou mais complexa de hermenêutica⁸⁹.

Essa experiência legalista europeia recupera as lições trazidas pelos filósofos gregos de que a Lei em si não advém da vontade de uma pessoa, afastando-se da recente vivência monarquista, e também não redundava da vontade da maioria, não se aproximando de vivência efetivamente democráticas, tinha-se, então, uma legislação que era geral e surgia da racionalidade em si. Nesse contexto, o direito afasta-se do conceito de justiça, enquanto valor, pois importava apenas o método de formação das normas jurídicas para que fosse garantida a sua juridicidade, com base nessa visão importava o procedimento regular de criação da norma e não o que a norma trazia em seu bojo para o ordenamento jurídico⁹⁰.

Trata-se, pois, de um verdadeiro império da lei e conseqüentemente da função legislativa, pois nesse período marcado pelo Estado Liberal havia uma grande preocupação com o princípio da liberdade intimamente relacionado a legalidade,

⁸⁷ WIEACKER, Franz. **História do Direito Privado Moderno**. 2 ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1980. p. 492.

⁸⁸ ARENHART, Sérgio Cruz; MARINONI, Luiz Guilherme. **Processo de conhecimento**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 46.

⁸⁹ HESPANHA, Antonio Manuel. **Cultura jurídica europeia: síntese de um milênio**. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2005. p. 413.

⁹⁰ FERRAJOLI, Luigi. **Por uma teoria dos direitos fundamentais**. Tradução: Alexandre Salim et al. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010. p. 52.

razão pela qual não se permitia espaço para qualquer tratamento desigual, pois havia uma preocupação com a igualdade em sua dimensão formal, com o fulcro de combater eventuais privilégios. Sendo assim, o Estado não podia intervir na sociedade, haja vista sua atividade de garantir a liberdade dos cidadãos, ou seja, configurou-se como um período de prevalência do Poder Legislativo, em relação ao Executivo e ao Judiciário que apenas cumpriam as determinações dos legisladores⁹¹.

Nesse contexto, a perspectiva liberal buscava a previsibilidade e a certeza do direito, sob o fundamento de que os julgadores estariam limitados a subsunção dos ocorridos ao direito posto, considerando, ainda, a plenitude do ordenamento jurídico e o elevado nível de abstração das normas que estariam aptas a abarcar todas as relações jurídicas. Em igual sentido, tem-se que as lições de Montesquieu⁹² de que os julgamentos não podem ser firmados em opiniões ou posições particulares dos magistrados, pois se assim o fosse a sociedade não saberia quais os compromissos por ela assumidos.

A evolução histórica influenciou sobremaneira esse culto à legislação, pois a sociedade humana sofreu com leis que foram criadas respeitando as regras de criação legislativa, mas que eram discriminatórias, desiguais, e, até desumanas. Essa mudança de perspectiva fez com que fossem infiltradas ideias voltadas aos valores e aos aspectos substanciais da legislação, inclusive com enrijecimento das constituições que se tornaram imutáveis ou cujo rito de alteração tornou-se excepcional para evitar novas situações como as enfrentadas, por exemplo durante os regimes nazifascistas.

Há polêmica acerca dessa fase ser uma continuidade da supremacia da legalidade, a qual apenas foi adequada a um aspecto substancial da lei e não apenas formal, no entanto se percebe ser uma nova fase do direito em si pelas particularidades envolvidas e a abordagem em sentido diverso pode soar como desrespeito as motivações dessa mudança categórica na análise do direito em si. Nada obstante, surge então a necessidade de que a legislação esteja em conformidade com os direitos fundamentais, assim como se prima que esses direitos estejam previstos em Lei⁹³.

⁹¹ SCHMITT, Carl. **Teoria de la Constitución**. Madrid: Alianza Editorial, 1982. p. 150.

⁹² MONTESQUIEU, Charles de Secondat. **O espírito das leis**. São Paulo: Abril Cultural, 1973. p. 158.

⁹³ ALEXY, Robert. **Teoría de los derechos fundamentales**. Trad. Manuel Atienza e Isabel Espejo. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2001. p. 34.

Após essa transição, o Poder Judiciário antes subordinado ao Poder Legislativo adota postura de combater a validade das leis frente aos direitos fundamentais, no entanto ainda não foi conferido o exercício repressivo de controle de constitucionalidade das normas dentro do ordenamento jurídico aos órgãos jurisdicionais. Essa maior liberalidade conferida aos julgadores ainda mantém essa restrição no que concerne as discussões de controle de constitucionalidade para que o Judiciário não se imiscuisse nas questões tipicamente legiferantes.

A alteração substancial sofrida na função jurisdicional fez com que se tornasse possível a fuga ao sistema fechado do Direito para que os julgadores pudessem ampliar o âmbito da atividade judicante com os aspectos relacionados de ordem moral, econômica, política, religiosa ou filosófica. Desse modo, o modelo anteriormente estabelecido derrocou e com isso surgiu a necessidade de que fossem formuladas novas premissas para esse novo tecido social que se construía.

Os desafios para o processo individual tornam-se ainda mais densos quando se concebe a insuficiência de tutela normativa a direito fundamental e a necessidade desse preenchimento, mediante decisão judicial. Oportunamente, surgem as polêmicas relacionadas aos instrumentos já existentes para superar essa omissão dos institutos clássicos, assim como se adentra em debate sensível relacionado ao sistema de freios e contra pesos, pois configura uma participação do Judiciário em determinados aspectos de competência legislativa⁹⁴.

Há que se discutir ainda os aspectos relacionados as cláusulas gerais, técnica legislativa de elaboração de normas passíveis de serem complementadas frente ao caso concreto pelo exercício hermenêutico do operador do direito, no entanto as aplicações dessas normas geram problemáticas atinentes a hierarquia entre as instâncias julgadoras e, ainda, riscos à segurança jurídica⁹⁵. As questões atinentes à racionalidade e previsibilidade no ordenamento jurídico brasileiro são fortalecidas com a litigiosidade de massa, a qual vem assolando o Estado Juiz pátrio.

⁹⁴ HESSE, Konrad. **Elementos de Direito Constitucional da República Federal da Alemanha**. Trad. Luís Afonso Heck. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1998. p. 279.

⁹⁵ MITIDIERO, Daniel Francisco. **Colaboração no Processo civil**: pressupostos sociais, lógicos e éticos. 2 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011. p. 82.

3. O INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS E A VALORAÇÃO DA SEGURANÇA JURÍDICA

O sistema processual brasileiro sofreu uma grande reviravolta com a promulgação da Lei Federal nº 13.105, de 16 de março de 2015, denominada de Código de Processo Civil (CPC). Dentre as inovações trazidas por esse diploma processual temos a inserção dos princípios no introito da codificação como já tratado anteriormente, e o advento do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas (IRDR) com previsão legal no artigo 976 e seguintes.

O CPC vigente possui o condão de ultrapassar o formalismo processual e atingir a efetividade do processo, motivo pelo qual instiga a celeridade na resolução dos litígios e a segurança jurídica nas decisões judiciais. O IRDR se encaixa nessa lógica na medida em que preceitua o julgamento em órgão colegiado de demanda repetitiva por meio do que se convencionou denominar de procedimento-modelo para que com base nesse julgamento os juízes de primeiro grau apliquem tal entendimento ressalvadas as peculiaridades do caso concreto⁹⁶.

A interpretação conferida ao IRDR permite estabelecer três objetivos principais do Incidente, quais sejam, a redução do número de processos com a fixação da tese jurídica, com nítido teor preventivo; a unificação da tese jurídica que servirá de norte para os juízes de primeira instância, conferindo segurança jurídica ao sistema pátrio; e evitar a proliferação de recursos repetitivos sobre a mesma matéria, possibilitando maior celeridade aos feitos e desafogando os órgãos julgadores.

Eis que exsurge a necessidade de ressaltar um princípio que em conjunto com o da celeridade vem conferindo a tônica do novo processo civil brasileiro, qual seja, o já mencionado princípio da segurança jurídica. Esse princípio é inerente a própria ideia de Direito, ou a concepção de Estado Democrático de Direito⁹⁷.

A Constituição Federal não traz previsão legal acerca de um Direito Fundamental a segurança jurídica, mas não há necessidade de que tal previsão seja expressa para que se verifique a importância desse princípio. A sua importância reflete-se na própria redação constitucional, em especial no artigo 5º, inciso XXXVI da

⁹⁶ PINHEIRO, Francisco de Assis Cartaxo. **Usando raciocínio baseado em casos para identificação e distinção de teses jurisprudenciais**: uma proposta baseada no incidente de resolução de demandas repetitivas. Trabalho de Conclusão de Curso. UNB, Brasília, 2017. p. 93.

⁹⁷ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. 27 ed. São Paulo: Malheiros, 2010. p. 118.

Constituição Cidadã, visto que prevê diversos institutos cujo objetivo não é outro senão garantir segurança ao direito do jurisdicionado, quais sejam o direito adquirido, coisa julgada e ato jurídico perfeito.

Nessa lógica, é descabido que esse princípio não ocupe lugar de destaque no ordenamento jurídico, pois sem a sua efetividade a própria ideia basilar de Direito se perde em falácias. Essa íntima relação deriva da exigência de que as relações sociais regidas pelo Direito sejam claras e estáveis, de modo que o desrespeito ao princípio da segurança jurídica descampa para o caos social, o qual é a antítese do primeiro objetivo sem o qual os demais não são possíveis, qual seja a ordem social⁹⁸.

O ser humano é um ser social e precisa conviver pacificamente com os seus iguais, mas essa convivência se torna extremamente dificultosa, na medida em que não há limites a sua atuação frente ao outro. Justamente por essa necessidade de limitação do próprio agir humano que se observa a importância da segurança jurídica como instrumento de pacificação da convivência humana e meio assecuratório dos direitos humanos fundamentais.

O princípio da segurança jurídica é tão importante para a ideia de Estado que ganha destaque junto com ela e tem sua aceção alterada com o avanço do entendimento acerca da função do Estado. Com a superação da ideia de um Estado abstencionista e o avanço para o Estado Social verificou-se a necessidade de que a segurança jurídica se conecte com a ideia de justiça após se verificar que ela desraigada da própria aceção de Direitos Humanos poderia levar as mais diversas atrocidades, tais como as nazifascistas anteriormente mencionadas, sendo necessária a garantia ao princípio da dignidade da pessoa humana⁹⁹.

Cumpre avaliar se seria possível supor a concretização dos direitos fundamentais a liberdade, a democracia, a justiça e a dignidade da pessoa humana, numa sociedade em que imperasse o caos e a desordem. Não se busca nessas palavras mitigar esses valores tão caros ao Direito, mas apenas indicar que sua persecução passa pela segurança jurídica.

⁹⁸ COSTA NETO, José Serafim da. **O Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas (IRDR) à luz do princípio do convencimento motivado do Juiz**. Monografia (graduação em Direito), Natal/RN, 2016. p. 34.

⁹⁹ AMARAL, Sérgio Tibiriçá; CEGARRA, Carolina Menck de Oliveira; MIZUSAKI, Bianca Thamis. Incidente de Resolução das Demandas Repetitivas: uma análise crítica à luz dos princípios constitucionais. In: **Revista da Faculdade de Direito do Sul de Minas**, Pouso Alegre, v. 35. n. 1, f. 235-251, jan./jun. 2019. p. 250.

Esse princípio de vital importância para o ordenamento pode ser dividido em dois aspectos, o aspecto referente a segurança da previsibilidade das decisões e a segurança na estabilidade das relações. Esse primeiro sentido deriva primordialmente da clareza do legislador ao editar a norma para que o seu destinatário tenha ciência plena da licitude ou ilicitude do ato que eventualmente pratique.

Por outro lado, a estabilidade das relações jurídicas definitivas se ampara em um tripé de institutos jurídicos, quais sejam o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada. Os três institutos possuem como cerne a tutela das relações jurídicas para que estas não sejam alteradas posteriormente¹⁰⁰.

Os indivíduos que vivem em sociedade necessitam de certeza e estabilidade das suas relações, bem como dos direitos e deveres dela decorrentes, sejam entre si ou com o Estado. Nesse contexto, o jurisdicionado precisa lidar com o conceito de certeza acerca das relações jurídicas e das implicações decorrentes de eventuais ilicitudes, ou seja, é preciso que as pessoas conheçam quais as consequências de suas atitudes ocasionando natural estabilidade da ordem jurídica.

Com efeito, cumpre estabelecer que a segurança jurídica possui diversos paradoxos que devem ser compreendidos pelo operador do direito. O primeiro paradoxo repousa no fato de que só se pode suscitar a efetiva consecução da segurança jurídica com o acesso à justiça, o qual vem sendo ampliado e consigo as lides emergentes exigem a maior produção de normas, as quais perdem seu caráter abstrato e genérico contribuindo para eventuais colisões, onde uma poderá se sobrepor a outra gerando insegurança.

Outro paradoxo desse princípio é, na mesma lógica, a expansão normativa pela complexidade das relações contemporâneas que redundam numa inflação de leis com redação deficitária e o favorecimento do conhecido ativismo judicial. Considerando a busca do ordenamento jurídico pátrio pela segurança jurídica é preciso que se conheça quais as principais causas das inseguranças, dentre as quais se pode citar o excesso de leis, as constantes alterações normativas, a cultura da litigiosidade, o baixo grau de instrução da maior parte da população, descrença no Judiciário e na sua efetividade.

Não se pode olvidar, por oportuno que essa ausência de previsibilidade das decisões judiciais fortaleceu severa crise que o Judiciário sofre para combater, razão

¹⁰⁰ Ibidem, p. 248.

pela qual se pode observar o desenvolvimento e fortalecimento de instrumentos tendentes a uniformizar entendimento dos órgãos judicantes. Dentre tais instrumentos é preciso que se esclareça melhor as particularidades do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas (IRDR) tratando de suas principais características e como pode contribuir com esse contexto.

Em seguida, deve-se discutir mais profundamente sobre a já abordada Justiça Lotérica, alcunhada por Lênio Streck, e a necessidade de seu combate para que seja garantida maior confiabilidade ao Poder Judiciário. Visando enfrentar esse desafio o direito brasileiro optou por garantir papel destaque ao princípio da segurança jurídica, movimento que será destrinchado posteriormente.

3.1 A TENDÊNCIA DA UNIFORMIZAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

O Direito possui dois grandes sistemas que influenciam os ordenamentos jurídicos, quais seja, o sistema de *Civil Law* e *Common Law*, diferenciados primordialmente pelas suas origens, pois o primeiro possui raízes na Europa continental de origem latina, enquanto que o segundo foi forjado principalmente no Reino Unido e advém de concepções anglo-saxãs. Além disso, o *Civil Law* historicamente garante uma primazia em seu sistema jurídico a legislação escrita, por outro lado o *Common Law* está mais vinculado aos costumes e ao desenvolvimento do direito pelas decisões de seus tribunais.

É importante mencionar que se observa uma tendência internacional de aproximação entre os sistemas, pois os países historicamente de *Common Law* estão sentindo a necessidade de elaborar determinadas leis para garantir maior previsibilidade as relações jurídicas. Assim como, países de cultura de *Civil Law* reconhecem a força dos precedentes judiciais, visando garantir maior previsibilidade às decisões judiciais, tal como ocorre no Brasil.

Sendo assim, é importante ressaltar que essa breve diferenciação feita não permite conceber a amplitude desses conceitos, haja vista o condão cultural que carregam, justificando a necessidade de que a sociedade precisa reformular sua concepção do direito. Essa tarefa é hercúlea e deve se iniciar pelos operadores do direito para que entendam a necessidade de reformular o direito brasileiro com a

aproximação do *Civil Law* ao *Common Law* e com o fortalecimento da jurisprudência é preciso que ela seja uniformizada¹⁰¹.

Desse modo, no ordenamento jurídico pátrio é preciso que sejam reconhecidos os momentos de fortalecimento da jurisprudência e busca por sua uniformização que antecedem o advento do Código de Processo Civil vigente e com ele do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas (IRDR), o qual será abordado em momento oportuno. Desta feita, os principais momentos que se precisa mencionar são: súmulas vinculantes, decisões com eficácia *erga omnes* e efeitos vinculantes, e jurisprudência dominante.

Primeiramente, com relação à esse ponto, há que se tratar das súmulas que surgem no direito brasileiro, através de alteração regimental no Supremo Tribunal Federal, com clara inspiração em experiências estrangeiras, vide os assentos do direito português e os *stare decisis* do direito americano, todavia o modelo implementado no Brasil assemelhava-se mais a experiência americana. Sendo assim, o órgão de cúpula do Judiciário brasileiro passa a sistematizar os tópicos que já possuíam entendimento consolidado em sede desse tribunal¹⁰².

A criação das súmulas enseja enorme polêmica no direito brasileiro, pois surgem os defensores do papel emancipador desse instituto, na medida em que os cidadãos poderiam compreender a concepção dos tribunais acerca de determinados temas. Essa perspectiva confere as súmulas função orientadora e apta a emancipar os sujeitos, os quais utilizariam tais informações com a finalidade de melhor definir suas estratégias de buscas por direitos¹⁰³.

Em perspectiva diversa, há quem defenda que essas súmulas usurpam competência legislativa, na medida que tratam de maneira abstrata dos temas, bem como configuram-se como exercício de poder dos tribunais para os demais operadores do direito. Sob essa perspectiva seriam discursos impositivos e categóricos, cuja formulação não permitia o diálogo e a construção dos saberes jurídicos acerca desses temas tratados em matérias sumuladas¹⁰⁴.

¹⁰¹ MORIN, Edgar. **A cabeça bem feita**: repensar a reforma, reformar o pensamento. Trad. Eloá Jacobina. 4 ed. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2001. p. 103.

¹⁰² BALEEIRO, Aliomar. **O Supremo Tribunal Federal, esse outro desconhecido**. Rio de Janeiro: Forense, 1968. p. 100.

¹⁰³ SANTOS, Boaventura de Sousa. **A crítica da razão indolente**: contra o desperdício da experiência. São Paulo: Cortez, 2000. p. 122.

¹⁰⁴ WARAT, Luís Alberto. **O direito e sua linguagem**. 2 ed. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1995.p. 68.

Posteriormente, tem-se o advento da Emenda Constitucional n.º 45, de 8 de dezembro de 2004, denominada de Reforma do Poder Judiciário, a qual traz consigo o instituto das súmulas vinculantes. Essas súmulas fortalecem ainda mais a tendência de uniformização de jurisprudência, haja vista seu caráter vinculante a toda a administração pública, exceto ao Poder Legislativo, sendo possível a proposição de Reclamação Constitucional na hipótese de desrespeito infundado as ditas súmulas vinculantes.

Não se pode olvidar que alguns requisitos se relacionam as súmulas vinculantes para garantir integridade ao ordenamento jurídico, tais como a necessidade de provocação, em respeito ao princípio da inércia do Judiciário; a exigência de que sejam sumuladas apenas matérias constitucionais e após reiteradas decisões em mesmo sentido, garantindo previsibilidade e a competência da corte; a atualidade da discussão, pois a súmula deve tratar de matéria relevante e apta a gerar insegurança jurídica.

Nesse contexto, é importante mencionar que as discussões somente são travadas no Supremo Tribunal Federal (STF), desde a supracitada Reforma do Poder Judiciário, quando o Recurso Extraordinário apresentado supera o requisito de admissibilidade da Repercussão Geral. Trata-se, pois, de um requisito extremamente difícil de ser ultrapassado, o qual foi conferido ao STF pelo seu papel de corte constitucional para que se limite a atuar apenas em demandas, cujos reflexos sejam contundentes a ordem jurídica, considerando também aspectos morais, econômicos, políticos ou sociais, fortalece-se também o poder político do órgão de cúpula do Judiciário brasileiro¹⁰⁵.

Ainda na esteira dos institutos de uniformização de jurisprudência tem-se os recursos repetitivos ao STF e ao STJ, os quais podem ser instaurados quando determinado tribunal de segunda instância verificar a existência de multiplicidade de recursos sobre mesma matéria poderão ser encaminhados recursos representativos para análise dos tribunais superiores. A aplicação desse instituto faz com que enquanto se apreciam os recursos representativos os demais ficam sobrestados, mas quando da sua análise há uma distinção entre o STF e o STJ justamente pela repercussão geral, visto que não sendo ela reconhecida pelo STF, todos os recursos serão inadmitidos.

¹⁰⁵ MEDINA, Paulo Roberto Gouveia. **Direito processual constitucional**. Rio de Janeiro: Forense, 2003. p. 121.

Dando continuidade, caso eles sejam apreciados como procedentes os tribunais de origem devem reformular suas decisões, entretanto é possível ainda que eles sejam denegados e os recursos não prosseguirão seu trâmite. Em última hipótese, caso o tribunal de origem não acate o julgamento do tribunal superior será dado prosseguimento a fase recursal de maneira individual¹⁰⁶.

No que concerne a tendência de uniformização de jurisprudência que se aborda no presente capítulo, é importante destacar o papel das súmulas impeditivas de recurso nessa seara, pois são súmulas que afirmam determinado entendimento e impedem o avanço dos recursos que afrontem decisões, cujas fundamentações foram as próprias súmulas. Esse instituto é importante para garantir a segurança jurídica e evitar decisões conflitantes quando já há entendimentos consolidados sobre o tema, mas não há impedimento de que a matéria seja rediscutida, com o fulcro de não haver o engessamento do direito.

Por oportuno, tem-se também as ações em sede de controle de constitucionalidade, dentre as quais importa citar as ações diretas de inconstitucionalidade, as ações declaratórias de constitucionalidade e as ações de descumprimento de preceito fundamental. As supracitadas ações por seu cariz constitucional possuem eficácia vinculante pela relevância dos temas por ela tratados e também por serem decididas pelo próprio Supremo Tribunal Federal.

A aproximação do ordenamento jurídico brasileiro ao *Common Law* traz consigo um maior protagonismo da jurisprudência como fonte do direito, razão pela qual sua tradicional carência de previsibilidade e certeza no Brasil tornou-se uma problemática a ser combatida. Sendo assim, a tendência de uniformização da jurisprudência é uma realidade já comprovada pelos institutos acima, mas ainda gera muitos receios e temores do desvelamento do direito frente ao caso prático pelo exercício da atividade interpretativa do hermeneuta jurídico¹⁰⁷.

É imperioso reconhecer a função de destaque que possui o princípio da segurança jurídica, nesse âmbito, com o combate a denominada Justiça Lotérica para resgatar a credibilidade do Judiciário frente aos jurisdicionados. Nesse sentido, é preciso que se compreenda instituto de uniformização de jurisprudência ainda não

¹⁰⁶ TORRE, Riccardo Giuliano Figueira. **A valorização dos precedentes pelos tribunais superiores e a jurisprudência defensiva**. Dissertação (Mestrado). Universidade de São Paulo (USP), São Paulo, 2015. p. 112.

¹⁰⁷ PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Comentários ao Código de Processo Civil**. Atualizado por Sergio Bermudes. 5 ed. Rio de Janeiro: Forense, 1997. p. 28.

abordado de maneira aprofundada, qual seja, o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas.

3.2 AS PRINCIPAIS CARACTERÍSTICAS DO INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS

O Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas (IRDR) surge com o advento do Código de Processo Civil de 2015 rodeado de muita expectativa acerca das potencialidades desse instituto no que concerne a garantia dos princípios da isonomia e da segurança jurídica. Esse instituto surge no direito brasileiro com características próprias, em que pese ter sofrido influências de experiências estrangeiras.

O primeiro questionamento que deve surgir acerca do IRDR é a sua natureza jurídica, pois a indagação acerca dele ser um incidente processual, como seu próprio nome anuncia, ou se seria um processo autônomo. Faz-se necessário apresentar os aspectos que contribuem para a caracterização como incidente processual, bem como para os caracteres que justificam o entendimento de ser um processo autônomo.

Os defensores do IRDR como incidente processual apegam-se ao caráter acessório do instituto, na medida em que depende da existência de diversos processos repetitivos sob mesma matéria e de que um deles esteja a tramitar no tribunal competente. Possui viés acidental, pois é um desvio de trâmite dos processos repetitivos com a suspensão dos feitos até o deslinde da causa ou o transcurso de 12 (doze) meses.

Aliás, aplica-se o regime jurídico dos incidentes processuais, visto que o julgamento do IRDR é uma decisão interlocutória, o requerimento de instauração não exige o cumprimento dos requisitos da Inicial, as partes são intimadas e não citadas, por último, não haverá o pagamento de honorários advocatícios e custas processuais. Sendo assim, esses caracteres aproximam o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas (IRDR) de outros incidentes processuais¹⁰⁸.

Por outro lado, há quem defenda que o *nomem iuris* trazido pelo Código de Processo Civil carece da técnica adequada, haja vista que o IRDR se configura como

¹⁰⁸ CAVALCANTI, Marcos de Araújo. **Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas e ações coletivas**. Salvador: Juspodivm, 2015. p. 504.

processo autônomo, em que pese não se negar os aspectos supracitados relacionados aos incidentes processuais. Esse entendimento baseia-se na perspectiva de que o IRDR é uma técnica processual objetiva, pois o julgamento do IRDR em si relaciona-se ao entendimento de determinado tribunal acerca do conflito normativo, ou seja, os direitos subjetivos dos processos pendentes somente serão analisados em momento posterior¹⁰⁹.

Isto posto, o caráter acessório destacado anteriormente não afasta a autonomia do IRDR sob a perspectiva procedimental e de efeitos jurídicos dela relacionados. Além disso, reconhece-se a inexistência de citação, mas os processos objetivos de controle de constitucionalidade também não se condicionam a essa exigência de citação para configurar sua autonomia.

Insta consignar que os demais argumentos acerca da inexistência de lide ou pretensão resistida, inclusive motivando a inexistência de citação, conforme já mencionado, e ausência de custas e honorários advocatícios, não é suficiente para negar o caráter autônomo do processo. Desse modo, observa-se que o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas (IRDR) assemelha-se aos processos autônomos de caráter objetivo, ou seja, não há sujeição das intersubjetividades particulares, mas uma multiplicidade de legitimados e interessados¹¹⁰.

Ademais, assevera-se a extensão dos efeitos do julgado em sede de IRDR para processos que não apenas o processo paradigma também indicam para a natureza autônoma do instituto. Não se pode olvidar que os incidentes processuais estão vinculados aos processos originários, razão pela qual a irradiação de efeitos aos demais processos sob a mesma matéria jurídica em discussão ocasiona efeito típico de processo com autonomia.

Dessa maneira, é importante que se conceba o IRDR como sendo remédio processual de incontestado caráter coletivo, ou seja, a natureza jurídica é de processo objetivo de eficácia vinculante e efeitos *erga omnes* para os órgãos que compõem o tribunal que profira a decisão ou aos seus inferiores hierárquicos¹¹¹.

¹⁰⁹ TEMER, Sofia Orberg. **Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas**. Salvador: Juspodivm, 2016. p. 80.

¹¹⁰ CLÉVE, Clemerson Merlin. **A fiscalização abstrata de constitucionalidade do direito brasileiro**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995. p. 112.

¹¹¹ OLIVEIRA, Fernanda Alvim de; REZENDE, Ester Camila Gomes Norato; THEODORO JR, Humberto (Coord.). **Primeiras linhas sobre o novo direito processual civil brasileiro** (de acordo com o Novo Código de Processo Civil, Lei 13.105, de 16 de março de 2015). Rio de Janeiro: Forense, 2015. p. 736.

Superada a discussão acerca da natureza jurídica do instituto é preciso que se traga à baila o debate relacionado aos requisitos de admissibilidade do IRDR em conformidade com o disposto no art. 976¹¹² do Código de Processo Civil. O Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas pode ser instaurado quando houver efetiva repetição de processos, controvérsia sobre a mesma matéria de direito, e risco de ofensa à isonomia e à insegurança jurídica.

Primeiramente, com relação ao primeiro requisito que trata da efetiva repetição de processos, evidencia-se que não é instituto de caráter preventivo, pois ele não prescinde da existência de múltiplos processos já em trâmite perante o Poder Judiciário. Desde já surge a polemica com relação ao número de processos aptos a justificar a admissibilidade do Incidente, visto que o legislador não foi taxativo com relação ao quantitativo de demandas para que haja o cumprimento a tal requisito.

Resta evidente que caberá ao tribunal competente tal análise quando da admissibilidade do instituto, no entanto parcela da doutrina entende que a quantidade de processos precisa ser expressiva para que haja a admissibilidade do IRDR¹¹³. Entretanto, há quem defenda não ser necessário um grande número de processos por entenderem que o cerne da análise de admissibilidade do tribunal deverá ser no risco de ofensa à isonomia e à segurança jurídica¹¹⁴.

Parece razoável a compreensão de que a admissão precipitada do Incidente, leia-se, quando o número de processos ainda for inexpressivo poderá afastar o julgamento de mérito do IRDR dos argumentos mais sólidos apresentados que mereçam ser objeto de estudo do tribunal. Sendo assim, antes da proliferação de demandas o julgamento do IRDR se aproximaria sobremaneira de um viés preventivo que não se demonstra adequado para instituto dessa natureza¹¹⁵.

¹¹² 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;

II - risco de ofensa à isonomia e à segurança jurídica.

¹¹³ SOUZA, Artur César de. Resolução de Demandas Repetitivas. São Paulo: Almedina, 2015. p. 128.

¹¹⁴ NUNES, Dierle José Coelho; SILVA, Natanael Lud Santos. **Código de Processo Civil**. Lei nº. 13.105/2015. Referenciado com os dispositivos correspondentes no CPC/73 Reformado, com os enunciados interpretativos do Fórum Permanente de Processualistas Cíveis (FPPC) e com artigos da Constituição Federal e da Legislação. Belo Horizonte: Fórum, 2015. p. 389.

¹¹⁵ DUTRA, Victor; GONÇALVES, Gláucio Maciel. Apontamentos sobre o novo incidente de resolução de demandas repetitivas no Código de Processo Civil de 2015. In: **Revista de Informação Legislativa**. Brasília, a. 52, n. 208, out./dez. 2015. p. 193.

Dando prosseguimento com relação ao segundo requisito é preciso que haja controvérsia sobre a mesma questão unicamente de direito, ou seja, inexistente a hipótese no ordenamento jurídico pátrio de debate acerca de matéria de fato, posto que aspectos fáticos devem ser analisados por cada órgão julgante separadamente. Há muitas críticas com relação a essa cisão da cognição judicial, na medida em que o tribunal julgará a matéria de direito e o juízo prevento julgará casuisticamente a matéria de fato, posto que matérias de fato e de direito são naturalmente imbricadas e historicamente se tem no Brasil o precedente com base em dispositivo e não na razão de decidir¹¹⁶.

A professora Teresa Arruda Alvim Wambier¹¹⁷ eleva essa discussão, pois considera que sob a perspectiva ontológica não é possível que se faça a cisão da cognição judicial supracitada com escopo na teoria tridimensional do direito defendida por Miguel Reale, pois o direito não é só norma, já que precisa ser compreendido juntamente com os valores e fatos. Todavia, a doutrinadora defende ainda que sob o viés da técnica processual é possível que se faça uma análise de predominância que permite a análise separada das questões de fato e de direito para juízos de admissibilidade de determinados institutos processuais.

Avançando nos estudos de Miguel Reale e na sua teoria tridimensional do Direito, o professor Paulo Lopo Saraiva afirma que o Poder Judiciário se limita ao hercúleo e respeitável exercício da magistratura, no entanto não limita a Justiça enquanto valor ao Judiciário, pois a Constituição Federal estabelece acertadamente a advocacia, o Ministério Público e a Defensoria Pública como funções indispensáveis e essenciais à administração da justiça, conforme se observará detalhadamente adiante. Sendo assim, apesar de nossa tradição de litigância e de dependência paternal do Judiciário como representação do Estado *lato sensu* para resolução de conflitos já está sendo revisitada, inclusive com previsão constitucional que reforça a importância de instituições como o *parquet* e a Defensoria¹¹⁸.

Oportunamente, destaca-se que há a restrição de análise de matéria de fato, mas se for matéria de direito ela pode tanto ser material quanto processual,

¹¹⁶ ROSSI, Júlio César. O precedente à brasileira: súmula vinculante e o incidente de resolução de demandas repetitivas. **Revista de Processo**. a. 37, v. 208, jun. 2012, p. 203-240. p. 233.

¹¹⁷ WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. Questão de fato e questão de direito. **Revista da Academia Paulista de Direito**. São Paulo: Revista dos Tribunais, n.3, jan./jun., 2012. p. 236.

¹¹⁸ SARAIVA, Paulo Lopo. A tetradimensionalidade do Direito: Escorço inicial. In: **Revista de Informação Legislativa**, Brasília, Senado Federal, a. 38, n. 53, p. 67-77, jan./mar. 2002. p. 75.

conforme preceitua o legislador no art. 928¹¹⁹ também do Código de Processo Civil. Desse modo, o Fórum Permanente de Processualistas Civis traz em seu Enunciado nº 88¹²⁰ reitera que não pode haver restrição de cabimento do IRDR pela matéria de direito em discussão nas lides repetitivas.

Apesar da superação dos requisitos de admissibilidade já analisados, faz-se mister adentrar no último requisito de admissão do IRDR, qual seja, a existência de risco à isonomia e à segurança jurídica. Os conceitos de isonomia e segurança jurídica são conhecidos no ordenamento jurídico brasileiro e já são valorados como princípios relevantes de cariz constitucional.

A polêmica nesse requisito recai sob o “risco”, na medida em que essa expressão permite interpretar que não há necessidade de decisões divergentes nos múltiplos processos em trâmite perante as instâncias jurisdicionais. No entanto, inexistindo decisão divergente não é salutar a instauração do incidente pelo não cumprimento desse requisito, inclusive sob alegação de supressão de instâncias.

Nada obstante, essa constatação não exige que haja a instauração de um caos interpretativo com milhares de decisões desorientadas e desnorteadas para que haja a instauração do incidente. Sendo assim, observa-se o caráter abstrato que ainda recai nos requisitos de admissibilidade e abertura interpretativa aos tribunais, outrossim, o §3^{o121} do art. 976 do CPC já menciona a possibilidade de apresentação de novo incidente após satisfeito determinado requisito que estava ausente quando da propositura do incidente.

Após constatados os requisitos que precisam existir para que seja admitido o Incidente o legislador traz um requisito negativo, ou seja, aquele que sua existência impede o cabimento do IRDR. O § 4^o do art. 976 do CPC trata do não cabimento do IRDR quando a matéria já tiver sido afetada por recurso de definição de tese sobre

¹¹⁹ Art. 928. Para os fins deste Código, considera-se julgamento de casos repetitivos a decisão proferida em:

I - incidente de resolução de demandas repetitivas;

II - recursos especial e extraordinário repetitivos.

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

¹²⁰ Não existe limitação de matérias de direito passíveis de gerar a instauração do incidente de resolução de demandas repetitivas e, por isso, não é admissível qualquer interpretação que, por tal fundamento, restrinja seu cabimento.

¹²¹ Art. 976. [...]

§ 3^o A inadmissão do incidente de resolução de demandas repetitivas por ausência de qualquer de seus pressupostos de admissibilidade não impede que, uma vez satisfeito o requisito, seja o incidente novamente suscitado.

direito material ou processual repetitiva por tribunal superior no âmbito de sua competência constitucional.

Essa previsão do legislador é coerente para garantir sistematicidade ao ordenamento jurídico e estar em consonância com o disposto dentre as finalidades do próprio Incidente. Desse modo, o IRDR apresenta sua vertente subsidiária com relação a outros institutos de uniformização de jurisprudência de competência exclusiva de tribunais superiores e com previsão constitucional, mas também aqueles previstos no próprio código de direito processual civil pátrio.

Antes de adentrar na matéria da competência para julgamento do IRDR é necessário que se pontue a divergência doutrinária existente com relação a existência ou não de requisito de admissibilidade não expresso na legislação acerca do Incidente. A doutrina se divide entre os que entendem pela necessidade de tramitação no tribunal competente de recurso, remessa necessária ou processo de competência originária que tenha por objeto a questão do IRDR, nos termos do que preceitua o art. 978, parágrafo único¹²², do CPC.

Com relação aos defensores da desnecessidade de que essa matéria esteja tramitando perante o tribunal competente para julgá-la em sede de IRDR tem-se as lições de Sofia Temer¹²³, segundo a qual os tribunais possuem poder de revisão dos julgados de instâncias inferiores e pela posição hierarquicamente superior a competência implícita para julgamento dos processos mesmo que ainda não esteja submetido aquele tribunal. A fundamentação aprofunda com o argumento de coerência e unidade na interpretação e aplicação do direito com respeito as principais finalidades do IRDR, quais sejam, a garantia da isonomia e segurança jurídica.

Em sentido contrário, Machado¹²⁴ defende que não seria possível essa admissão sem que houvesse processo em trâmite no tribunal competente, considerando haver uma interpretação conforme a constituição a ser realizada no IRDR. Sendo assim, seja pela perspectiva formal por não haver tal competência

¹²² Art. 978. O julgamento do incidente caberá ao órgão indicado pelo regimento interno dentre aqueles responsáveis pela uniformização de jurisprudência do tribunal.

Parágrafo único. O órgão colegiado incumbido de julgar o incidente e de fixar a tese jurídica julgará igualmente o recurso, a remessa necessária ou o processo de competência originária de onde se originou o incidente.

¹²³ TEMER, Sofia Orberg. **Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas**. Salvador: Juspodivm, 2016. p. 113.

¹²⁴ MACHADO, Daniel Carneiro. **A (in)compatibilidade do incidente de resolução de demandas repetitivas com o modelo constitucional do processo**: a participação democrática do juiz e das partes na construção do provimento jurisdicional. Tese (doutorado). Universidade Federal de Minas Gerais (UFMG), 2016. p. 103.

prevista constitucionalmente ou pela perspectiva material de que é necessário o respeito ao efetivo contraditório, o qual fica combalido quando há essa avocação de competência sem sequer a participação final do órgão julgante de primeira instância ou sem que tenha sido suscitada qualquer inconsistência no curso do processo em primeiro grau.

Apesar de respeitar os argumentos defendidos pelas duas correntes o segundo entendimento parece mais adequado, tornando a existência de processos tramitando perante o tribunal competente como o quarto requisito de admissibilidade positivo e o quinto requisito de admissibilidade para o cabimento do IRDR.

Nesse sentido, torna-se necessária a fixação do órgão designado por processar e julgar o IRDR, o qual será endereçado à presidência do tribunal competente, de modo que o Regimento Interno possui liberdade para definir esse órgão, dentre os que já possuam competência relacionada a uniformização de jurisprudência. Após fixada a tese jurídica pelo órgão designado par tal mister no Regimento Interno ele se tornará prevento para julgar recursos, remessas necessárias e processos de competência originária relacionados ao incidente processual sob análise, com fundamento no parágrafo único do art. 978¹²⁵ do CPC.

Importa mencionar que a disposição legal supracitada está eivada de inconstitucionalidade no âmbito formal e material, no que concerne ao âmbito formal essa análise decorre da inexistência dessa previsão durante o tramite legislativo e sua inserção apenas no texto final já no Senado Federal, ou seja, caracterizando desrespeito flagrante ao devido processo legislativo. Além disso, configura-se como inconstitucionalidade material por usurpação de competência, já que as atribuições deveriam estar previstas no Regimento Interno dos tribunais e não no Diploma processual civil, de acordo com o art. 96, inciso I, alínea a¹²⁶, da Constituição Federal¹²⁷.

¹²⁵ Art. 978. O julgamento do incidente caberá ao órgão indicado pelo regimento interno dentre aqueles responsáveis pela uniformização de jurisprudência do tribunal.

Parágrafo único. O órgão colegiado incumbido de julgar o incidente e de fixar a tese jurídica julgará igualmente o recurso, a remessa necessária ou o processo de competência originária de onde se originou o incidente.

¹²⁶ Art. 96. Compete privativamente:

I - aos tribunais:

a) eleger seus órgãos diretivos e elaborar seus regimentos internos, com observância das normas de processo e das garantias processuais das partes, dispondo sobre a competência e o funcionamento dos respectivos órgãos jurisdicionais e administrativos;

¹²⁷ BUENO, Cassio Scarpinella. **Novo Código de Processo Civil Anotado**. São Paulo: Saraiva, 2015. p. 618.

Desse modo, perpassadas as principais características do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas e resguardando que determinados pontos relevantes do Instituto ainda serão abordados posteriormente demonstra-se necessário adentrar no princípio da segurança jurídica que norteou a própria criação do IRDR, bem como no combate à justiça lotérica por ser uma mazela que assola o Poder Judiciário brasileiro.

3.3 O COMBATE À JUSTIÇA LOTÉRICA E A SUPREMACIA DA SEGURANÇA JURÍDICA

A diversidade de demandas judiciais acerca da mesma situação jurídica e cujos arcabouços fáticos e probatórios são bastante similares, por vezes, recebem decisões diametralmente opostas após o exercício da atividade jurisdicional. Essa situação faz com que o jurisdicionado perca sua esperança na ideia de justiça e contribui para o descrédito no poder constituído do Judiciário.

Não são raras as oportunidades em que se escuta cidadãos bradando que ingressaram com determinada querela judicial idêntica àquela proposta por um conhecido, até mesmo, com o mesmo causídico, mas obtiveram respostas distintas simplesmente pela distribuição dos feitos. Essa sistemática tem favorecido os adeptos do que jocosamente se chama de fé do protocolo, de acordo com os quais a distribuição do feito será fator determinante para definir o curso daquela demanda.

É cristalino reconhecer que a aceitação desse grau de incerteza fragiliza o conceito de sistema jurídico e os próprios limites da interpretação do magistrado assemelhando-se a um verdadeiro arbítrio do órgão decisório em detrimento dos enunciados normativos e das demais fontes do Direito. Essas críticas não possuem o intuito de restringir ou delimitar a atividade interpretativa dos julgadores apenas trazer à tona a reflexão acerca dos prejuízos causados pela ampla liberdade decisória concedida a esses agentes políticos.

Verifica-se, pois, evidente repulsa da população as decisões judiciais que não se demonstram como aptas a categoricamente conceder ou rejeitar determinado direito, pois determinados julgadores limitam-se a reproduzir normas, princípios ou julgados anteriores. No entanto, é necessário que o órgão julgador traga a motivação de sua decisão *in concreto*, ou seja, relacione os argumentos jurídicos supracitados

as particularidades do caso concreto permitindo que essa linha de raciocínio seja construída e aceita, inclusive, pelos litigantes¹²⁸.

O ordenamento jurídico brasileiro antes de 1988 estava imbuído de um espírito ditatorial e restritivo de direitos ao cidadão, lógica que se inverteu a partir do advento da Constituição Cidadã. Desse modo, até a Constituição de 1988 os magistrados buscavam razões além da lei propriamente dita para corroborar com o seu sentimento de justiça e com sua consciência, entretanto mesmo com um sistema jurídico totalmente renovado e garantista os julgadores não alteraram sua lógica de decidir.

Atualmente, constata-se que os magistrados ultrapassam a margem interpretativa conferida pela própria Constituição e decidem conforme suas respectivas consciências. Essa liberdade no ato decisório possui como consequência natural contradição entre as decisões emitidas pelos tribunais, essa ampla gama de decisões divergentes e conflituosas fragiliza o próprio Judiciário e a confiabilidade da população nesse poder¹²⁹.

A dificuldade de se conferir coerência e unidade decisória ao Judiciário tem como principal razão a ideia de que o magistrado deve decidir conforme a sua consciência. A bem da verdade, entende-se que o julgador deve proferir seus julgamentos aplicando o ordenamento posto, ressaltando a importância da casuística nesse contexto.

Nesse sentido, o dever do magistrado é aplicar a Constituição em sua plenitude e a lei no que não for contrária a Lei maior, todavia o que se vislumbra com frequência é magistrados que julgam de maneira distinta do que prevê as leis mesmo considerando-as constitucionais ou, ainda mais grave, de maneira contrária a própria Constituição e para tal fim faz-se uso de uma hermenêutica que ultrapassa a coerência e a lógica apenas para conferir o mínimo de fundamento a *decisium* proferida.

É imperioso ressaltar que não se busca tolher dos julgadores sua margem interpretativa ou privar-lhes do poder-dever de aplicação dos princípios, mas não se pode permitir que as decisões sejam feitas com base apenas na consciência individual desses agentes políticos.

¹²⁸ ARENHART, Sérgio Cruz; MARINONI, Luiz Guilherme. **Processo de conhecimento**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 68.

¹²⁹ Ibidem, p. 72.

Há quem afirme que essas incertezas provenientes das decisões judiciais possuem raízes diretas nas já citadas cláusulas abertas que estão sendo incorporadas ao ordenamento jurídico. Não se nega a necessidade de existência de cláusulas abertas nas normas pátrias, em especial as mais recentes, no entanto esse aspecto genérico não visa prejudicar a segurança jurídica só que textos normativos com redação fechada ocasionam uma maior quantidade de relações jurídicas não passíveis de regulamentação tornando-as ainda mais sujeitas a arbitrariedades ou decisionismos¹³⁰.

Verifica-se com maior ênfase que essa incerteza e ausência de confiabilidade que recebeu o nome de Loteria Judiciária nos casos que envolvem aspectos de litigiosidade de massa estão intimamente relacionados ao desapego que existe do magistrado para com o texto constitucional, bem como com a concepção de integridade e coerência do direito. Sendo assim, a compreensão de determinados julgadores de que podem decidir conforme sua consciência ocasiona a famosa Justiça Lotérica, nomenclatura usada pela comunidade leiga e até pelos operadores do direito, como crítica ao sistema, pois não confere ao postulante de uma ação judicial qualquer grau de certeza sobre o seu eventual provimento ou improvimento jurisdicional.

A análise mais aprofundada do tema traz consigo raízes históricas que merecem ser desvendadas para que se compreenda a complexidade da presente discussão. Nesse sentido, merece destaque a leitura de trecho de Luiz Guilherme Marinoni¹³¹: “[...] quando se vincula patrimonialismo ao Poder Judiciário, faz-se referência ao caráter pessoal das decisões, estimulado num sistema em que não há respeito a precedentes das Cortes Supremas”.

O patrimonialismo mencionado pelo autor remonta as lições de Max Weber¹³², segundo o qual a dominação patrimonial está intimamente relacionada a uma esfera de tradição e pessoalidade. Essa acepção torna a atuação do Estado Juiz instável, posto que fundada em aspectos subjetivos e sujeito a caprichos, razão pela

¹³⁰ WEBBER, Suelen da Silva. O panprincipiologismo como propulsor da arbitrariedade judicial e impossibilitador da concretização de direitos fundamentais. **Revista de Direitos Fundamentais e Democracia**. Curitiba. p. 305-324. Jun. 2013. p. 305.

¹³¹ MARINONI, Luiz Guilherme. **Julgamento nas Cortes Supremas**: Precedente e Decisão do Recurso diante do novo CPC. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015. p. 80.

¹³² WEBER, Max. **Economia e Sociedade**: Fundamentos da sociologia compreensiva. v. 2. Trad. Regis Barbosa e Karen Elsabe Barbosa. São Paulo: Imprensa Oficial, 2004. p. 151.

qual se encontra em dissonância com as balizas que devem pautar a autoridade judicante hodiernamente.

Nada obstante, é preciso que se cite a figura do dito homem cordial trazido por Sérgio Buarque de Holanda¹³³, o qual foi forjado sob a égide do patriarcal patrimonialismo e quando precisou enfrentar o mundo externo e as burocracias a ela inerentes passou a tratar a administração pública, inclusive da justiça, de modo pessoalizado. Nessa seara, foi criada uma cultura de que se expressava cordialmente com ares de impessoalidade, mas sempre com vistas benefícios e privilégios.

O rompimento com esse sistema tradicional precisa ser rompido, pois os desafios são outros e essas características do Judiciário brasileiro eram sanáveis, quando se tinha uma lógica de processos individuais, todavia na lógica da litigiosidade de massa é preciso se reinventar. Os operadores do direito precisam ter noção do entendimento do Judiciário sobre determinados temas, mas na *práxis* o que se verifica é um Poder abarrotado de demandas, as quais são respondidas sem qualquer zelo pelos profissionais apenas como números.

Essa sistemática não pode se perdurar, pois é inaceitável que as partes dependam da sorte na distribuição das causas para que tenham ou não o seu julgamento provido. O subjetivismo dos juízes é natural, mas não se pode permitir que tal característica seja utilizada com risco de ser prejudicial a integridade do direito, na medida em que não se pode almejar que o cidadão receba sempre a resposta que procura, também não se pode acatar a ideia de que ele não tem a mínima ideia de qual resposta receberá.

A supracitada justiça lotérica configura-se como mazela que precisa ser combatida e o princípio mais afetado por ela é o da Segurança Jurídica, o qual pode ser compreendido como sendo as condições que possibilitam aos cidadãos a ciência dos efeitos e consequências de seus atos. Ademais, o princípio da segurança jurídica ganha importância paulatinamente desde seu advento formal, haja vista a relevância de que se garanta grau mínimo de certeza aos indivíduos na vida em sociedade¹³⁴.

¹³³ HOLANDA, Sérgio Buarque de. **Raízes do Brasil**. 26 ed. São Paulo: Companhia das Letras, 1995. p. 148.

¹³⁴ NUNES, Dierle José Coelho; SILVA, Natanael Lud Santos. **Código de Processo Civil**. Lei nº. 13.105/2015. Referenciado com os dispositivos correspondentes no CPC/73 Reformado, com os enunciados interpretativos do Fórum Permanente de Processualistas Cíveis (FPPC) e com artigos da Constituição Federal e da Legislação. Belo Horizonte: Fórum, 2015. p. 433.

O momento histórico em que pela primeira vez foi feita alusão, ainda que implícita, ao princípio da segurança jurídica foi no ano de 1215, com a redação da Constituição Inglesa que previa a necessidade de um devido processo legal para garantir a propriedade privada. Posteriormente, esse princípio ganha posição de destaque com a falência do Estado Absolutista e o advento do Estado liberal, possuindo previsão expressa na Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão de 1789 em seu artigo 2º¹³⁵.

Sob a mesma perspectiva, tem-se a redação do preâmbulo da Constituição Francesa de 1793, no qual se forma um conceito mais consistente desse princípio, nos seguintes termos: “A segurança consiste na proteção conferida pela sociedade a cada um de seus membros para a conservação de sua pessoa, de seus direitos e de sua propriedade”. A concepção ora apresentada fez com que a ideia de segurança jurídica se atrelasse a ideologia burguesa durante longo lapso temporal.

Essa interpretação é alterada categoricamente com a falência do Estado liberal e assunção do Estado Social, momento em que o Estado assume uma posição de garantidor de direitos e não apenas aquela postura passiva abstencionista. Nesse momento, a segurança não seria apenas do indivíduo frente ao Estado, mas da defesa dos interesses do indivíduo a partir das ações estatais se conformando com a nova dinâmica social emergente.

No ordenamento jurídico tupiniquim esse princípio surge na Constituição Imperial de 1824, mesmo sem tal denominação, mas com a garantia da irretroatividade das leis e o respeito ao direito adquirido. Já em 1891 com a Constituição da República houve uma repetição da concepção de irretroatividade das leis.

A *posteriori*, no ano de 1934 o direito brasileiro inovou acerca da temática e teve seu texto reproduzido, salvo mínimas alterações, pelas Constituições subsequentes, inclusive a Constituição Cidadã de 1988. Esse texto imbrica-se na salvaguarda da legalidade e da tutela dos direitos dos cidadãos de que não cabe mais alteração, conforme já citado.

A única exceção que se teve nas constituições nacionais foi a Polaca de 1937 que não previa qualquer segurança jurídica ao ordenamento brasileiro em clara

¹³⁵ Art. 2º. A finalidade de toda associação política é a conservação dos direitos naturais e imprescritíveis do homem. Esses direitos são a liberdade, a propriedade a segurança e a resistência à opressão (tradução livre).

discrepância com as demais. Após apontar brevemente o histórico das constituições brasileiras no que concerne à segurança jurídica, faz-se mister pontuar a incidência desse princípio nas normas infraconstitucionais: Lei Federal n.º 9.784¹³⁶, de 29 de janeiro de 1999; Lei Federal n.º 9.868¹³⁷, de 10 de novembro de 1999; e Lei Federal n.º 9.882¹³⁸, de 3 de dezembro de 1999.

Essas normativas trazem um indicativo do que deve ser a nova roupagem concedida a segurança jurídica no sistema brasileiro, de acordo com essas normativas se pode entender que o sentido buscado é o de alinhar a busca pela proteção da confiança do cidadão e a efetiva realização do direito após sua concessão formal.

A segurança jurídica possui três elementos essenciais, quais sejam a necessidade de certeza acerca do direito, a possibilidade de conhecer as consequências pela prática de determinados atos e a estabilidade da ordem jurídica¹³⁹. Nesse aspecto, vislumbra-se a projeção desse princípio tanto no passado, com a irretroatividade legal, no presente, exemplificada com o direito adquirido e para o futuro com a definição de cláusulas pétreas.

Canotilho¹⁴⁰ leciona que a ideia de segurança jurídica em sua acepção lata pode ser destrinchada em dois conceitos: primeiramente a eficácia da segurança jurídica, na medida em que as decisões das funções do poder estatal devem ser cumpridas, desde que respeitadas a forma e procedimento legais exigidos a época, não sendo passível de alteração posterior de maneira arbitrária. O segundo conceito seria o da previsibilidade do princípio da segurança jurídica, exigindo a calculabilidade pelos cidadãos dos efeitos dos atos praticados.

Os estudiosos do direito que se debruçam sobre a segurança jurídica possuem diversas acepções distintas do termo, mas convergem no que se refere a íntima relação desse princípio com o da legalidade. Afinal, independente de quem esteja no comando do Estado o ordenamento jurídico garante aos cidadãos determinados direitos.

¹³⁶ Regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal.

¹³⁷ Dispõe sobre o processo e julgamento da ação direta de inconstitucionalidade e da ação declaratória de constitucionalidade perante o Supremo Tribunal Federal.

¹³⁸ Dispõe sobre o processo e julgamento da arguição de descumprimento de preceito fundamental, nos termos do § 1º do art. 102 da Constituição Federal.

¹³⁹ TAVARES, André Ramos. **Curso de Direito Constitucional**. 10 ed. São Paulo: Saraiva. 2012. p. 625.

¹⁴⁰ CANOTILHO, J. J. Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 7 ed. Lisboa: Almedina. 2003. p. 51.

A segurança jurídica se encorpa de um poder-dever do Estado de garantir aos jurisdicionados um ambiente harmônico para o desenvolvimento das relações sociais e a participação estatal nesse contexto na condição de parte dessas relações, ou seja, o Estado estabelece os limites e, ao mesmo tempo, os respeita. As inovações tecnológicas geram como reação natural mudanças nas relações sociais e jurídicas, nessa linha de raciocínio a sociedade contemporânea conferiu uma nova roupagem ao princípio da segurança jurídica, o qual compreende o duplo aspecto, objetivo e subjetivo.

A dimensão objetiva redonda nos limites impostos ao poder de agir do Estado em prejuízo ao cidadão, essa limitação possui seu cerne nas garantias constitucionalmente estabelecidas e imutáveis sob a veste de cláusulas pétreas. Reitera-se que os três principais institutos corolários dessa dimensão são o direito adquirido, a coisa julgada e o ato jurídico perfeito, sendo a bem da verdade, o poder que detém o governado sobre o seu governante e o aparato estatal¹⁴¹.

Percebe-se claramente a proximidade da dimensão acima com o princípio da legalidade, já a dimensão subjetiva relaciona-se de maneira mais próxima com o princípio da proteção da confiança, ou seja, nesse aspecto tem-se a busca populacional pela previsibilidade e sua compatibilidade com as expectativas existentes acerca das práticas estatais. Nesse sentido, os jurisdicionados concebem a ordem jurídica como justa e infalível, motivo pelo qual almejam sua satisfação com *modus operandi* estatal.

Conforme já fora mencionado anteriormente, o desenvolvimento tecnológico tem contribuído de maneira impactante com as constantes reviravoltas e mutações na sociedade. Partindo desse pressuposto torna-se *a priori* peculiar que ganhe notoriedade um princípio que busca pela estabilidade, mesmo que não se resume apenas a isso.

No entanto, é passível de compreensão essa relação entre a instabilidade das relações e a busca por uma estabilidade jurídica, pois quando os demais aspectos da vida geram no ser humano insegurança surge a necessidade de buscar segurança no direito, bem como a obrigação do ordenamento jurídico conferir a população tal confiança.

¹⁴¹ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. 27 ed. São Paulo: Malheiros, 2010. p. 181.

A importância do princípio da segurança jurídica no ordenamento jurídico vem ganhando destaque assim como a importância das decisões das cortes supremas vem se tornando fontes mais importantes do Direito. Considerando essa relação observa-se que o Supremo Tribunal Federal (STF) vem decidindo sobre diversos assuntos jurídicos e usando o princípio ora em pauta como diretriz decisória.

A jurisprudência pátria tem feito referência de maneira mais corriqueira ao princípio da segurança jurídica, primariamente isso seria um indicativo de que houve um fortalecimento desse princípio na prática forense. Entretanto, é possível que seja feita leitura de que a necessidade de afirmação desse princípio com maior frequência decorre justamente do desrespeito que vem sofrendo e conseqüente enfraquecimento dele.

Nesse sentido, é primordial que se destaque a busca pela valoração da segurança jurídica no ordenamento pátrio com o advento de institutos processuais que visam a padronização decisória. Essa valoração é demonstrada pela força que vem sendo conferida aos julgados no ordenamento brasileiro configurando de certo modo uma transição da tradição brasileira do *civil law* para o *common law*, a bem da verdade se observa uma convergência entre essas duas visões distintas de sistemas jurídicos.

O princípio da segurança jurídica e a importância da padronização decisória como seu corolário direto são temas cuja relevância se agigantam com a entrada em vigor do Código de Processo Civil de 2015. Para compreender a lógica referente as ditas decisões padronizadas proferidas pelo judiciário, é preciso conhecer o histórico do sistema jurídico com a busca pela garantia de direitos aliada a uma cultura litigiosa e uma globalização que origina as sociedades de massas com necessidades similares e naturalmente demandas também similares.

Nessa perspectiva, observa-se que a sociedade brasileira sofreu durante séculos com mandos e desmandos das autoridades, independentemente do poder a que estava vinculada, esse histórico aliado ao conhecido jeitinho brasileiro gera na população um temor por resolver os seus conflitos por outros meios que não o litígio. Essa cultura de *per si* já se caracteriza como problemática quando se coaduna ao desenvolvimento das tecnologias que padroniza as relações jurídicas, gera-se uma massificação de demandas idênticas que serão propostas perante o judiciário.

Nesse aspecto, a supramencionada padronização redefine os parâmetros da segurança jurídica, pois esse princípio representa a expectativa democrática pela

estabilidade e continuidade da ordem jurídica, conferindo ao jurisdicionado certo grau de previsibilidade das consequências jurídicas decorrentes de suas condutas.

Ainda, nesse escopo, cumpre consignar que o princípio constitucional acima citado foi reforçado na nova codificação processual em seu artigo 926, *caput*¹⁴², que aponta para a uniformização da jurisprudência dos tribunais com estabilidade, integralidade e coerência.

O progresso social e tecnológico da população brasileira não acompanhou o avanço legislativo processual equivalente, pois a realidade da comunidade foi alterada e surgiram novas necessidades e lides para serem resolvidas e submetidas ao judiciário. Essas demandas oriundas de relações jurídicas tidas como padrões fomentaram a judicialização de demandas de massa, as quais foram responsáveis por escancarar a insegurança jurídica inerente ao sistema jurídico brasileiro, situação que se busca alterar nos últimos anos.

É forçoso reconhecer que essa litigiosidade de massa advém de duas dimensões, segundo a doutrina majoritária, a primeira dimensão reside na massificação econômica e universalização dos serviços públicos, tais como a telefonia e a oferta de crédito. Enquanto que, existe ainda a segunda dimensão que é a proliferação de faculdades de Direito do país e a disseminação do assistencialismo judicial gratuito¹⁴³.

Vale salientar que as demandas de massa não constituem uma mazela do judiciário, caso se possua uma estrutura judiciária capaz de responder satisfatoriamente tal demanda. Essa lógica deve ser ressaltada, pois as dimensões que originam a massificação das demandas são adventos, em regra, positivos para o sistema jurídico.

Sob a perspectiva processualística contemporânea as críticas que recaem nesses fenômenos jurídicos residem na morosidade ocasionada por tal litigiosidade demasiada que impede o judiciário de aprovar o jurisdicionado da tutela que lhe cabe em tempo razoável. Nesse sentido, surge a necessidade de se conferir eficácia ao princípio constitucional da segurança jurídica, pois o Judiciário apesar de ser regido

¹⁴² Art. 926. Os tribunais devem uniformizar sua jurisprudência e mantê-la estável, íntegra e coerente.

¹⁴³ ATAÍDE JR, Jaldemiro Rodrigues. **Precedentes vinculantes e irretroatividade do direito no sistema processual brasileiro**: Os precedentes dos Tribunais Superiores e sua Eficácia Temporal. Curitiba: Juruá, 2012. p. 130.

pelo sistema legal está sujeito e relacionado diretamente com os sistemas político, social e econômico.

Hodiernamente, vem se observando o excesso interpretativo dos magistrados tornando-os justamente os algozes arbitrários que eles deveriam combater. Sendo assim, pugna-se por uma reviravolta nessa lógica com a supremacia da segurança jurídica por meio de diversos instrumentos processuais que objetivam sanar de maneira padrão as demandas de massa submetidas ao crivo da magistratura¹⁴⁴.

A segurança jurídica vinha sendo mitigada no curso da evolução do direito processual brasileiro frente a valoração da ideia de justiça. Todavia, o descrédito dos cidadãos com o judiciário pela insegurança jurídica e morosidade tornou-se prioridade, razão pela qual no que tangem as demandas de massa, o legislador brasileiro recentemente vem valorando sobremaneira a segurança jurídica.

Sob essa perspectiva, faz-se mister associar esse princípio com diversas garantias constitucionais, tais como legalidade e irrevogabilidade do direito adquirido, coisa julgada e do ato jurídico perfeito, especialmente na seara cível. Com essa associação é essencial para a consolidação do Estado Democrático de Direito que necessita de uma confiança dos cidadãos em si, nas autoridades e nas instituições democráticas.

Destarte, resta demonstrada a importância do princípio da segurança jurídica no combate a já mencionada Justiça Lotérica, razão pela qual se mostra necessária a discussão acerca da constitucionalização do processo, com ênfase no princípio democrático.

¹⁴⁴ Ibidem, p. 116.

4. A EFICÁCIA DAS DECISÕES PROFERIDAS EM SEDE DE IRDR À LUZ DOS INSTRUMENTOS DE PARTICIPAÇÃO POPULAR

O Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas (IRDR) enquadra-se dentre os institutos que primam pela segurança jurídica no ordenamento jurídico brasileiro, bem como se caracteriza por sua aproximação ao regime da família jurídica do *common law*. Não se pode olvidar, nesse contexto, que o direito brasileiro possui uma tradição fortemente de *civil law*, ou seja, a família jurídica que garante predominância a lei escrita em detrimento do direito construído a partir dos costumes e do entendimento dos tribunais¹⁴⁵.

Importa mencionar que essa clássica divisão entre *civil law* e *common law* não são suficientes para classificar o plexo de ordenamento jurídicos vigentes na contemporaneidade, inclusive se observa atualmente uma aproximação entre essas famílias. Desse modo, os países com tradição no *common law* estão gradativamente absorvendo institutos de *civil law*, assim como nações de cultura predominante do *civil law* também se aproxima de institutos do *common law*, vide o Brasil.

O sentimento de que o direito brasileiro está se aproximando do modelo de *common law* já é reconhecido por parcela da doutrina, a qual também observa que essas influências já estão alcançando o processo civil desde o início do século XXI. Há quem defenda, inclusive, que se está a vivenciar um movimento de transição do *civil law* para o *common law* no ordenamento jurídico pátrio com o ganho de destaque da jurisprudência como fonte do direito¹⁴⁶.

Outro não é o entendimento de Sofia Temer¹⁴⁷, segundo a qual essa necessidade de que o direito brasileiro precise garantir maior relevância a jurisprudência advém das mudanças no nosso ordenamento jurídico. É imperioso reconhecer que as normas brasileiras são mais principiológicas do que antes, contemplando cláusulas gerais e conceitos abertos, cuja normatividade exige a concretização pelo exercício da atividade jurisdicional.

¹⁴⁵ MARINONI, Luiz Guilherme. **A Ética dos Precedentes**: Justificativa do novo CPC. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016. p. 55.

¹⁴⁶ PORTO, Sérgio Gilberto. Sobre common law, civil law e precedente judicial. **Estudo em homenagem ao Professor Egas Moniz de Aragão**, 2007. Disponível em: <www.abdpc.org.br>. Acesso em: 22 out. 2020.

¹⁴⁷ TEMER, Sofia Orberg. **Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas**. Salvador: Juspodivm, 2016. p. 199.

É imperioso reconhecer que essas mudanças ainda não surtiram os efeitos esperados aptos a superar a crise institucional que atravessa o Judiciário brasileiro, as razões dessa problemáticas são as mais diversas, dentre as quais litigiosidade de massa, avalanche de processos, mora processual, burocracia exacerbada, formalismo excessivo, e instabilidade jurídica. Desse modo, é preciso que se compreendam as pretensões do legislador do atual diploma processual civil, quando garantiu forte importância a busca por uniformização de jurisprudência.

Sendo assim, o IRDR surge nessa seara, de modo que o julgamento do IRDR possui *status* de precedente vinculante, no entanto esse Incidente pode ser objeto de julgamento por tribunal de segunda instância, cujo papel constitucionalmente estabelecido é de mera revisão e não uniformização de jurisprudência. Outrossim, essa alteração trazida por norma infralegal reduzem o papel do juiz de primeira instância aquele que possui grande proximidade com o caso concreto, inclusive com o risco de redução do espaço cognitivo do debate jurídico em primeira instância e redução da margem de motivação das decisões do juiz singular no primeiro grau.

Ademais, elemento fundamental desse debate é o papel das partes nos processos que serão afetados pelo julgamento do IRDR em que eles não puderam sequer influir na formação da decisão. Verifica-se, por oportuno, como característica tipicamente violadora do contraditório substancial e do princípio democrático, o qual também deve se aplicar ao processo civil.

É importante compreender que a independência judicial possui raízes na Constituição Federal vigente e se configura como figura central do modelo constitucional de processo que está no cerne do Estado Democrático de Direito. Trata-se, pois, não de garantia apenas do magistrado no exercício de sua função judicante, mas também da sociedade plural e democrática, visto que possibilita a isenção, responsabilidade, imparcialidade e autonomia essenciais a adequada resolução dos conflitos¹⁴⁸.

Aprofundando esse debate a independência judicial pode ser vista em diversas modalidades distintas, dentre as quais se destaca: independência funcional ou decisória (visto que o exercício da atividade jurisdicional não se sujeita a autoridade superior), independência pessoal (garantias individuais da magistratura),

¹⁴⁸ FRANCO, Marcelo Veiga. **Processo justo**: entre efetividade e legitimidade da jurisdição. Belo Horizonte: Del Rey, 2016. p. 10.

independência coletiva (participação dos juízes nas cortes) e independência interna (autonomia para interpretação e aplicação do direito aplicado pelas cortes superiores). Desse modo, a independência judicial integra o modelo constitucional de processo já preceituado anteriormente¹⁴⁹.

Não se pode olvidar que há defensores também de que os julgados das cortes superiores devem ser aplicados pelos magistrados, mesmo que haja discordância deles em relação aos julgados. Esse entendimento se baseia na figura do juiz como parte da estrutura judicial como um todo e não apenas como figura individual e apartada do restante do sistema jurídico, configurando caráter público da jurisdição¹⁵⁰.

Desse modo, quando se trata do IRDR estamos perante o julgamento que poderá ser proferido por um tribunal revisional de segunda instância com aptidão para mecanizar o exercício da atividade jurisdicional e conseqüentemente reduzir o espaço do debater jurídico, bem como a autonomia dos juízes de primeira instância. Nesse contexto, há quem alegue a inconstitucionalidade do Incidente abordado por ser uma supressão infraconstitucional do princípio constitucional da independência judicial¹⁵¹.

O aprofundamento do tema perpassa por compreender que esse esvaziamento do debate jurídico também pode ocasionar como consequência a redução da densidade democrática do processo civil, na medida em que se reduz consideravelmente os argumentos que podem ser usados pelas partes e seus respectivos causídicos no convencimento do órgão julgante. Nessa esteira, é preciso que se compreenda se as decisões proferidas em sede de IRDR serão eficazes perante aquelas partes que não participaram do caso paradigma.

Ademais, deve-se analisar se há instrumentos de participação popular, cuja aplicabilidade adequada seria suficiente para sanear esse suposto vício de legitimidade democrática supramencionada. Sendo assim, é preciso que se discuta acerca do papel do *amicus curiae* na construção da intertextualidade do direito, assim como fortalecer a discussão relacionada as audiências públicas sob o prisma da concepção de sociedade aberta de intérpretes do direito.

¹⁴⁹ DAKOLIAS, Maria. **O Setor Judiciário na América Latina e no Caribe**: elementos para reforma. Trad. Sandro Eduardo Sardá. Banco Mundial. Documento Técnico n. 319, 1996. p. 21.

¹⁵⁰ PARENTE, Eduardo de Albuquerque. **Jurisprudência**: da divergência à uniformização. São Paulo: Atlas, 2006. p. 21.

¹⁵¹ GONÇALVES, Marcelo Barbi. O incidente de resolução de demandas repetitivas e a magistratura deitada. **Revista de Processo**. v. 222. São Paulo: RT, ago 2013. p. 233.

Outrossim, deve-se analisar a legitimidade dos substitutos processuais, vide Ministério Público e Defensoria Pública, e se possuem o condão de superar a ausência de participação efetiva das partes ou se configura mera formalidade procedimental. Nesse desiderato, busca-se compreender se a via argumentativo discursiva está apta a garantir a legitimidade decisória e a respeitabilidade do Poder Judiciário brasileiro, a qual está descredibilizada pela dificuldade de superar os obstáculos que lhe foram impostos.

4.1 A SOCIEDADE ABERTA DOS INTERPRETES E AS AUDIÊNCIAS PÚBLICAS PARA FIXAÇÃO DA TESE

O Direito está intimamente relacionado ao estudo da interpretação, a qual historicamente se vinculou a uma ideia de “sociedade fechada” de intérpretes, cuja centralização eram os julgadores e atingia, ainda, os operadores do direito *lato sensu* em análise mais abrangente. Desse modo, o modelo constitucional de processo civil precisa romper com essa visão tradicional e avançar para um conceito mais amplo de atores aptos a exercer a interpretação jurídica permitindo alcançar a sociedade como um todo.

Nas lições de Peter Haberle¹⁵² o processo de interpretação influi nas organizações estatais, sociedade civil organizada, pessoas jurídicas de direito privado e cidadãos de maneira geral, razão pela qual não é devida uma limitação ou fixação dos intérpretes do direito. Essa perspectiva trazida por Haberle pressupõe a transição de uma sociedade fechada de intérpretes para uma sociedade aberta de intérpretes, possibilitando a construção de uma sociedade pluralista e democrática.

A vivência da norma exige a sua interpretação ou, no mínimo, a sua interpretação comum, em que pese a origem da palavra interpretação pressupor uma ação consciente direcionada a compreensão e explicação da norma, no entanto nesse conceito mais abrangente que se propõe a coletividade, através de seus segmentos, agem como pré intérpretes. Sendo assim, configura-se como processo de

¹⁵² HABERLE, Peter. **Hermenêutica Constitucional**: A sociedade aberta dos intérpretes da Constituição – contribuição para a interpretação pluralista e “procedimental” da Constituição. Trad. Gilmar Ferreira Mendes Porto Alegre: Sergio Antônio Fabris Editor, 1997. p. 13.

democratização da interpretação, haja vista a ampliação significativa do rol de legitimados a interpretar as normas¹⁵³.

Nesse contexto, entende-se pela quebra do monopólio de interpretação, a qual se abre para os demais cidadãos também legitimados a exercer sua interpretação mesmo que com atecnia. De toda sorte, não se busca com essa visão desmerecer o papel do operador do direito, visto que possui como função precípua essa interpretação técnica e ilustrada, inclusive, orientando os demais cidadãos.

A bem da verdade, a legitimidade dos cidadãos no conceito de sociedade aberta de intérpretes pressupõe a intervenção do operador do direito como mediador ou intermediário necessário entre a sociedade e o Estado. Pressupõe-se, pois, que a participação popular na aplicação do direito fortalece o modelo constitucional de processo e também a relevância dos operadores do direito no ordenamento jurídico¹⁵⁴.

O diálogo que ultrapassa os limites do tecnicismo jurídico permite uma abertura comunicacional apta a ampliar a interpretação do órgão julgante e garantir a legitimidade que o Judiciário almeja, mas não consegue concretizar enquanto estiver restrito a interpretações solipsistas. Nessa seara, as audiências públicas ganham especial destaque como institutos que permitem a participação da sociedade na formação do convencimento do órgão julgador, desde que não sejam usadas como mera formalidade.

O julgamento do IRDR por sua natureza objetiva confere ao Relator a faculdade de designar audiência pública para que seja realizada a oitiva de indivíduos que possuem legitimidade para tratar do tema. Importa mencionar que não se trata de legitimidade na acepção meramente jurídica, mas sob o viés da experiência e conhecimento a respeito do tema, posto que o agir comunicativo não prescinde do legítimo interesse e capacidade de influir no convencimento a partir da força dos argumentos¹⁵⁵.

Importa consignar a importância das audiências públicas para fixação de teses jurídicas, considerando o modelo de sociedade aberta de intérpretes, na medida em que o IRDR se tratar de um julgamento de caráter objetivo não impede que haja a leitura do contexto fático. O julgamento em sede de IRDR para fins de fixação da tese

¹⁵³ Ibidem, p. 14.

¹⁵⁴ Ibidem, p. 18.

¹⁵⁵ HABERMAS, Jürgen. **Consciência moral e agir comunicativo**. Trad. Guido Antônio de Almeida. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1989. p. 167.

jurídica deve ser feita, considerando os efeitos práticos decorrentes da decisão, pois o direito não pode se enxergar fora da realidade em que serão aplicadas as normas.

A audiência pública precisa ser compreendida como uma oportunidade de fala ampla que é conferida aos interessados na temática, permitindo efetiva participação do público em geral, visto que os efeitos da decisão no processo paradigma em sede de IRDR não se limita as partes que o compõem. Resta evidente que a audiência pública permite a aproximação do tribunal com a sociedade e a realidade por ela vivenciada, como corolário do princípio democrático que rege o modelo constitucional de processo¹⁵⁶.

O procedimento relacionado as audiências públicas em sede de IRDR deverão receber tratamento do regimento do tribunal, no entanto caso não haja tal previsão essa competência recairá ao relator do feito. O modelo constitucional de processo, ora preceituado, exige que o relator garanta a isonomia, paridade de armas e efetivo contraditório, razão pela qual deve conduzir a audiência pública visando conferir igualdade de oportunidade aos defensores de determinada tese jurídica e também aqueles que lhe são contrários, mas sem que haja engessamento desse ato processual.

É possível que se observe a audiência pública como mecanismo de conexão entre a esfera pública e o sistema jurídico, trazido pelo tribunal, quando do julgamento do IRDR. Desse modo, a esfera pública que pode se expressar, através de audiência pública, pode ser interpretada como processo público comunicativo que não seja mera junção de manifestações, mas que permita abertura e publicidade ao processo em discussão¹⁵⁷.

É importante mencionar, por oportuno, que o procedimento das audiências públicas, nesse contexto, permita a participação efetiva dos atores envolvidos, ou seja, não necessariamente dos que possuam interesse direto na causa, mas que possam ser afetados pelo deslinde dela, mesmo que indiretamente. Essa necessidade de participação efetiva perpassa pela viabilidade desses atores serem ouvidos pelo órgão julgante, mas que também essa oitiva não busque caracterizar espécie de

¹⁵⁶ MORAES, Anderson Júnio Leal. **Audiências Públicas como instrumento de legitimação da jurisdição constitucional**. Dissertação (mestrado). Universidade Federal de Minas Gerais. Belo Horizonte, 2011. p. 79.

¹⁵⁷ GOÉS, Ricardo Tinoco de; ROSÁRIO, José Orlando Ribeiro; PEREIRA, Carlos André Maciel. A Filosofia do Direito em Jurgen Habermas a partir da ação comunicativa. **Revista Direito Mackenzie**. v. 11, n. 2, p. 111-128, 2017. p. 124.

contraditório formal ou cumprir requisito legal, pois essa participação deve efetivamente permitir que os argumentos influam no exercício do julgamento¹⁵⁸.

O julgamento do IRDR deve levar em consideração os argumentos trazidos de maneira legítima pelos participantes da audiência pública, mesmo que não haja uma vinculação aos argumentos trazidos, mas o tribunal deverá levar em consideração quando da fixação da tese jurídica. As legitimidades das decisões do IRDR serão fortalecidas, quando os magistrados aprofundarem nos seus fundamentos a aceitação ou refutação do que for trazido em sede de audiência pública.

¹⁵⁸ VALE NETO, Demétrio Demeval Trigueiro do. **Medidas estruturais no direito brasileiro: parâmetros para aplicação no controle judicial de políticas públicas**. Dissertação (Mestrado). Universidade Federal do Rio Grande do Norte (UFRN), Natal, 2020. p. 132.

4.2 A REPRESENTATIVIDADE DOS LITIGANTES PERANTE OS TRIBUNAIS E O PAPEL DO MINISTÉRIO PÚBLICO E DA DEFENSORIA PÚBLICA

O debate acerca da legitimidade pela via argumentativo discursiva enfrenta evidentemente a questão da representatividade dos litigantes. Sendo assim, no que concerne ao Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas (IRDR) observa-se do art. 977¹⁵⁹ do Código de Processo Civil quem são os legitimados para solicitar sua instauração.

A presença de magistrados no rol de legitimados causa estranhamento inicial pela lógica do princípio da inércia, todavia é preciso que se compreenda a natureza jurídica objetiva do Incidente, cuja instauração não busca dirimir demanda intersubjetiva. Os interesses particulares relacionados as demandas que tramitam perante o Poder Judiciário acerca de determinado aspecto jurídico submetido ao tribunal para julgamento de IRDR são relevantes, no entanto a finalidade primordial do incidente repousa no interesse público de uniformização da jurisprudência com a consequente segurança jurídica.

Nesse sentido, a legitimidade de propositura advém da própria legislação, razão pela qual possui também natureza formal e objetiva, diferenciando-se, pois, da necessidade de que haja a configuração de relação substancial para legitimar o requerimento. De toda sorte, o requerimento independentemente de quem seja o requerente deverá ser acompanhado dos documentos necessários a sua instauração por expressa previsão legal¹⁶⁰.

A legitimidade do juiz de primeiro grau ou do relator gera aparente controvérsia, em decorrência do princípio da demanda, conforme já mencionado anteriormente, entretanto há dois aspectos relevantes de cunho eminentemente teórico, quais sejam, o princípio do impulso oficial, visto que o incidente decorre de processo já existente, e pelo caráter preventivo do incidente, considerando sua possibilidade de instauração quando houver risco à segurança jurídica. Desse modo,

¹⁵⁹ Art. 977. O pedido de instauração do incidente será dirigido ao presidente de tribunal:

I - pelo juiz ou relator, por ofício;

II - pelas partes, por petição;

III - pelo Ministério Público ou pela Defensoria Pública, por petição.

Parágrafo único. O ofício ou a petição será instruído com os documentos necessários à demonstração do preenchimento dos pressupostos para a instauração do incidente.

¹⁶⁰ TEMER, Sofia Orberg. **Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas**. Salvador: Juspodivm, 2016. p. 115.

ganha destaque o papel do juízo de primeira instância, na medida em que ele provavelmente será o primeiro agente legitimado que possuirá condições de verificar a multiplicidade de demandas acerca de aspecto jurídico repetitivo¹⁶¹.

Sob essa perspectiva, identifica-se como menos usual a legitimidade do relator, cuja aptidão para instauração do incidente depende da distribuição de processo sob a questão repetitiva para sua relatoria, seja em competência originária, remessa necessária ou recurso. Desta feita, o magistrado de 2º grau que não seja o relator, mas que estejam atuando em determinada demanda como julgador em determinado colegiado não possuirá tal legitimidade, considerando os ditames legais e a natureza taxativa do rol de legitimados.

Além dos magistrados, as partes possuem legitimidade para demandar a instauração do incidente, destaca-se, por oportuno, que não se trata apenas das partes do processo que esteja pendente de julgamento em tribunal. A legitimidade das partes independe da instância em que seu processo se encontre ou para qual tribunal será instaurado o incidente, desde que cumpridos os requisitos legais e colacionados os documentos necessários.

Para além disso, não há qualquer restrição quanto a se tratar de polo passivo ou ativo, bem como a restrição com relação a possibilidade de requerimento de instauração do incidente por litisconsorte mesmo que necessário e unitário em separado. A situação se altera quando se trata de assistente simples, visto que essa figura processual não se enquadra no rol de litisconsortes, por isso carece de legitimidade, enquanto que o assistente litisconsorcial é parte legítima para requerimento do incidente¹⁶².

Considerando a amplitude do rol de legitimados, especialmente por se tratar de demandas repetitivas, é possível e provável que mais de um legitimado requeira a instauração do IRDR não havendo qualquer óbice para tal situação. Prevendo essa possibilidade o Fórum Permanente de Processualistas Civil (FPPC) já expediu o Enunciado n.º 89¹⁶³, segundo o qual os pedidos apresentados perante o

¹⁶¹ CAMARGO, Luiz Henrique Volpe. O incidente de resolução de demandas repetitivas no projeto de novo CPC: a comparação entre a versão do Senado Federal e da Câmara do Deputados. In: FREIRE, Alexandre et al (org.). **Novas tendências do processo civil**. Vol. III. Salvador: Juspodivm, 2014. p. 288.

¹⁶² SOUZA, Artur César de. Resolução de Demandas Repetitivas. São Paulo: Almedina, 2015. p. 146.

¹⁶³ Havendo apresentação de mais de um pedido de instauração do incidente de resolução de demandas repetitivas perante o mesmo tribunal todos deverão ser apensados e processados conjuntamente; os que forem oferecidos posteriormente à decisão de admissão serão apensados e sobrestados, cabendo ao órgão julgador considerar as razões neles apresentadas.

mesmo tribunal serão reunidos, em atenção ao princípio da economia processual e até segurança jurídica para evitar decisões conflitantes, e processados conjuntamente, inclusive os que forem apresentados após a decisão de admissão¹⁶⁴.

A natureza jurídica de incidente processual que o distingue de processo incidental faz com que não seja necessária a petição dos legitimados cumprir com as formalidades e requisitos de admissibilidade da Petição Inicial. Entretanto, a supracitada petição precisa ser bem fundamentada, seja para demonstrar o cumprimento aos requisitos de admissibilidade do IRDR, ou para que os fundamentos jurídicos defendidos pela parte peticionante possam influir no convencimento dos julgadores.

Ainda no que concerne a figura dos legitimados para a requisição do Incidente em comento constam a Defensoria Pública e o Ministério Público, inclusive quando o *parquet* não faça parte do processo que trate sobre a temática independentemente de ser parte ou, até fiscal da lei no processo que origine o incidente. Não se pode olvidar, por oportuno, que essa legitimidade extraordinária conferida as funções essenciais à justiça supracitadas, Defensoria Pública e Ministério Público, traduzem-se sob a perspectiva da legitimidade extraordinária que possuem essas entidades¹⁶⁵.

A legitimidade extraordinária do Ministério Público com relação a demandas que envolvam direitos individuais homogêneos ainda encontrava barreiras na doutrina e jurisprudência pátria, todavia o Supremo Tribunal Federal firmou entendimento de que é cabível a atuação do *parquet* quando há interesse social qualificado, vide o seguinte trecho do julgado:

Considerada a natureza e a finalidade do seguro obrigatório DPVAT – Danos Pessoais Causados por Veículos Automotores de Via Terrestre (Lei 6.194/74, alterada pela Lei 8.441/92, Lei 11.482/07 e Lei 11.945/09) -, há interesse social qualificado na tutela coletiva dos direitos individuais homogêneos dos seus titulares, alegadamente lesados de forma semelhante pela Seguradora no pagamento das correspondentes indenizações. A hipótese guarda

¹⁶⁴ NUNES, Dierle José Coelho; SILVA, Natanael Lud Santos. **Código de Processo Civil**. Lei nº. 13.105/2015. Referenciado com os dispositivos correspondentes no CPC/73 Reformado, com os enunciados interpretativos do Fórum Permanente de Processualistas Cíveis (FPPC) e com artigos da Constituição Federal e da Legislação. Belo Horizonte: Fórum, 2015. p. 388.

¹⁶⁵ CAVALCANTI, Marcos. **Incidente de resolução de demandas repetitivas e ações coletivas**. Salvador: Juspodivm, 2015, p. 540.

semelhança com outros direitos individuais homogêneos em relação aos quais - e não obstante sua natureza de direitos divisíveis, disponíveis e com titular determinado ou determinável -, o Supremo Tribunal Federal considerou que sua tutela se revestia de interesse social qualificado, autorizando, por isso mesmo, a iniciativa do Ministério Público de, com base no art. 127 da Constituição, defendê-los em juízo mediante ação coletiva (RE 163.231/SP, AI 637.853 AgR/SP, AI 606.235 AgR/DF, RE 475.010 AgR/RS, RE 328.910 AgR/SP e RE 514.023 AgR/RJ)¹⁶⁶.

Nesse sentido, não resta qualquer discussão acerca da legitimidade extraordinária do órgão ministerial nas hipóteses de cabimento do IRDR, visto que os pressupostos de admissibilidade do Incidente perpassam por se tratar de uma questão de direito repetitiva e que esteja violando ou possua capacidade de violar o princípio da segurança jurídica¹⁶⁷.

Por outro lado, no que se refere a Defensoria Pública também foram suscitados questionamentos acerca da suposta necessidade de comprovação da defesa de interesse de necessitados. No entanto, considerando o viés de repetitividade das demandas judiciais que justifiquem a instauração do IRDR faz-se legítima a atuação da Defensoria Pública, haja vista a vulnerabilidade em abstrato das partes litigantes¹⁶⁸.

A legitimidade que possuem o Ministério Público e a Defensoria Pública podem ser observadas como instrumentos de ampliação do rol de sujeitos legitimados a atuar nos ditos Incidentes de Resolução de Demandas Repetitivas. Entretanto, essa legitimação extraordinária desses órgãos que se caracterizam como funções essenciais à justiça pode ter reação adversária e contrária no que tange ao direito de participação democrática no processo tão debatida.

O julgamento do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas aplica-se aos demais casos com a mesma matéria de direito presentes e futuros, independentemente do julgado ser favorável ou desfavorável aos que suscitaram o incidente. Desse modo, a legitimidade extraordinária da Defensoria Pública e do

¹⁶⁶ STF. Plenário. Relator: Ministro Teori Zavascki. Recurso Extraordinário: 631.111/GO. Data de Julgamento: 07/08/2014. Data de Publicação: 30/10/2014.

¹⁶⁷ MACHADO, Daniel Carneiro. **A (in)compatibilidade do incidente de resolução de demandas repetitivas com o modelo constitucional do processo**: a participação democrática do juiz e das partes na construção do provimento jurisdicional. Tese (doutorado). Universidade Federal de Minas Gerais (UFMG), 2016. p. 109.

¹⁶⁸ TEMER, Sofia. **Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas**. Salvador: Juspodivm, 2016, p. 190.

Ministério Público não possui qualquer controle legalmente previsto de representatividade adequada ou sequer meios de garantir a efetiva participação dos demais atores que constam daqueles processos sobrestados¹⁶⁹.

Portanto, a representatividade dos litigantes não possui previsão legal ou mecanismos de controle que permitam garantir a efetiva participação desses sujeitos com a finalidade de que eles possam através do exercício do contraditório material ou substancial influir na decisão a ser proferida e que pode lhe ser benéfica ou não. A legitimidade extraordinária das instituições Defensoria Pública e Ministério Público, apesar de louvável, não se apresenta como suficiente para garantir essa legitimação democrática buscada pela via argumentativa discursiva.

4.3 A ATUAÇÃO DO AMICUS CURIAE E A LEGITIMIDADE DEMOCRÁTICA DAS DECISÕES PELA VIA ARGUMENTATIVO DISCURSIVA

Os Amigos da Corte ou *Amicus Curiae* possuem previsão na Lei Federal n.º 9.868¹⁷⁰, de 10 de novembro de 1999, em seu artigo 7º, §2º¹⁷¹, bem como na Lei Federal n.º 11.417¹⁷², de 19 de dezembro de 2006, em seu artigo 3º, §2º¹⁷³. Esse instituto foi objeto de bastante debate desde sua inserção no ordenamento jurídico pátrio, através dessas leis supramencionadas.

Importa mencionar que os *amicus curiae* somente eram mencionados na legislação em demandas que tramitavam perante o Supremo Tribunal Federal (STF) com o intuito de garantir representatividade democrática em determinadas decisões a

¹⁶⁹ MACHADO, Daniel Carneiro. **A (in)compatibilidade do incidente de resolução de demandas repetitivas com o modelo constitucional do processo**: a participação democrática do juiz e das partes na construção do provimento jurisdicional. Tese (doutorado). Universidade Federal de Minas Gerais (UFMG), 2016. p. 110.

¹⁷⁰ Dispõe sobre o processo e julgamento da ação direta de inconstitucionalidade e da ação declaratória de constitucionalidade perante o Supremo Tribunal Federal.

¹⁷¹ Art. 7º Não se admitirá intervenção de terceiros no processo de ação direta de inconstitucionalidade. [...]

§ 2º O relator, considerando a relevância da matéria e a representatividade dos postulantes, poderá, por despacho irrecorrível, admitir, observado o prazo fixado no parágrafo anterior, a manifestação de outros órgãos ou entidades.

¹⁷² Regulamenta o art. 103-A da Constituição Federal e altera a Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999, disciplinando a edição, a revisão e o cancelamento de enunciado de súmula vinculante pelo Supremo Tribunal Federal, e dá outras providências.

¹⁷³ Art. 3º São legitimados a propor a edição, a revisão ou o cancelamento de enunciado de súmula vinculante:

[...]

§ 2º No procedimento de edição, revisão ou cancelamento de enunciado da súmula vinculante, o relator poderá admitir, por decisão irrecorrível, a manifestação de terceiros na questão, nos termos do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal.

serem proferidas pelo órgão de cúpula do Judiciário brasileiro. Em que pese ser uma festejada novidade no ordenamento tupiniquim ainda havia polêmica acerca de sua aplicabilidade efetiva, apesar de determinadas experiências já existentes.

A discussão se amplia quando o Código de Processo Civil vigente traz os *amicus curiae* como modalidade de intervenção de terceiro, conforme se verifica do art. 138¹⁷⁴ do CPC. A inserção desse dispositivo legal é emblemática, pois a possibilidade de uso desse instituto que se limitava, em tese, aos debates do Supremo Tribunal Federal (STF) passou a ser consideravelmente mais comum, na medida em que esse instituto assumiu um caráter ordinário, desde que justificável sua utilização para qualquer lide apresentada perante o Poder Judiciário.

O instituto do *amicus curiae* configura-se, pois, como uma abertura comunicacional de setores representativos da sociedade com o Poder Judiciário em matérias que sejam legitimamente interessadas. Trata-se de instrumento que permite o diálogo dos julgadores tradicionalmente solipsistas com os anseios populacionais e democráticos.

Observa-se, por conseguinte, que a ampliação de possibilidades de aplicação do instituto do *amicus curiae* também traz consigo a demonstração nítida da evolução constitucional que o Brasil vivencia, posto que o povo brasileiro na condição de titular do poder uno e absoluto está gradativamente se apropriando da discussão acerca de sua Carta Política¹⁷⁵. Sendo assim, os amigos da corte permitem que as perspectivas da sociedade, através desses legitimados, sejam feixes de luz quando a, por vezes, tacanha visão meramente jurídica seja insuficiente.

A participação dos *amicus curiae* permite que eles participem efetivamente da construção processual, inclusive com legitimidade recursal em sede de Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas (IRDR), aproximando o modelo deliberativo

¹⁷⁴ Art. 138. O juiz ou o relator, considerando a relevância da matéria, a especificidade do tema objeto da demanda ou a repercussão social da controvérsia, poderá, por decisão irrecorrível, de ofício ou a requerimento das partes ou de quem pretenda manifestar-se, solicitar ou admitir a participação de pessoa natural ou jurídica, órgão ou entidade especializada, com representatividade adequada, no prazo de 15 (quinze) dias de sua intimação.

§ 1º A intervenção de que trata o caput não implica alteração de competência nem autoriza a interposição de recursos, ressalvadas a oposição de embargos de declaração e a hipótese do § 3º.

§ 2º Caberá ao juiz ou ao relator, na decisão que solicitar ou admitir a intervenção, definir os poderes do *amicus curiae*.

§ 3º O *amicus curiae* pode recorrer da decisão que julgar o incidente de resolução de demandas repetitivas.

¹⁷⁵ ROCHA, Anna Emanuella Nelson dos Santos Cavalcanti da. **O instituto do *amicus curiae* no controle de constitucionalidade brasileiro**. Dissertação (Mestrado). Universidade Federal do Rio Grande do Norte (UFRN), Natal, 2008. p. 132.

processual. O instituto em debate permite que o Judiciário compreenda ou, pelo menos, tenha ciência das nuances fáticas e dos impactos sociais que as decisões proferidas pelos magistrados podem ter para a comunidade.

Infelizmente o magistrado não se vincula aos argumentos suscitados pelo *amicus curiae*, configurando certa fragilidade para uma sociedade que busca decisões judiciais fundamentadas e legítimas, todavia há que se reconhecer da importância dos argumentos suscitados pelos amigos da corte, quando da formação do convencimento do julgador. Oportunamente, permite que haja uma amplitude democrática e plural com a participação da sociedade civil organizada nas demandas que clamam por sua atuação.

A participação dos “amicus curiae” em processos de matéria relevante, temas específicos ou de grande repercussão social permitem cumprir com princípios correlatos do processo civil vigente no seu modelo constitucional, dentre os quais se destaca a lógica cooperativa em dissonância com a tradicional lógica adversarial. As partes e seus causídicos atuam de maneira parcial nos feitos cíveis, mas isso não impede que busquem cooperar pela melhor solução da lide, do mesmo modo a participação dos amigos da corte contribui sobremaneira para que haja a valorização dessa cooperação processual que a sociedade ainda observa de maneira reticente.

Não se pode olvidar que a decisão não possui o cariz de agradar aos anseios dos interessados ou sequer de parte deles, mas o procedimento que confere espaço comunicacional e circulação de argumentos de maneira ampla já confere maior legitimidade as decisões do Poder Judiciário. A existência dos amigos da corte em si já fortalece o princípio democrático no âmbito do processo civil brasileiro, conforme já denotado anteriormente¹⁷⁶.

Nesse contexto, o papel dos amigos da corte se fortalece por permitir que haja a conexão efetiva do direito com outras ciências, bem como outras formas de conhecimento com aptidão para agregar na construção da decisão judicial. O direito manteve por muito tempo uma visão segregadora em relação a outras formas do saber, seja ele científico ou não, mas já não se concebe a construção de uma ciência com aplicação nas ciências sociais aplicadas que se negue a influir e ser influenciada por outras formas de conhecimento.

¹⁷⁶ JORDÃO, Marco Aurélio Medeiros; PEREIRA, Carlos André Maciel Pinheiro. A figura do *Amicus Curiae* e a concretização da democracia deliberativa pela justiça constitucional brasileira. **Revista Eletrônica Direito e Sociedade**, Canoas, v. 5, n. 1, p. 27-39, maio 2017. p. 37.

Destarte, a intertextualidade do saber jurídico, em especial no âmbito do Poder Judiciário, ganha destaque com o instituto do *amicus curiae*, visto que se garantirá a participação de entidades ou indivíduos, cuja representatividade lhe garanta e seja permissivo do seu local de fala, de modo a demonstrar a sua perspectiva. Preceitua-se, pois, visão macro da discussão que está sendo travada perante o juízo e uma amplitude argumentativa que ultrapassa os meros ditames jurídicos clássicos.

O julgamento do IRDR é de grande relevância, na medida em que impactará não apenas as partes do processo paradigma, mas também as partes dos demais processos sobrestados que tratam de mesma matéria de direito, os quais serão afetados pelos efeitos jurídicos da decisão a ser proferida. Desse modo, em atenção ao princípio democrático, conforme já destacado, e ao próprio devido processo legal é fundamental que no trâmite do IRDR se confira a maior liberdade de atuação possível aos amigos da corte.

A participação do *amicus curiae* deve ser valorizada no julgamento do IRDR pelo enriquecimento de informações, dados e argumentos aptos a robustecer o debate aproximando a discussão meramente jurídica dos aspectos sociais relacionados diretamente a sua aplicabilidade. No entanto, não se limita a isso podendo também trazer esclarecimentos fáticos e interpretações jurídicas, eventualmente, ainda não suscitadas no bojo do processo¹⁷⁷.

Vale destacar que o *amicus curiae* pela própria condição de terceiro, assume papel desvinculando das partes, mesmo que não haja impedimento de que seus argumentos sejam tendenciosos a determinado polo da demanda. Sendo assim, permite-se uma decisão mais segura e completa pela diversidade de perspectivas apresentadas e também se privilegia o interesse público relacionado a demanda¹⁷⁸.

Suscita-se, por oportuno, que apesar da previsão legal já mencionada do §2º, art. 138, do CPC, estabelecer que os poderes dos amigos da corte serão definidos pelo magistrado essa disposição não merece prosperar com escopo no já discutido previamente. Considerando o caráter objetivo do julgamento do IRDR e a relevância

¹⁷⁷ OLIVEIRA, Fernanda Alvim de; REZENDE, Ester Camila Gomes Norato; THEODORO JR, Humberto (Coord.). **Primeiras linhas sobre o novo direito processual civil brasileiro** (de acordo com o Novo Código de Processo Civil, Lei 13.105, de 16 de março de 2015). Rio de Janeiro: Forense, 2015. p. 744.

¹⁷⁸ MACHADO, Daniel Carneiro. **A (in)compatibilidade do incidente de resolução de demandas repetitivas com o modelo constitucional do processo**: a participação democrática do juiz e das partes na construção do provimento jurisdicional. Tese (doutorado). Universidade Federal de Minas Gerais (UFMG), 2016. p. 129.

que possui, bem como a busca por garantir maior densidade democrática a tais decisões pela via argumentativo discursiva limitar os poderes do *amicus curiae* parece ir na contramão do viés democrático do modelo constitucional de processo.

A intertextualidade do debate jurídico, através dos amigos da corte, deve ser estimulada em processos de natureza objetiva, especialmente no caso do IRDR pelos impactos que pode causar a diversos cidadãos, razão pela qual se compreende que sua participação deve ser estimulada. Essa visão, por outro lado, não desconstitui o aspecto básico da participação do amigo da corte que é a pertinência temática e a efetiva contribuição que essa pessoa jurídica ou física possa ter para o deslinde da causa¹⁷⁹.

Essa perspectiva democrática da atuação do amigo da corte está em consonância com a Constituição Federal de 1988, na medida em que foi com ela a inauguração no ordenamento jurídico brasileiro vigente sob a égide do Estado Democrático Constitucional, visto que congrega a participação popular, como elemento fulcral desse modelo de Estado, quando comparado com os modelos do Estado Liberal e o Estado Social. Desse modo, supera-se o valor democrático como critério complementar, secundário ou subsidiário a estruturação do Estado e avança-se para um modelo que tem como cerne a ampla participação popular nas suas mais variadas facetas¹⁸⁰.

Nesse sentido, o Estado Democrático Constitucional ascende como evolução dos modelos anteriores em reconhecimento a concretização efetiva do constitucionalismo (ou neoconstitucionalismo) e a garantia dos direitos humanos, os quais foram objetos de tantas lutas históricas. Desse modo, é imperioso reconhecer as implicações relacionadas ao papel de titularidade que passa a ser ocupada pelo povo nessa seara¹⁸¹.

A consolidação do modelo estatal supracitado perpassa pela soma dos ideais que foram conclamados na Revolução Francesa, quais seja, liberdade, igualdade e fraternidade, visto que o êxito da Revolução foi suficiente apenas para que se iniciassem as conquistas liberais. O Estado Democrático pressupõe que os

¹⁷⁹ BUENO, Cassio Scarpinella. **Novo Código de Processo Civil Anotado**. São Paulo: Saraiva, 2015. p. 503.

¹⁸⁰ CANOTILHO, J. J. Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 7 ed. Lisboa: Almedina. 2003. p. 288.

¹⁸¹ BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. Trad. Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Campus, 1992. p. 115.

direitos de primeira dimensão, relacionados ao critério abstencionista do Estado já estão encrustados na própria sociedade, em que pese a necessidade de que o povo permaneça vigilante.

Ademais, o Estado Constitucional traz consigo a compreensão da igualdade substancial ou isonomia conclamada pelo Estado Social, com a preocupação dos direitos de segunda dimensão, cujo enfoque era o critério prestacionista estatal. Além disso, encorpam o Estado Democrático Constitucional os direitos de terceira dimensão vinculados a sociedade civil organizada e aos direitos difusos e coletivos *lato sensu*.

Equivoca-se quem acredita serem apenas as três dimensões dos direitos fundamentais supracitadas o suficiente para a construção do Estado Democrático, visto que ele existe sob a égide da efetiva participação cidadã, os quais se constituem como quarta dimensão dos direitos fundamentais, garantindo ao povo sua titularidade. Sendo assim, a faceta representativa supera a mera participação, mediante o voto ou a elegibilidade do cidadão, pois avança para a ampla contribuição do povo na deliberação prévia das políticas públicas, bem como sua participação no curso da sua execução e posterior avaliação dessa política em si¹⁸².

O professor Bonavides¹⁸³ preceitua que essa quarta dimensão supracitada abarca o direito à democracia, à informação e ao pluralismo, configurando-se para uma acepção de universalidade e uma sociedade com vistas ao futuro objetivando as boas relações de convivência. Trata-se, pois, de uma perspectiva do direito à resistência à dita globalização hegemônica e ao discurso neoliberal, de modo que não se pode afastar a sociedade da política.

Nessa esteira, o processo deve ser compreendido como o procedimento em contraditório, posto que o cidadão deve ter o direito de apresentar suas razões previamente a decisão que venha a ser proferida pelo órgão jurisdicional. Importa mencionar que esse processo deve compreender a distribuições dos direitos, deveres, haveres, ônus e poderes processuais, especialmente sob a perspectiva cooperativa do processo¹⁸⁴.

¹⁸² HECK, Luís Afonso. **O Tribunal Constitucional Federal e o desenvolvimento dos princípios constitucionais**: contributo para a compreensão da jurisdição constitucional federal alemã. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editos, 1995. p. 246.

¹⁸³ BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 24 ed. São Paulo: Malheiros, 2009. p. 571.

¹⁸⁴ ALVARO DE OLIVEIRA, Carlos Alberto. Poderes do juiz e visão cooperativa do processo. In: **Revista Processo e Constituição**: Cadernos Galeno Lacerda de Estudos de Direito Processual Constitucional, Porto Alegre, Faculdade de Direito da UFRGS, n. 1, p. 89-122, dez./mar. 2004. p. 92.

Dessa feita, o Estado Democrático Constitucional titularizado pelo povo deve se aproximar do processo, como instrumento, para a concretização dos preceitos que embasam esse modelo estatal. Deve-se, pois, esclarecer quais esses preceitos básicos: concretização dos direitos fundamentais em todas as suas dimensões; sociedade plural com suas particularidades; e o conceito de democracia integral, abarcando a representativa, direta, social, política e, até a deliberativa.

As sociedades ditatoriais são construídas a partir de consensos forçados, pois a raiz das relações democráticas é o dissenso, no entanto o processo, visto como procedimento em contraditório, é o meio para que se impeça a ruptura do tecido social, mediante a construção de solução para tais dissensos e fortalecimento do diálogo para construção de novos contextos de consensos progressivos, fundados na horizontalidade das relações. Após o dissenso ser instaurado, o procedimento em contraditório define a natureza da lide, seus limites e as razões de cada parte, com essa construção três soluções prováveis surgem: composição (consenso), compromisso (consenso qualificado), e afirmação pelo órgão jurisdicional com base nos argumentos apresentados, hipótese em que o dissenso possui potencial de perpetuação, mas a lide será resolvida¹⁸⁵.

Nesse contexto, é preciso discutir os poderes do juiz nos modelos liberal, social e participativo, de modo que se compreenda as diferenças entre essas perspectivas e qual delas é mais adequada para uma visão de processo civil que tem o povo como fundamento e finalidade. Sendo assim, tem-se primeiramente o chamado Juiz Pilatos (o qual lavava às mãos perante as lides), típico do modelo liberal, o qual conferia um viés meramente privatista ao processo de modo que conferia as partes uma liberalidade para iniciar, instruir e concluir o procedimento¹⁸⁶.

Essa concepção trazida acima era tão categórica que considerava inexistir interesse do Estado na controvérsia, no entanto a visão social do Juiz Hercules (o qual era imbuído de todas as virtudes) foi construída no sentido oposto de que o processo servia para encontrar a verdade real e objetiva. Esse modelo social conferia amplos poderes ao magistrado na instrução probatória e na condução do processo, inclusive

¹⁸⁵ ZANETI JÚNIOR, Hermes. **A constitucionalização do processo**: o modelo constitucional da justiça brasileira e as relações entre processo e constituição. 2ª Ed. São Paulo: Atlas, 2014. p. 109.

¹⁸⁶ ALVARO DE OLIVEIRA, Carlos Alberto. Poderes do juiz e visão cooperativa do processo. In: **Revista Processo e Constituição**: Cadernos Galeno Lacerda de Estudos de Direito Processual Constitucional, Porto Alegre, Faculdade de Direito da UFRGS, n. 1, p. 89-122, dez./mar. 2004. p. 90.

com o enfraquecimento dos direitos e garantias individuais, fortalecendo o viés publicista desse modelo¹⁸⁷.

Exsurge, pois, terceira via caracterizada por um modelo participativo que compreende a insuficiência do processo civil e do juiz para atingir a verdade real (a qual é entendida como ficção) e limitação aos caracteres do estado paternalista. A bem da verdade, possui caráter emancipatório da sociedade e centra-se na busca pela justiça substancial, através do Juiz Hermes (o qual possui papel de mensageiro), não limitando a atividade do magistrado ao mero fiscalizador, mas buscando a previsibilidade de sua atuação¹⁸⁸.

Por conseguinte, é preciso que se conceba o papel das partes na formação da decisão, de modo que esse modelo participativo possa ser compreendido à luz da visão procedimentalista de Jurgen Habermas, o qual inaugura o procedimento como prática social e não apenas como método de constituição de governos, como ocorria até a obra do doutrinador alemão¹⁸⁹.

Trata-se, pois, de conceber o processo na sua perspectiva dialógica, razão pela qual é preciso que o povo assuma sua função de protagonista em seu papel legitimador do exercício da atividade judicante. Nesse sentido, a voz da esfera pública habermasiana deve estar contemplada na discussão jurídica que ocorre no seio do processo com a efetiva participação dos atores e cujos argumentos sejam objeto de deliberação para que haja verdadeiramente o constructo de uma decisão democrática¹⁹⁰.

O processo civil sob a perspectiva procedimental e com escopo no modelo participativo traz consigo a titularidade do povo no Estado Democrático Constitucional como seu fundamento de existência e finalidade de atuação. Sendo assim, a busca do processo civil nesse modelo deve ser pela concretização dos pilares sob os quais se fundam o Estado Democrático amparado pelo poder do povo.

Portanto, verifica-se a importância do contraditório material e a ampla participação do instituto do *amicus curiae* como de suma relevância para o maior

¹⁸⁷ Ibidem, p. 92.

¹⁸⁸ Ibidem.

¹⁸⁹ AVRITZER, Leonardo; SANTOS, Boaventura de Souza Santos. Para ampliar o cânone democrático. In: SANTOS, Boaventura de Souza Santos. **Democratizar a democracia: os caminhos da democracia participativa**. p. 39-82. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2002. p. 52.

¹⁹⁰ MEDEIROS, Alan Monteiro de. **O processo estrutural dialógico como instrumento democrático de revisão judicial de políticas públicas**. Dissertação (Mestrado). Universidade Federal do Rio Grande do Norte (UFRN). Natal, 2019. p. 87.

adensamento democrático do processo constitucional brasileiro, especialmente em matérias de discussão objetiva e com efeitos para múltiplos sujeitos, vide o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas. A legitimidade da decisão judicial pela via argumentativo discursiva não prescinde do desenvolvimento de institutos de disseminação da participação popular nos processos que tramitam perante o Poder Judiciário.

5. CONCLUSÃO

A legitimidade das decisões é uma necessidade do modelo constitucional de processo civil, cuja premissa surge no ordenamento jurídico brasileiro desde 1988, e se desenvolve ao longo dos anos com grande destaque após a entrada em vigor do Código de Processo Civil vigente. A via argumentativo discursiva como corolário do princípio democrático demonstra-se como instrumento para garantia da legitimidade das decisões, sendo necessária para que o processo as finalidades.

Demonstrou-se, pois, de fulcral importância a análise do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas e também do princípio democrático, razão pela qual com escopo no Incidente e no princípio seria possível verificar a via argumentativo discursiva no âmbito do Incidente e sua capacidade de garantir a legitimidade das decisões. Oportunamente, ressalta-se que essa análise não se limitou aos aspectos internos do processo, especialmente do caso paradigma, mas sim da legitimação democrática para os atingidos pelo julgamento paradigma e cujos argumentos não foram objeto de discussão quando da fixação da tese jurídica.

A aplicação do princípio democrático ao Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas é um reflexo do que se convencionou acerca da necessidade de que esse princípio supracitado envolva o próprio modelo constitucional de processo civil. O Estado Constitucional Democrático de Direito, já citado anteriormente, somente se concretiza com a aplicação de diversos princípios ao processo civil, sejam eles, de cariz constitucional ou legal, razão pela qual o diploma processual civil vigente confere especial destaque a tais princípios em todo o seu texto.

Desse modo, sobressai-se a importância do exercício da cidadania quando se trata das relações entre os sujeitos do processo civil, visto que os atores do processo já foram desde meros afetados pelas decisões dos órgãos judicantes até atingirem o necessário protagonismo que lhes foi conferido pela capacidade de efetivamente influir nos julgamentos. Historicamente, a doutrina clássica considera a pacificação social como finalidade precípua do processo civil, na medida em que o processo surge da lide, ou seja, pretensão resistida, razão pela qual apenas a dissipação das tensões e controvérsias conduziram para o desenlace da causa com a consequente extinção do processo civil e pacificação a relação entre os litigantes.

A lógica expressa nas considerações acima aproxima-se da prática quando se considera a sistemática dos processos individualmente considerados, no entanto a

aplicação desses institutos para o contexto da litigiosidade de massa que assola o nosso país parece insuficiente. A bem da verdade, o sistema jurídico brasileiro está buscando resolver novos problemas com soluções antigas e isso fatalmente torna falha a estratégia de resolutividade quaisquer que seja ela, pois apenas com novas formas de pensar poderemos sanar essas mazelas que atingem o Judiciário tupiniquim.

Nesse contexto, surge o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas, desde a entrada em vigor do Código de Processo Civil (CPC) vigente, juntamente com outros institutos criados pelo diploma processual ou somente alterados por ele, cujo principal intuito é a valoração da segurança jurídica, como princípio de destaque no ordenamento pátrio. Sendo assim, já se observa no Brasil em momentos anteriores que as decisões conflitantes nos tribunais com relação a situações fáticas e jurídicas similares amplia sobremaneira a confiabilidade do Judiciário perante seus cidadãos, ou seja, o ordenamento jurídico precisava de instrumentos que uniformizassem sua jurisprudência, dentre os quais se tem o próprio IRDR.

O Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas é autenticamente nacional, mas foi inspirado em experiências estrangeiras, especialmente em um instituto de procedimento-modelo alemão. Nessa esteira, a instauração do dito IRDR depende da existência de causa repetitiva de matéria de direito e que esteja violando ou possua capacidade de violar a segurança jurídica, desde que haja causa pendente de julgamento pelo tribunal, onde for requerida a instauração do Incidente.

Desse modo, a preocupação do legislador com o princípio da segurança jurídica foi tamanha que não se preocupou apenas com a instauração do incidente quando já configurada a violação a segurança jurídica, mas também quando houvesse risco de ela ser violada. Verdadeiramente, verifica-se a valoração e, até supremacia da segurança jurídica no cenário brasileiro, pois o fenômeno da justiça lotérica tem se disseminado em território nacional e causado severos prejuízos de ordem técnica, prática e de legitimidade.

A liberdade conferida aos órgãos julgadores pelo modelo constitucional de processo civil erigido em 1988 não foi suficiente para enfrentar os desafios advindos da litigiosidade de massa, ou seja, tornou-se imprescindível o advento de novos institutos para o combate a essa justiça lotérica, os quais se enquadram no movimento de uniformização da jurisprudência brasileira. O Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas possui enorme potencial para contribuir com esse combate a insegurança

jurídica decorrente de conflitos entre decisões judiciais que tratem distintamente situações idênticas ou extremamente similares.

O reconhecimento da importância e aptidões do IRDR não pode ser confundido a equivocada perspectiva de que se trata da solução para toda a problemática que envolve o Poder Judiciário, posto que as raízes são mais profundas e a sistemática vigente ainda não possui soluções acabadas e definitivas. O Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas não configurará, em definitivo, redução de litigiosidade ou melhoria concreta na prestação jurisdicional, pois não possui condições de mudar a essência da problemática.

Sob essa perspectiva, foi feito o estudo acerca da eficácia das decisões do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas, especialmente para os atores potencialmente afetados que não participaram do julgamento do caso paradigma, e relacionando o procedimento do Incidente aos instrumentos de participação popular existentes em nosso país e passíveis de serem aplicados. Primeiramente, destacou-se que há uma mitigação da figura do juízo de primeira instância, visto que nos casos envolvendo as ditas demandas repetitivas solucionadas por meio do IRDR, o exercício de motivação do convencimento pelos juízes de primeiro grau torna-se mais restrito.

Além disso, reduz-se sobremaneira o impacto da participação das partes que são protagonistas dos seus processos, mas que não possuem capacidade de influir diretamente no julgamento do caso paradigma e cujos efeitos decisórios lhes serão impostos, sejam eles favoráveis ou desfavoráveis. Essa sistemática viola o contraditório substancial que é uma das premissas básicas do modelo constitucional de processo civil e conseqüentemente do princípio democrático.

Evidentemente, o exercício da cidadania também está intimamente relacionado ao direito fundamental das partes influírem nas decisões que servirão de paradigma para as demandas que elas apresentem perante o Poder Judiciário. Desse modo, os instrumentos de participação popular precisam ser analisados juntamente com o próprio Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas para que se possa auferir se seriam suficientes para garantir a legitimidades de tais decisões pela via argumentativo discursiva.

O procedimento do IRDR culmina com a fixação de determinada tese jurídica, considerando a natureza objetiva do Incidente, bem como eficácia *erga omnes* da decisão, e é necessário reconhecer que há um interesse comum na sociedade acerca do tema. Ademais, o ordenamento jurídico brasileiro já reconhece

que há o desenvolvimento gradual de uma sociedade aberta de intérpretes do ordenamento jurídico e não há mais aquele pequeno ciclo de estudiosos do direito que se tornam os únicos aptos a discutir a matéria.

Dessa feita, as audiências públicas desenvolvem-se como instituto que permite ampla abertura a participação democrática no que concerne as contribuições que podem ser dadas a fixação da tese jurídica do IRDR. Entretanto, as supracitadas audiências no modelo vigente possuem determinadas fragilidades, dentre as quais se destacam a ausência de critérios objetivos para a escolha dos participantes dela e, ainda, mais grave do que isso é a desnecessidade de que os argumentos trazidos nas discussões da audiência serem analisados quando a decisão for proferida.

A problemática da representatividade dos litigantes no que se refere ao Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas propostos perante os Tribunais não é superada pelas audiências públicas, no entanto a legislação traz duas funções à justiça que possuem legitimidade extraordinária para atuação nos Incidentes, Ministério Público e Defensoria Pública. Considerando o reduzido adensamento democrático e ausência de representatividade das partes no julgamento dos casos escolhidos pelos tribunais para serem os paradigmas, cujas decisões serão condutoras das demais situações idênticas ou similares em matéria repetitiva de direito, as figuras do Ministério Público e Defensoria Pública merecem papel de relevo.

A importância dos órgãos supracitados é indiscutível e possui potencial de contribuir para estimular e desenvolver a participação democrática no procedimento do IRDR, todavia há algumas fragilidades no ordenamento jurídico que torna a mera participação do Ministério Público e Defensoria Pública insuficientes para garantir a legitimidade que se almeja. A bem da verdade, inexistem critérios que venham a garantir que o agir dessas instituições no feito será pautada pelos interesses dos atores envolvidos nos demais casos que não tenham sido escolhidos como paradigma, mas ainda mais grave é a grande possibilidade de que eventuais atuações parciais desses órgãos possam prejudicar determinados sujeitos processuais não representados democraticamente no curso do Incidente.

Sendo assim, mantendo-se firme no propósito o estudo aprofunda-se no instituto do *amicus curiae* e na sua atuação no Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas, bem como no perfil de instrumento de participação popular que os amigos da corte possuem e a necessidade de conferir o adensamento democrático ao processo civil. De toda sorte, verificou-se que há uma grande problemática

envolvendo os *amicus curiae*, nesse contexto, pois os argumentos trazidos por eles não vinculam a motivação do exercício do órgão julgante.

Desse modo, a atuação dos amigos da corte democratiza o debate e ampliam consideravelmente o rol de argumentos trazidos à baila para que seja proferido o julgamento em sede de IRDR, entretanto não se vislumbra como apto a garantir a legitimidade democrática pela via argumentativo discursiva. Essa perspectiva está intimamente relacionada ao cumprimento do contraditório substancial que é requisito de existência do modelo constitucional de processo civil que precisa ser respeitado pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas.

Nada obstante o já mencionado anteriormente tem-se que o IRDR almeja mitigar a litigiosidade de massa garantindo a valoração fundamental da segurança jurídica e possui instrumentos para ampliação da discussão apresentada para que seja proferida a decisão com base em critérios objetivos. Destaca-se a relevância da pluralidade de atores e da publicidade que norteiam os atos do procedimento trazido pelo Código de Processo Civil vigente para o julgamento das questões de direito repetitivas, conforme já mencionado.

A problemática que a redação atual do Código de Processo Civil não conseguiu transpor acerca da compatibilização entre o modelo constitucional de processo e o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas redonda na incapacidade de conferir o protagonismo necessário aos atores afetados pelo julgado, especialmente aqueles que não estão litigando na causa paradigma, mas sim nas demais. As tentativas de contornar esse óbice, ora imposto, esbarram na configuração de contraditório ficto, o qual pode ser sustentado em determinadas hipóteses do ordenamento jurídico, vide a nomeação de defensor dativo para eventuais réus que se encontrem em locais incertos e não sabidos ou situações similares.

Importa mencionar que as particularidades do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas não permitem aplicar a mesma sistemática, pois no presente caso se trata de uma infinidade de atores, os quais possuem interesse em participar do feito e influir no convencimento dos julgadores, mas que não conseguem alcançar essa possibilidade. Não se pode olvidar, por oportuno, que o julgamento objetivo de processos com efeitos *erga omnes* é uma realidade em nosso país, no entanto esses julgamentos em casos repetitivos somente se aplicam aqueles que sofram os efeitos favoráveis do julgamento diferentemente do que ocorre no IRDR.

Conclui-se pela insuficiência dos instrumentos de participação popular vigentes e previstos no procedimento do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas para garantir a caracterização plena do princípio democrático nesse cenário, e tornando-se mitigada a legitimidade democrática pela via argumentativo discursiva nos moldes atuais implementados pelo Código de Processo Civil. Portanto, na certeza de que esse trabalho não possui a pretensão de ser o ponto final nas matérias estudadas, bem como o despertar da curiosidade decorrente da pesquisa, suscita-se a possibilidade de aprofundamento da presente pesquisa com a constituição e apresentação pragmática de alteração legislativa que possua o condão de premiar a segurança jurídica e garantir a viabilidade da legitimidade democrática necessária.

REFERÊNCIAS

ALEXY, Robert. **Constitucionalismo discursivo**. Trad. Luis Afonso Heck. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.

_____. **Teoría de la argumentación jurídica**. Trad. Manuel Atienza e Isabel Espejo. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 1997.

_____. **Teoría de los derechos fundamentales**. Trad. Manuel Atienza e Isabel Espejo. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2001.

ALVARO DE OLIVEIRA, Carlos Alberto. Poderes do juiz e visão cooperativa do processo. In: **Revista Processo e Constituição: Cadernos Galeno Lacerda de Estudos de Direito Processual Constitucional**, Porto Alegre, Faculdade de Direito da UFRGS, n. 1, p. 89-122, dez./mar. 2004.

AMARAL, Sérgio Tibiriçá; CEGARRA, Carolina Menck de Oliveira; MIZUSAKI, Bianca Thamis. Incidente de Resolução das Demandas Repetitivas: uma análise crítica à luz dos princípios constitucionais. In: **Revista da Faculdade de Direito do Sul de Minas**, Pouso Alegre, v. 35. n. 1, f. 235-251, jan./jun. 2019.

ARENHART, Sérgio Cruz; MARINONI, Luiz Guilherme. **Processo de conhecimento**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

ATAÍDE JR, Jaldemiro Rodrigues. **Precedentes vinculantes e irretroatividade do direito no sistema processual brasileiro**: Os precedentes dos Tribunais Superiores e sua Eficácia Temporal. Curitiba: Juruá, 2012.

AVRITZER, Leonardo; SANTOS, Boaventura de Souza Santos. Para ampliar o cânone democrático. In: SANTOS, Boaventura de Souza Santos. **Democratizar a democracia**: os caminhos da democracia participativa. p. 39-82. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2002.

AZAMBUJA, Darcy Pereira de. **Introdução à ciência política**. 17 ed. São Paulo: Globo, 2005.

BALEEIRO, Aliomar. **O Supremo Tribunal Federal, esse outro desconhecido**. Rio de Janeiro: Forense, 1968.

BAPTISTA DA SILVA, Ovídio Araújo; GOMES, Luiz Fábio. **Teoria Geral do Processo Civil**. 2 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

BOBBIO, Norberto. **A era dos direitos**. Trad. Carlos Nelson Coutinho. Rio de Janeiro: Campus, 1992.

_____. Democracia representativa e democracia direta. In: BOBBIO, Norberto. **O futuro da democracia**. 8 ed. Trad. Marco Aurélio Nogueira. São Paulo: Paz e Terra, 2002.

BONAVIDES, Paulo. **Ciência Política**. 23^a ed. São Paulo: Malheiros, 2016.

_____. **Curso de Direito Constitucional**. 24 ed. São Paulo: Malheiros, 2009.

BRANCO, Paulo Gustavo Gonet; COELHO, Inocêncio Mártires; MENDES, Gilmar Ferreira. **Curso de Direito Constitucional**. 4 ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

BUENO, Cassio Scarpinella. **Novo Código de Processo Civil Anotado**. São Paulo: Saraiva, 2015.

CAMARGO, Luiz Henrique Volpe. O incidente de resolução de demandas repetitivas no projeto de novo CPC: a comparação entre a versão do Senado Federal e da Câmara do Deputados. In: FREIRE, Alexandre et al (org.). **Novas tendências do processo civil**. Vol. III. Salvador: Juspodivm, 2014.

CANARIS, Claus-Wilhelm. **Pensamento sistemático e conceito de sistema na ciência do direito**. Tradução: Antonio Menezes Cordeiro. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1989.

CANOTILHO, J. J. Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 7 ed. Lisboa: Almedina. 2003.

CATTONI, Marcelo. **Direito processual constitucional**. Belo Horizonte: Mandamentos, 2001.

CAVALCANTI, Marcos de Araújo. **Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas e ações coletivas**. Salvador: Juspodivm, 2015.

CINTRA, Antônio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. **Teoria Geral do Processo**. 26 ed. São Paulo: Malheiros. 2010.

CLÉVE, Clemerson Merlin. **A fiscalização abstrata de constitucionalidade do direito brasileiro**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995.

COSTA NETO, José Serafim da. **O Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas (IRDR) à luz do princípio do convencimento motivado do Juiz**. Monografia (graduação em Direito), Natal/RN, 2016.

DAHL, Robert Alan. **Sobre a Democracia**. Trad. Beatriz Sidou. Brasília: Ed. UNB, 2001.

DAKOLIAS, Maria. O Setor Judiciário na América Latina e no Caribe: elementos para reforma. Trad. Sandro Eduardo Sardá. Banco Mundial. Documento Técnico n. 319, 1996.

DALLARI, Dalmo de Abreu. **Elementos da Teoria Geral do Estado**. 29 ed. São Paulo: Saraiva. 2010.

DINAMARCO, Cândido Rangel. **Reforma da Reforma**. 6 ed. São Paulo: Malheiros, 2003.

DONIZETTI, Elpídio. **Novo Código de Processo Civil comentado**. São Paulo: Atlas, 2015.

DUTRA, Victor; GONÇALVES, Gláucio Maciel. Apontamentos sobre o novo incidente de resolução de demandas repetitivas no Código de Processo Civil de 2015. In: **Revista de Informação Legislativa**. Brasília, a. 52, n. 208, out./dez. 2015.

DWORKIN, Ronald. **Levando os direitos a sério**. São Paulo: Martins Fontes, 2010.

_____. **Uma questão de princípio**. São Paulo: Martins Fontes, 2005.

ESPÍNDOLA, Ruy Samuel. **Conceito de princípios constitucionais**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998.

FERRAJOLI, Luigi. **Por uma teoria dos direitos fundamentais**. Tradução: Alexandre Salim et al. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010.

FRANCO, Marcelo Veiga. **Processo justo: entre efetividade e legitimidade da jurisdição**. Belo Horizonte: Del Rey, 2016.

FREIRE, Rodrigo da Cunha Lima. **Condições da ação: enfoque sobre o interesse de agir no processo civil brasileiro**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

GOÉS, Ricardo Tinoco de; ROSÁRIO, José Orlando Ribeiro; PEREIRA, Carlos André Maciel. A Filosofia do Direito em Jurgen Habermas a partir da ação comunicativa. In: **Revista Direito Mackenzie**. v. 11, n. 2, p. 111-128, 2017.

GONÇALVES, Marcelo Barbi. O incidente de resolução de demandas repetitivas e a magistratura deitada. In: **Revista de Processo**. v. 222. São Paulo: RT, ago 2013.

GRECO, Leonardo. Contraditório Efetivo. In: **Revista Eletrônica de Direito Processual**. V. 15. Semestral. Jan.-Jun. 2015.

GUERRA FILHO, Willis Santiago. **Introdução ao direito processual constitucional**. Porto Alegre: Síntese, 1999.

HABERLE, Peter. **Hermenêutica Constitucional**: A sociedade aberta dos intérpretes da Constituição – contribuição para a interpretação pluralista e “procedimental” da Constituição. Porto Alegre: Sergio Antônio Fabris Editor, 1997. Tradução de: Gilmar Ferreira Mendes.

HABERMAS, Jurgen. **Consciência moral e agir comunicativo**. Trad. Guido Antônio de Almeida. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1989.

_____. **Direito e democracia**: entre facticidade e validade. Trad. Flávio Beno Siebeneichler. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997.

HECK, Luís Afonso. **O Tribunal Constitucional Federal e o desenvolvimento dos princípios constitucionais**: contributo para a compreensão da jurisdição constitucional federal alemã. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editos, 1995.

HESPANHA, Antonio Manuel. **Cultura jurídica europeia**: síntese de um milênio. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2005.

HESSE, Konrad. **Elementos de Direito Constitucional da República Federal da Alemanha**. Trad. Luís Afonso Heck. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1998.

HOBBSAWN, Eric. **O Novo Século**: entrevista a Antônio Polito. Trad. Cláudio Marcondes. São Paulo: Companhia das Letras, 2000.

HOLANDA, Sérgio Buarque de. **Raízes do Brasil**. 26 ed. São Paulo: Companhia das Letras, 1995.

JORDÃO, Marco Aurélio Medeiros; PEREIRA, Carlos André Maciel Pinheiro. A figura do *Amicus Curiae* e a concretização da democracia deliberativa pela justiça constitucional brasileira. In: **Revista Eletrônica Direito e Sociedade**, Canoas, v. 5, n. 1, p. 27-39, maio 2017.

KNIJNIK, Danilo. Os standards do convencimento judicial: paradigmas para seu possível controle. In: **Revista Forense**, Rio de Janeiro. v. 353, p. 15-52, jan/fev. 2001.

LASSALE, Ferdinand. **O que é uma Constituição?** Trad. Hiltomar Martins Oliveria. Belo Horizonte: Líder, 2002.

MACHADO, Daniel Carneiro. **A (in)compatibilidade do incidente de resolução de demandas repetitivas com o modelo constitucional do processo**: a participação democrática do juiz e das partes na construção do provimento jurisdicional. Tese (doutorado). Universidade Federal de Minas Gerais (UFMG), 2016.

MARINONI, Luiz Guilherme. **A Ética dos Precedentes**: Justificativa do novo CPC. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

_____. **Julgamento nas Cortes Supremas**: Precedente e Decisão do Recurso diante do novo CPC. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

MARTINS-COSTA, Judith. O direito privado como um “sistema em construção”: as cláusulas gerais no projeto do Código Civil Brasileiro. In: **Revista da Faculdade de Direito da UFRGS**, v. 15, p. 129-154, 1998.

MEDEIROS, Alan Monteiro de. **O processo estrutural dialógico como instrumento democrático de revisão judicial de políticas públicas**. Dissertação (Mestrado). Universidade Federal do Rio Grande do Norte (UFRN). Natal, 2019.

MEDINA, Paulo Roberto Gouveia. **Direito processual constitucional**. Rio de Janeiro: Forense, 2003.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Conteúdo Jurídico do Princípio da Igualdade**. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 1993.

_____. **Curso de Direito Administrativo**. 27 ed. São Paulo: Malheiros, 2010.

MENDES, Alexsander Fernandes. **Normas “programáticas” e sua aplicação no âmbito da nova hermenêutica**. Porto Alegre: Verbo Jurídico, 2013.

MIGUEL REALE JÚNIOR. Valores fundamentais da Reforma do Judiciário. In: **Revista do Advogado**, SP, v. 24, n.75, 2004.

MITIDIERO, Daniel Francisco. **Colaboração no Processo civil**: pressupostos sociais, lógicos e éticos. 2 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

MONTESQUIEU, Charles de Secondat. **O espírito das leis**. São Paulo: Abril Cultural, 1973.

MORAES, Anderson Júnio Leal. **Audiências Públicas como instrumento de legitimação da jurisdição constitucional**. Dissertação (mestrado). Universidade Federal de Minas Gerais (UFMG). Belo Horizonte, 2011.

MORAIS JÚNIOR, João Nunes. Estado Constitucional de Direito: breves considerações sobre o Estado de Direito. In: **Revista de Direito Público**, Londrina, v. 2, n. 3, 3º quadrimestre de 2007. Disponível em: <<http://www.uel.br/revistas/uel/index.php/direitopub/article/viewFile/11546/10249>>. Acesso em: 02 nov. 2020.

MORIN, Edgar. **A cabeça bem feita**: repensar a reforma, reformar o pensamento. Trad. Eloá Jacobina. 4 ed. Rio de Janeiro: Bertrand Brasil, 2001.

MULLER, Friederich. **Fragmento (sobre) o poder constituinte do povo**. Trad. Peter Naumann. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

NERY JÚNIOR, Néelson. **Princípios do Processo Civil na Constituição Federal**. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

NUNES, Dierle José Coelho; SILVA, Natanael Lud Santos. **Código de Processo Civil**. Lei nº. 13.105/2015. Referenciado com os dispositivos correspondentes no CPC/73 Reformado, com os enunciados interpretativos do Fórum Permanente de Processualistas Cíveis (FPPC) e com artigos da Constituição Federal e da Legislação. Belo Horizonte: Fórum, 2015.

OLIVEIRA, Fernanda Alvim de; REZENDE, Ester Camila Gomes Norato; THEODORO JR, Humberto (Coord.). **Primeiras linhas sobre o novo direito processual civil brasileiro** (de acordo com o Novo Código de Processo Civil, Lei 13.105, de 16 de março de 2015). Rio de Janeiro: Forense, 2015.

OLIVEIRA, Gleydson Kleber Lopes de. **Apelação no Direito Processual Civil**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

OLIVEIRA, Rafael Tomaz de. **O conceito de princípio entre a otimização e a resposta correta**: aproximações sobre o problema da fundamentação e da discricionariedade das decisões judiciais a partir da fenomenologia hermenêutica. Dissertação (Mestrado) - Curso de Direito, Programa de Pós-graduação em Direito, Universidade do Vale do Rio dos Sinos, São Leopoldo, 2007.

_____. Proposta metodológica para a análise do conceito de princípio no Direito. In: **Revista Consultor Jurídico**. 14 nov. 2015. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2015-nov-14/diario-classe-proposta-metodologica-analise-conceito-principio-direito>>. Acesso em: 13 outubro 2020.

OLIVEIRA, Rúbia Nazari. Do estado moderno ao estado constitucional – algumas considerações. In: **Revista Eletrônica Direito e Política**, Itajaí, v. 1, n. 1, p. 542-560, 3º quadrimestre de 2006. Disponível em: <<http://siaibib01.univali.br/pdf/Artigo%20Rubia%20Nazari%20Oliveira.pdf>>. Acesso em: 02 nov. 2020.

PARENTE, Eduardo de Albuquerque. **Jurisprudência**: da divergência à uniformização. São Paulo: Atlas, 2006.

PINHEIRO, Francisco de Assis Cartaxo. **Usando raciocínio baseado em casos para identificação e distinção de teses jurisprudenciais**: uma proposta baseada no incidente de resolução de demandas repetitivas. Trabalho de Conclusão de Curso. UNB, Brasília, 2017.

PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcanti. **Comentários ao Código de Processo Civil**. Atualizado por Sergio Bermudes. 5 ed. Rio de Janeiro: Forense, 1997.

PORTO, Sérgio Gilberto. Sobre common law, civil law e precedente judicial. In: **Estudo em homenagem ao Professor Egas Moniz de Aragão**, 2007. Disponível em: <www.abdpc.org.br>. Acesso em: 22 out. 2020.

ROCHA, Anna Emanuella Nelson dos Santos Cavalcanti da. **O instituto do amicus curiae no controle de constitucionalidade brasileiro**. Dissertação (Mestrado). Universidade Federal do Rio Grande do Norte (UFRN), Natal, 2008.

ROSSI, Júlio César. O precedente à brasileira: súmula vinculante e o incidente de resolução de demandas repetitivas. In: **Revista de Processo**. a. 37, v. 208, jun. 2012, p. 203-240.

PRETEL, Mariana. Princípios constitucionais: conceito, distinções e aplicabilidade. In: **Conteúdo Jurídico**, Brasília-DF: 26 mar. 2009. Disponível em: <<http://www.conteudojuridico.com.br/artigo,principios-constitucionais-conceito-distincoes-e-aplicabilidade,23507.html>>. Acesso em: 10 outubro 2020.

SANTOS, Boaventura de Sousa. **A crítica da razão indolente**: contra o desperdício da experiência. São Paulo: Cortez, 2000.

SARAIVA, Paulo Lopo. A tetradimensionalidade do Direito: Escorço inicial. In: **Revista de Informação Legislativa**, Brasília, Senado Federal, a. 38, n. 53, p. 67-77, jan./mar. 2002.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**. 4 ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004.

SCHMITT, Carl. **Teoría de la Constitución**. Madrid: Alianza Editorial, 1982.

SILVA, Christine Oliveira Peter da. **Hermenêutica de direitos fundamentais: uma proposta constitucionalmente adequada**. Brasília: Brasília Jurídica, 2005.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 30 ed. São Paulo: Malheiros, 2008.

SIQUEIRA, Alessandro Marques de. Estado Democrático de Direito. In: **Revista Jus Navigandi**, Teresina, ano 13, n. 2009, 31 dez. 2008. Disponível em: <<https://jus.com.br/artigos/12155>>. Acesso em: 02 nov. 2020.

SOUSA, Felipe Oliveira de. O raciocínio jurídico entre princípios e regras. In: **Revista de Informação Legislativa**. Dez. 2011. Trimestral. Disponível em: <<https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/242932/000936212.pdf?sequence=3>>. Acesso em: 02 nov. 2020.

SOUZA, Artur César de. **Resolução de Demandas Repetitivas**. São Paulo: Almedina, 2015.

STRECK. Lenio Luiz; MORAIS, José Luis Bolzan de. **Ciência Política e teoria do estado**. 6 ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2008.

TAVARES, André Ramos. **Curso de Direito Constitucional**. 10 ed. São Paulo: Saraiva. 2012.

TEMER, Sofia Orberg. **Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas**. Salvador: Juspodivm, 2016.

THEODORO JR. Humberto. Processo justo e contraditório dinâmico. In: **Revista de Estudos Constitucionais, Hermenêutica e Teoria do Direito**. Jan-jun. 2010. Semestral.

TORRE, Riccardo Giuliano Figueira. **A valorização dos precedentes pelos tribunais superiores e a jurisprudência defensiva.** Dissertação (Mestrado). Universidade de São Paulo (USP), São Paulo, 2015.

VALE NETO, Demétrio Demeval Trigueiro do. **Medidas estruturais no direito brasileiro:** parâmetros para aplicação no controle judicial de políticas públicas. Dissertação (Mestrado). Universidade Federal do Rio Grande do Norte (UFRN), Natal, 2020.

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. Questão de fato e questão de direito. **Revista da Academia Paulista de Direito.** São Paulo: Revista dos Tribunais, n.3, jan./jun., 2012.

WARAT, Luís Alberto. **O direito e sua linguagem.** 2 ed. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1995.

WEBBER, Suelen da Silva. O panprincipiologismo como propulsor da arbitrariedade judicial e impossibilitador da concretização de direitos fundamentais. In: **Revista de Direitos Fundamentais e Democracia.** Curitiba. p. 305-324. Jun. 2013.

WEBER, Max. **Economia e Sociedade:** Fundamentos da sociologia compreensiva. v. 2. Trad. Regis Barbosa e Karen Elsabe Barbosa. São Paulo: Imprensa Oficial, 2004.

WIEACKER, Franz. **História do Direito Privado Moderno.** 2 ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1980.

ZANETI JÚNIOR, Hermes. **A constitucionalização do processo:** o modelo constitucional da justiça brasileira e as relações entre processo e constituição. 2ª Ed. São Paulo: Atlas, 2014.