

PRECEDENTES JUDICIAIS: ORIGEM E SEUS DESDOBRAMENTOS NO SISTEMA JUDICIÁRIO BRASILEIRO.

JUDICIAL PRECEDENTS: ORIGIN AND ITS DEPRIVATIONS IN THE BRAZILIAN JUDICIAL SYSTEM.

¹CANDIA, L. G.; ²PIVETTA, P. C.; ³CAMARGO, D. M.

^{1,2 e 3}Curso de Direito – Faculdades Integradas de Ourinhos-FIO/FEMM

RESUMO

O presente trabalho tem como objetivo o estudo dos precedentes no sistema jurídico brasileiro. Para tanto, foi desenvolvido uma análise das tradições jurídicas *civil law* e *common law*, das características dos precedentes e das suas diferenças com as expressões jurisprudência e súmula, além da diferenciação entre *ratio decidendi* e *obter dicta*. Ademais, foi explanado sobre a influência do novo Código de Processo Civil para com a cultura dos precedentes, além de se discutir sobre a dificuldade da implantação da cultura de precedentes no Brasil. Ainda, necessário foi esclarecer sobre as Cortes Supremas e as Cortes de Justiça, e, por fim, sobre as vantagens dos precedentes. Concluiu-se que um sistema precedentalista garante a isonomia e a segurança jurídica, entretanto, o Brasil ainda tem um grande caminho a percorrer para consolidar uma cultura de precedentes.

Palavras-chave: *Civil law. Common law. Precedentes. Jurisprudência. Ratio decidendi. Obter dicta.*

ABSTRACT

The present work has the objective of studying the precedents in the Brazilian legal system. For this purpose, an analysis of the civil law and common law legal traditions, the characteristics of the precedents and their differences with the jurisprudence and the precedent, as well as the differentiation between *ratio decidendi* and *dictate* were developed. In addition, it was explained about the influence of the new Code of Civil Procedure on the culture of precedents, in addition to discussing the difficulty of implementing the precedent culture in Brazil. Still, it was necessary to clarify about the Supreme Courts and the Courts of Justice, and, finally, about the advantages of precedents. It was concluded that a precedental system guarantees isonomy and legal security, however, Brazil still has a great way to go to consolidate a culture of precedents.

Keywords: *Civil law. Common law. Precedents. Jurisprudence. Ratio decidendi. Obter dicta.*

INTRODUÇÃO

O presente trabalho possui o objetivo máximo de expor informações gerais sobre os precedentes judiciais. Mas, não só isso, os precedentes judiciais trazem consigo uma carga volumosa de outras informações sobre o sistema judiciário.

Como exemplo, poderemos ver que ao iniciar a leitura sobre precedentes judiciais temos que ter, ainda que de modo raso, conhecimentos históricos sobre as duas principais tradições: a *common law* e a *civil law*. Estas serão objeto de saber no tópico inicial deste trabalho.

Muito mais importante do que ter conhecimentos sobre as tradições que ensejam a cultura dos precedentes, é ter o conhecimento atilado sobre as peculiaridades e as essências dos precedentes judiciais. Tudo isso será apresentado ao longo do segundo tópico desse texto.

Este segundo tópico, possui também subtópicos os quais apresentam a *ratio decidendi* e o *obiter dicta*. A *ratio* é explicada como os aspectos fáticos e as consequências jurídicas extraídas de uma determinada decisão. É a essência. O *obiter dicta*, por sua vez, são os argumentos tangenciais postos incidentalmente, mas que não constituem o núcleo decisório da decisão.

Ainda, foi manifesto o que são os precedentes vinculativos (aquelas que possuem força obrigatória) e os persuasivos (os quais são argumentativos e não possuem força de obrigação) e a variação de forças que possuem.

O terceiro objeto de estudo foi a importante mudança no Código de Processo Civil de 2015, com acentuação especial nos artigos 489, 926 e 927.

A matéria subsequente, porém, fala que a competência para a criação é das nossas Cortes Supremas, por outro lado, a utilização dos precedentes judiciais é dever dos demais tribunais e juízes.

O penúltimo ponto nos traz a realidade brasileira. Mostra-nos que apesar de toda a estrutura do precedente ser bastante delineada, no Brasil impera uma grande dificuldade em criar uma cultura onde se use os precedentes de modo cotidiano, haja vista que no Brasil predomina a tradição de julgamento por “adesão a conclusão” e não por “adesão a fundamentação”.

Por último, a título de conclusão do trabalho, narramos algumas das muitas vantagens que a utilização dos precedentes traz a nossa realidade. Foram elas: a economia processual, duração razoável do processo, previsibilidade, orientação da Administração Pública, igualdade de tratamento jurídico; desestímulo à litigância e favorecimento de acordos e a responsabilidade do juiz ao decidir casos novos.

DESENVOLVIMENTO

Tradições Jurídicas da *civil Law* e da *common law*

Antes de dar início a esse tópico, o qual colocará em exposição uma introdução às tradições jurídicas da *civil law* e da *common law*, é de suma importância deixar claro dois aspectos: o primeiro é que as duas tradições que aqui foram objeto de estudo não são as únicas existentes, mas exercem função predominante, considerando que foram tradições as quais foram exportadas para todos os continentes; o segundo é que a tradição a qual prevalece no Brasil é a da *civil law*.

Ademais, é necessário conhecer, ainda que muito brevemente, a origem, seus principais ideais e as principais diferenças entre as tradições da *civil law* e da *common law*.

Observa-se que ao citar a *civil law* e a *common law*, utiliza-se as expressões no substantivo feminino, pois estas são denominadas “tradições jurídicas”, ou seja, “a tradição refere-se à operação do sistema legal e à forma como o direito deve ser produzido, aplicado, estudado e ensinado” (PUGLIESE, 2016. p. 23), então, chamá-las de “sistema” traz a ideia de que todos os países que adotam da mesma teoria necessariamente aplicam as regras de forma isonômica, sem alterações. Este fato não é verdadeiro, pois a premissa dessas tradições é carregar peculiaridades e discricionariedade ao observar a adequação social, política e jurídica de cada país.

A título de exemplificação, hoje temos a Argentina que assim como o Brasil adota a tradição da *civil law*, mas se observarmos na prática, veremos que nosso sistema jurídico pouco se assemelha com os de nossos vizinhos e, não só isso, hoje o sistema argentino tem costumes típicos e se aproxima cada vez mais das tradições anglo-saxônicas.

Pois bem, o conceito “*civil law*” surge pela influência que o Direito Romano efetuou sobre os países da Europa Continental e suas colônias no século XII e XIII, no período do Renascimento. Bem por isso, também pode ser chamado de tradição Romano-Germânica.

Nesse período, as cidades e o comércio ganharam nova organização e houve um fortalecimento do pensamento de que somente o direito levaria ao progresso. É então, o começo da separação entre religião e direito. Os romanos foram os primeiros a organizar o direito, extraindo a regra jurídica dos casos concretos cotidianos, identificando sua classificação e, em seguida, aplicando aos novos casos. (CRETELLA, 1986, p. 3 apud GALIO).

Apesar disso, o marco do novo modelo jurídico ocorre com a Revolução Francesa no Século XIX, pois após esse evento, pelo qual houve a queda da monarquia absolutista e a ascensão da classe burguesa, foi surgindo um direito diferente daquele que estava na rotina da monarquia e dos magistrados, e tendo em vista o contexto histórico, acreditava-se que era necessário limitar a atuação dos juízes à aplicação literal da lei.

Para a revolução francesa, a lei seria indispensável para a realização da liberdade e da igualdade. Por este motivo, entendeu-se que a certeza jurídica seria indispensável diante das decisões judiciais, uma vez que, caso os juízes pudessem produzir decisões destoantes da lei, os propósitos revolucionários estariam perdidos ou seriam inalcançáveis. A certeza do direito estaria na impossibilidade de o juiz interpretar a lei, ou, melhor dizendo, na própria Lei. Lembre-se que, com a Revolução Francesa, o poder foi transferido ao Parlamento, que não podia confiar no judiciário. (MARINONI, 2009, p. 46 apud GALIO, Morgana)

Surge então, a maior característica da tradição *civil law*: a lei como fonte primeira e máxima do direito e como centro das atenções dos juristas.

Por sua vez, a *common law* inglesa, também chamada de sistema anglo-saxão, pauta-se na ideia de tradição e costume, e teve sua origem na conquista normanda da Inglaterra, na batalha de Hastings em 1066, que pôs fim a uma era tribal e iniciou uma centralização do governo e da administração da justiça. Nesse processo, estabeleceram-se Cortes Reais e também uma justiça real, onde o feudalismo – que já tinha se iniciado – foi perdendo força e foi sendo substituído por juízes com novos procedimentos e com um novo conceito de direito, que teria aplicação imediata aos cidadãos ingleses, ou seja, seria um direito comum a todos. Justamente, o nome “*common law*”, traz a ideia de um direito comum a todo o Reino da Inglaterra, porque decidia-se de maneira centralizada.

Assim, a *common law* passou a agir com regras rígidas e “remédios” já preestabelecidos aos casos, fato este que faz surgir a expressão “*remedies precedes rights*”, que remete a um direito formalista, afeiçoado com as normas processuais. Este formalismo deu abertura a uma forma substituta de solução de conflitos, que ficou conhecida como uma prática rival da *common law* e levou o nome *equity*.

Esta nova forma consistia em uma espécie de “recurso” ao soberano (rei), que seria usado quando as decisões dos Tribunais não satisfizessem as partes, acreditando que assim solucionariam as injustiças realizadas pela *common law*. Porém, apesar da coexistência de duas formas de soluções de conflitos na Inglaterra, o *equity* somente foi objeto de citação e não será aprofundado. Portanto, a *common law* teria como sua característica principal, os precedentes.

As diferenças entre os sistemas

Como já visto no tópico anterior, acredita-se que as grandes diferenças entre as duas tradições deram-se devido ao momento histórico que surgiram. E ainda, que uma das maiores diferenças é a fonte em que o sistema se apoia.

A distinção fundamental feita pela grande maioria dos professores é a primazia de uma das fontes do direito: para a *civil law*, a lei é o centro das atenções dos juristas; para a *common law*, a fonte mais importante seriam as decisões judiciais pretéritas, os precedentes. (PUGLIESE, 2011. p. 15).

Há ainda quem diga que, diferentemente dos juízes romano-germânicos, os juízes ingleses davam menor importância e demonstravam menor interesse pela doutrina e pelos costumes. De fato, a grande maioria da doutrina romano-germânica afirma com convicção que a maior diferença entre *civil law* e *common law* está no valor dado à jurisprudência (DAVID, p. 415-477 apud PUGLIESE, 2011. p. 15-16).

Para Frederick Schauer, a maior diferença entre as tradições é a preocupação dos juízes anglo-saxônicos com o caso e não, com o código. Na *civil law*, os juízes dão maior importância à lei e buscam aplicá-la a um caso concreto. Os magistrados da *common law*, ao inverso, examinam o caso e aplicam uma regra para solucioná-lo da melhor forma possível. (SCHAUER, p. 108 apud PUGLIESE, 2011. p. 33) A principal disparidade, portanto, é o método utilizado para a solução de uma determinada questão. Nesse sentido, a premissa maior para um magistrado inglês é o fato. (PUGLIESE, 2011, p. 33).

Como o sistema anglo-saxônico era pautado em costumes, tem como sua mais forte característica o fato de não possuir uma codificação própria e ter que resolver seus conflitos baseados na razoabilidade, no costume e na justiça. Em contraponto, o sistema romano-germânico era especialmente legalista.

PRECEDENTES

Objeto de nosso estudo, os precedentes estão cada vez mais presentes no ordenamento jurídico brasileiro, trazendo características da *common law* para um sistema de tradição *civil law*. Com o novo CPC, foi de vez consolidado um sistema de precedentes brasileiro. Para melhor compreensão deste novo sistema e do estudo feito por este artigo, cabe agora definir o que é precedente.

Primeiramente, precedente não é uma decisão judicial. Segundo Mitidieiro (2017, p.83), os precedentes têm formação a partir das decisões, entretanto, não são equivalentes a elas, sendo, então, as razões generalizáveis extraídas das decisões. Para se tornar um precedente, é preciso que a decisão se mostre adequada para guiar os próximos juízes. Para tanto, deve ser categórica ao aceitar

ou não argumentos, delineando a questão fática, trazendo materialidade para o direito legislado e garantindo uma completa fundamentação em todos os aspectos (fáticos e jurídicos). (PUGLIESE, 2011, p.54).

De forma mais simples, o precedente é formado quando um magistrado de um caso sucessivo se utiliza de uma decisão anterior para julgar um caso análogo àquele. Outrossim, Câmara (2017, p. 367) conceitua como “um pronunciamento judicial, proferido em um processo anterior, que é empregado como base da formação de outra decisão judicial, prolatada em processo posterior”.

Daniel Mitidiero (2017, p. 90), desenvolve, ainda, três categorias de conceito para o precedente. É um conceito qualitativo porque a decisão invocada como precedente depende de sua qualidade e de suas razões jurídicas que devem ser necessárias e suficientes. Ainda, é um conceito material, pois os precedentes dependem dos aspectos fáticos-jurídicos do caso, os quais devem ser bem traçados. E, por fim, é um conceito funcional, haja vista que decorrem da função do órgão jurisdicional que os estabelecem.

O que justifica a aplicação e criação de um precedente é a analogia entre os fatos e a reconhecimento de uma identidade entre o caso que virará precedente e o caso a ser julgado com base neste. Utilizando-se do precedente, o julgador garante que casos análogos recebam a mesma decisão, garantindo igualdade para com todos. “É, portanto, o juiz do caso posterior que determina se há ou não o precedente e, então – por assim dizer – ‘cria’ o precedente” (TARUFFO, 2014, p.4). Assim sendo, para identificar se um precedente é aplicável ao caso sob julgamento, o magistrado deve fazer a análise dos fatos do caso anterior e aplicar a sua *ratio decidendi* no caso sucessivo.

Taruffo (2014, p.9-10) ainda estabelece que para uma maior clareza de como se funciona o sistema de precedentes, é pertinente expor sobre o aspecto da direção – vertical e horizontal - do precedente.

A direção vertical faz referência a quando o juiz do caso sucessivo se coloca em um grau de inferioridade na hierarquia judicial. Isto ocorre, pois a força do precedente é baseada na autoridade do órgão que proferiu a decisão: quanto mais elevada a corte, maior é a força do precedente.

De outro modo, o precedente no aspecto horizontal é relacionado à influência no precedente para com os órgãos judiciários de mesmo nível daquele que proferiu a decisão caracterizada como precedente.

Diferenças entre precedente, jurisprudência e súmula

Após a definição de precedente, é de suma importância diferenciá-lo de jurisprudência e súmula, institutos que diversas vezes são utilizados erroneamente como sinônimos.

A jurisprudência, termo de origem francesa, é um conjunto de decisões judiciais no mesmo sentido, sobre um assunto determinado, em um certo tribunal. É a pluralidade que caracteriza a jurisprudência, podendo ser decisões monocráticas, sentenças ou acórdãos proferidos em qualquer instância. De acordo com Taruffo (2014, p.5): “a jurisprudência é formada por um conjunto de sentenças, ou melhor, por um conjunto de subconjunto ou grupos de sentenças, cada um dos quais pode incluir uma elevada quantidade de decisões”.

Além do mais, há doutrinadores que consideram a expressão jurisprudência como um termo polissêmico. Willian Soares Pugliese assinala cinco significados, baseados na obra de Rodolfo de Camargo Mancuso:

[...] primeira utilização designa a ciência do Direito, ou seja, o ramo do conhecimento que procura estudar o ordenamento jurídico. Há, em segundo lugar, um significado etimológico, que representa o Direito aplicado aos casos concretos. Em terceiro, o autor destaca a concepção exegética da jurisprudência, que representa a interpretação teórica do direito pelos juristas e, atualmente, pela doutrina. Pode-se ainda definir jurisprudência pelo ângulo da distribuição da justiça, pelo que a expressão significa a massa judiciária, ou seja, a somatória global dos julgados dos Tribunais. Por fim, o quinto sentido, mais pragmático, representa uma coleção ordenada e sistematizada de julgados, de um certo tribunal, sobre um tema jurídico (MANCUSO, 2013, p.42-43 apud PUGLIESE, 2016, p. 71).

Com a formação de uma linha reiterada e determinante de jurisprudência, extrai-se um enunciado simulado, o qual, portanto, compreende uma síntese da jurisprudência preponderante do tribunal, formada por enunciados indicativos das conclusões predominantes.

De outro modo, como já explanado acima, o precedente é uma decisão particular que servirá de base para um caso sucessivo.

A partir destes conceitos, é possível extrair que há uma diferença quantitativa e qualitativa entre jurisprudência e precedente. Enquanto o primeiro é marcado por um aglomerado de decisões em um mesmo sentido, quando se fala de precedente está se referindo a uma única decisão judicial, prezando, então, o seu caráter qualitativo, o qual irá influenciar o próximo julgador em um caso semelhante com base na *ratio decidendi*. (TARUFFO, 2014, p.3). Ademais, a

jurisprudência tem um caráter retrospectivo, ao passo que o precedente é prospectivo (MARANHÃO, p.20).

Cada uma das decisões que compõem uma jurisprudência pode ser considerada como um precedente quando analisadas de forma isolada, portanto, há uma ligação entre estes dois conceitos. Diferentemente, a súmula não é um precedente, haja vista que é um extrato de diferentes decisões sobre a mesma matéria, em que há uma mesma conclusão. Por conseguinte, é possível que se tenha uma jurisprudência que gerou um enunciado de súmula que tenha por base diferentes precedentes, pois o que se extrai da decisão é a sua conclusão e não a sua fundamentação. (CÂMARA, 2017). Para tentar minimizar isto, o Novo Código de Processo Civil (2015) estabeleceu em seu art. 926, § 2º, que o Tribunal ao “ao editar enunciados de súmula, os tribunais devem ater-se às circunstâncias fáticas dos precedentes que motivaram sua criação”.

Ratio decidendi e obiter dicta

Já realizadas, talvez, as mais importantes diferenciações deste artigo no tópico acima, abordar-se-á agora duas expressões que criam as bases dos precedentes judiciais, a *ratio decidendi* e os *obiter dicta*. Acentua-se que os precedentes não são mais uma prática exclusiva da *common law*, existente também na *civil law*. Nessa linha, Michele Taruffo assevera que “Assim, a distinção tradicional segundo a qual os primeiros seriam fundados nos precedentes, enquanto os segundos seriam fundados nas leis escritas não tem mais valor algum descritivo”. (2014. p.1)

Ambos os institutos são a composição do precedente, mas se diferem em suas formas de produção de efeito. A *ratio decidendi* é conhecida por ter um efeito vinculante, com caráter obrigatório e forte para ser seguido. Já o *obiter dictum*, não possui efeito vinculativo, pois se tratam de argumentos tangenciais que tampouco influem na efetiva decisão.

A ratio decidendi

A *ratio decidendi* ou *holding* correspondem justamente ao entendimento jurídico emergente de um precedente que vinculará a decisão dos casos futuros. (BARROSO, 2016. p. 19). Apesar de apresentada essa definição, não é de comum acordo na doutrina qual o método mais adequado para definir a *ratio decidendi*, acredita-se que existam dois métodos: o fático-concreto e o abstrato normativo. De forma muito simplificada e de fácil entendimento, o método fático-concreto se importa com a decisão proferida com relação aos fatos e não com os fundamentos que motivaram a decisão tomada. Essa técnica nos remete a uma ideia restritiva como forma de interpretação do direito, tendo em vista que se enraíza nos detalhes dos casos julgados.

A *ratio decidendi* deve corresponder à regra extraída de um conjunto de fatos, de forma a que se afirme que sempre que estiverem presentes o fato A (relevante) e o fato B (relevante), e mesmo que ausente o fato C (irrelevante), a decisão será X. (BARROSO, 2016. p. 20)

Contudo, arrisca-se afirmar que o método abstrato normativo é a premissa única que deve-se adotar sobre a criação de precedentes, pois este método consiste na decisão do tribunal, que além de servir para solucionar aquela demanda específica, norteará o julgamento futuro dos casos análogos. Logo, essas decisões carregam o peso de terem sido resolvidas pela norma jurídica adequada, pois serão a ponte direta aos casos similares que virão. Aliás, esta definição é diretamente ligada ao princípio da fundamentação presente no artigo 489, parágrafo 1º do CPC/15.

Portanto, sua decisão tem em conta a norma mais adequada para solucionar todas as demandas que se encontrem dentro de uma apropriada categoria de similitude. Nesta hipótese, os fundamentos da decisão são essenciais para compreender o entendimento que funcionou como pressuposto para a solução concreta alcançada pelo tribunal [...] (BARROSO, 2016 p. 20-21).

Preocupa-se ainda em observar o nível de generalidade que determinada *ratio* conterà. Mas como assim generalidade? A *ratio decidendi* não compreende os fundamentos principais do julgamento de determinado caso? Responde-se: a *ratio* tem por função nortear casos futuros semelhantes, pois bem, quanto mais genérico o seu conteúdo for, mais casos serão geridos por ela, podendo assim tornar-se um método de superinclusão, o que nos deve causar alerta, pois na medida em que é genérica, pode abranger situações irrelevantes e assim fazer com que a *ratio decidendi* perca sua principal finalidade.

Apesar de ter simples conceitos, a *ratio decidendi* não é tão simples de ser identificada no caso concreto, e nesse contexto, foi proposta à observação de quatro necessários e importantes aspectos para a identificação da *ratio*: i) os fatos relevantes, ii) a questão jurídica posta em juízo, iii) os fundamentos da decisão e iv) a solução determinada pela corte (BARROSO, 2016. p. 22). Desse modo, o autor continua trazendo a conclusão “que a *ratio decidendi* corresponde a uma descrição do entendimento adotado pela corte como a premissa necessária ou adequada para decidir o caso concreto, à luz das razões invocadas pela maioria” (p. 22).

Não menos importante, o remate final de *ratio decidendi* é no sentido de memorar que, a *ratio* é uma parte integrante do precedente judicial a qual é o cerne e a essência da decisão e por isso, é o que efetivamente vincula os juízes e tribunais. Conseqüentemente esta parte tão importante deve ser clara, fazendo com que o sucessor do precedente tenha facilidade na sua aplicação.

O *obiter dictum*

Por sua vez, Luís Roberto Barroso (2016, p. 23) traz uma crítica definição e comparação do que seria o *obiter dictum*:

Quando uma determinada discussão é desnecessária à solução do caso concreto, ou ainda, quando certo argumento não foi aprovado pela maioria da corte como justificativa para a solução dada a uma demanda, tais elementos não se prestam a compor a *ratio decidendi* e não produzem efeitos vinculantes para julgados futuros. Diz-se, então, que constituem *obiter dicta* ou considerações marginais estranhas à decisão do caso.

Nesse sentido, acrescenta-se a ideia de que quando o Judiciário é provocado para resolver determinada demanda, suas decisões devem conter normas que ao serem vistas isoladamente serão a justificativa daquele caso concreto e também dos demais casos semelhantes. Entretanto, se determinada argumentação não foi necessária para a solução do caso exposto e, portanto, não fez parte do núcleo decisório, não constitui o *judge made law* (decisões dos juízes).

Acredita-se ainda que o *obiter dictum*, devido ao seu conteúdo exclusivamente argumentativo, quando é decidido de forma indevida pelo julgador, não constitui o verdadeiro contraditório, considerando-se que as partes não debateram determinada questão justamente por enxergar irrelevância em tal.

De se salientar que uma decisão, a qual é proferida nesse viés de pensamento acima, é sensível e mais sujeita ao erro, não raramente fazendo com que os tribunais tenham que rever seus entendimentos e decisões, fato este que

produz o efeito reverso no sistema jurídico, causando instabilidade e atentando contra os pressupostos dos precedentes (isonomia e segurança jurídica).

Além disso, quando uma corte decide indevidamente questão desnecessária à solução do caso concreto, ela decide a matéria sem que um verdadeiro contraditório tenha se firmado sobre o assunto. As partes não a debatem porque entendem que ela não é necessária ou pertinente para a solução do seu caso. Por consequência, a corte decide com um nível inadequado de informação sobre o assunto, sem ser exposta aos aspectos favoráveis e contrários a uma tomada de posição em determinado sentido ou a suas consequências. (BARROSO, 2016. p. 24)

Todavia, é de grande relevância deixar manifesto que tais colocações não significam que os *obiter dicta* não tenham relevância jurídica, muito pelo ao contrário, tudo que compõe o *obiter dictum*, apesar de não ter relevância para aquele caso específico julgado, demonstra o entendimento da corte, circunstância que é muito importante para orientação de julgamentos futuros e intervenções do legislador. Portanto, possuem grande relevância para construção do direito, só não são – ainda – tão importantes a ponto de se tornarem obrigatórios. “Além disso, o *dictum* de hoje pode ser o *holding* de amanhã”. (2016. p. 25)

Por fim, não se confunda, os *obiter dicta* não podem funcionar e nem possuem a eficácia dos precedentes nas decisões próximas, uma vez que não fizeram parte substancialmente da decisão anterior

Precedentes vinculativos e persuasivos

Ao falar dos precedentes vinculativos e persuasivos somos remetidos obrigatoriamente à eficácia dos precedentes e sua força.

Antes disso, é importante desmistificar o pensamento de que os precedentes vinculantes são típicos da *common law* e que os precedentes persuasivos seriam típicos da *civil law*. Tendo em vista, que o que é relevante para determinar se sua aplicação será obrigatória (vinculativo) ou meramente argumentativa (persuasivo), é a força que este contém, e o quanto conseguirá influenciar as decisões subsequentes.

Não é justo associar os precedentes vinculativos à *common law* na justificativa de que estes derivam de costumes e tradições, e por isso, formam regras reiteradas que devem ser seguidas de forma obrigatória pelo magistrado. Lembre-se, que a maior característica da *common law* é a aplicação de jurisprudência e dos precedentes. Mas não confunda, os juristas ingleses usam de

diversas técnicas argumentativas como o *distinguishing* e o *overruling*, para que não fiquem totalmente vinculados aos precedentes que não sejam de seu agrado.

É notório que, mesmo no sistema inglês, que parece ser aquele em que o precedente é dotado de maior eficácia, os juízes usam numerosas e sofisticadas técnicas argumentativas entre as quais, o *distinguishing* e o *overruling*, a fim de não se considerarem vinculados ao precedente que não pretendem seguir. (TARUFFO, Michele. 2014. p. 7-8)

Contudo, é certo que no ordenamento da *common law* o precedente possui uma grande força, mas esta força é sempre reversível.

Nos ordenamentos de *civil law*, deve-se notar, com obviedade, que a força dos precedentes é muito menor, haja vista que - como já visto – este ordenamento preocupa-se com a aplicação da lei. Embora, atualmente, não há nada que impeça que existam precedentes tão bons a ponto de serem vinculantes e persuasivos.

Assim, como vários institutos no direito brasileiro, os precedentes judiciais possuem três classificações distintas quanto à sua eficácia. Há, primeiramente, os precedentes com eficácia meramente persuasiva, classificação a qual prevalecia em nosso ordenamento jurídico e produz efeitos *intra-partes*. São importantes para o convencimento do juiz e interpretação do direito. Além disso, são fontes mediatas, que a partir de reiterações podem produzir jurisprudência.

Há, porém, os precedentes normativos, que se alimentam da obrigatoriedade do seguimento pelos demais juízes e tribunais. Que, devido a sua força, ensejam reclamação, caso não haja observância. No entanto, tanta obrigatoriedade traz medo ao sistema judiciário, uma vez que os precedentes normativos interferem na independência e no livre convencimento dos magistrados, e ainda, apesar de ensejarem reclamação, este sistema “recursal” pode ser bastante demorado.

A terceira classificação consiste nos precedentes de eficácia intermediária. Estes são uma mistura dos dois acima citados. Pois, não são meramente persuasivos, mas não são tão fortes a ponto de serem passíveis de recurso em caso de não observância.

Ressalta-se que quem nos traz essas distinções é Luís Roberto Barroso (2016. p.13).

É fundamental que se fale sobre as alterações que o Novo Código de Processo Civil trouxe com relação à eficácia persuasiva e vinculante dos

precedentes. Nota-se que as decisões proferidas pelos juízes de primeiro grau e acórdãos dos tribunais tem vinculação persuasiva.

Possuem eficácia normativa em sentido forte: as súmulas vinculantes, os julgados produzidos em controle concentrado da constitucionalidade, os acórdãos proferidos em julgamento com repercussão geral ou em recurso extraordinário ou especial repetitivo, as orientações oriundas do julgamento de incidente de resolução de demanda repetitiva e de incidente de assunção de competência (BARROSO. 2016. p. 16).

Por sua vez, a eficácia intermediária são os enunciados de súmulas simples e de jurisprudência do STF e do STJ sobre matérias constitucionais e infraconstitucionais.

Estas alterações estão previstas no artigo 927 do CPC/2015 e são novidades que foram trazidas juntamente com os institutos da resolução de demanda repetitiva e do incidente de assunção de competência. Explica Luis Roberto Barroso:

O incidente de resolução de demanda repetitiva corresponde a um procedimento especial para julgamento de caso repetitivo que pode ser instaurado em segundo grau de jurisdição. O incidente de assunção de competência possibilita que o julgamento de relevante questão de direito, com grande repercussão social, que não se repita em diferentes processos, seja apreciado por órgão específico, indicado pelo regimento interno do tribunal. Em ambos os casos, as decisões proferidas em segundo grau produzirão efeitos vinculantes. (BARROSO. 2016. p. 11).

As grandes diferenças do CPC/2015 sob o CPC/1973 é que antes da modificação, as decisões que eram proferidas pelos juízos de primeiro grau e pelos tribunais possuíam eficácia persuasiva, obrigavam as partes do processo e não constituíam precedentes. Já as súmulas vinculantes e os acórdãos proferidos em controle concentrado, possuíam eficácia normativa. A eficácia intermediária ficava para as súmulas simples e as decisões do pleno dos tribunais que declaravam inconstitucionalidade. Além disso, não havia a possibilidade recursal, as decisões que não fossem respeitadas eram imediatamente cassadas.

Estas classificações aqui apresentadas não são exaustivas. Os pesquisadores de Bielefeld, por exemplo, trazem quatro classificações dos precedentes: vinculação formal, força persuasiva de fato, força justificatória complementar e força meramente ilustrativa. (MACCORMICK & SUMMERS, 1997. p. 554-55 apud MARANHÃO). Igualmente, Chiassoni (2016.p. 75) traz oito classificações: sistemas de relevância proibida, sistemas de relevância muito fracos

argumentativamente, sistemas de relevância fracos argumentativamente, sistema de relevância fortes argumentativamente, sistemas de força vinculante fraca, sistemas de força vinculante forte; sistemas de força vinculante muito fortes e sistemas de relevância discricionária.

INFLUÊNCIA DO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL

O sistema jurídico brasileiro, derivado do *civil law*, tem como principal fonte do direito a lei, sendo que a jurisprudência, a doutrina e os princípios gerais do direito são considerados como fonte secundária, diferentemente da tradição jurídica do *common law* em que as decisões judiciais são a principal fonte do direito. Em que se pese tal afirmação, o direito brasileiro vem caminhando para um sistema mais precedentalista, principalmente com a promulgação da Lei 13.105/2015, a qual trouxe um novo sistema de precedentes para o ordenamento jurídico brasileiro.

É notório que apenas a lei como fonte jurídica não é suficiente para abranger as diversas lides que são submetidas ao Judiciário. É neste contexto que se mostra necessária a influência dos precedentes e da jurisprudência para superar a limitação da lei, trazer celeridade para o processo e uniformizar as decisões judiciais.

O Novo CPC estabelece em seu art. 489, §1º:

Art. 489 [...]

§ 1º Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:

[...]

V – se limita a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos;

VI – deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.

Diante deste dispositivo, pode-se observar o grau de vinculação que é imposto ao precedente, não podendo o magistrado ignorar a existência de precedentes que se amoldam ao caso a ser julgado. Além do mais, para que a decisão judicial não seja considerada nula por não ser fundamentada, é necessário que o juiz analise a *ratio decidendi* do precedente a ser utilizado, demonstrando o porquê ele se aplica ao caso sucessivo.

Outrossim, o inciso VI refere-se às técnicas de utilização de precedentes: *distinguishing* e o *overruling*. Como já dito acima, o juiz ao aplicar o precedente

deve analisar a fundamentação deste para concluir se há afinidade com o caso a ser julgado. Pois então, se o magistrado entender que há distinção entre os fatos, pode deixar de aplica-lo e, portanto, faz o uso da técnica *distinguishing*. A distinção serve para mostrar que o caso sob julgamento não está abrangido pelo precedente, não havendo analogia possível entre os casos. E se deixar de fazer uso do precedente pela constatação da superação total deste, é o que se chama de *overruling*. (MITIDIERO, 2017, p. 87)

Outra inovação presente no novo Código de Processo Civil é o rol de precedentes elencados no art. 927:

Art. 927. Os juízes e os tribunais observarão:

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

II - os enunciados de súmula vinculante;

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

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

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

Neste ponto, há uma divergência entre a doutrina se este grupo relacionado no artigo supracitado seria de precedentes vinculantes ou persuasivos (não vinculantes). Pugliese (2016, p. 77) diz:

Surge, aqui, a primeira dúvida a respeito do dispositivo, pois "observar" é verbo que pode ser interpretado como um dever a ser cumprido (que, em inglês, é representado pelo verbo *ought to* ou *must*), com eficácia vinculante, ou como uma palavra que denota mera eficácia persuasiva (que, em inglês, poderia ser traduzida como *should be*).

Alexandre Câmara (2017) considera como precedentes vinculantes os incisos I a III e como não vinculantes os IV e V (art. 927, CPC). Assim considera, pois, para as decisões de STF em controle concentrado de constitucionalidade e para os enunciados de súmula vinculante há norma constitucional que concede caráter vinculante, e para os acórdãos de incidente de assunção de competência e julgamento de casos repetitivos há norma infraconstitucional que estabelece a eficácia vinculante.

Por outro lado, Luís Roberto Barroso e Patrícia Mello (2016, p.11), consideram como precedentes vinculantes todos os casos elencados no art. 927, separando entre eficácia normativa forte (incisos I, II e III) e eficácia intermediária (incisos IV e V). Nessa mesma linha, Daniel Mitidiero considera que o precedente

sempre tem caráter vinculante. Entretanto, considera o artigo supracitado como meramente exemplificativo, além de incompleto qualitativa e funcionalmente. Primeiro, meramente exemplificativo porque não menciona “que a partir do julgamento de recursos extraordinários e de recursos especiais não repetitivos julgados pelas turmas do STF e do STJ e partir do julgamento de embargos de divergência é possível formar precedentes”. E, segundo, é incompleto, pois não esclarece que o que deve ser considerado no acórdão (inciso III) é a sua fundamentação (*ratio decidendi*) e, também, que deve haver qualidade nas razões da decisão. (MITIDIERO, 2017, p. 92-93).

É possível notar que o novo CPC tem como objetivo a uniformização dos precedentes e também das jurisprudências. Busca trazer ao processo brasileiro isonomia ao proferir decisões que sejam compatíveis entre si, efetivar o devido processo legal substancial e garantir a segurança jurídica. Assim, a legislação atual impõe que os tribunais devem tornar estável, íntegra e coerente sua jurisprudência. É o que estabelece o artigo 926 do atual código de processo civil brasileiro.

Estável é algo que é invariável, regular, constante. É assim que a jurisprudência brasileira deve ser, não podendo o magistrado desconsiderar de forma arbitrária linhas reiteradas de decisões de determinadas questões jurídicas. Câmara (2017, p. 369) traz:

[...] não pode um órgão jurisdicional decidir uma matéria a cujo respeito exista jurisprudência constante simplesmente ignorando essa linha decisória, promovendo uma flutuação de entendimentos que contraria a exigência de segurança jurídica.

Corroborando a isso, os Enunciados 316 e 456 do Fórum Permanente de Processualistas Cíveis estabelecem que a estabilidade da jurisprudência necessita da observância pelos tribunais e seus órgãos fracionários de seus próprios precedentes.

Ao exigir que os tribunais busquem a estabilidade, os consumidores da justiça gozam de certa garantia ao ingressarem com suas ações, sabendo com alguma previsibilidade qual será o resultado da lide processual, afastando as incertezas.

Apesar disto, não significa que um precedente não possa ser superado, pois o que se quer com a estabilidade é trazer segurança jurídica e uniformidade as decisões. Havendo o magistrado indícios que o precedente necessita ser superado,

deverá fazer através de decisão fundamentada, demonstrando especificamente e de forma adequada o porquê da superação do precedente.

Quando se fala em integridade, remete-se ao conceito de moralidade, de virtude. Algo íntegro é algo que não é suscetível a influências e se mantém intacto. Há, ainda, várias concepções acerca desta palavra. Câmara (2016, p. 372) conceitua como jurisprudência íntegra “aquela que é construída levando-se em consideração a história institucional das decisões acerca de determinada matéria”.

Um pensamento que se destaca sobre integridade e quem sempre é citado ao se analisar tal expressão, é a doutrina de Ronald Dworkin e a sua metáfora do “romance em cadeia”, na qual ele compara a decisão judicial com a produção de um romance escrito por diversos autores: cada autor deve olhar para o capítulo anteriormente escrito pelo o outro autor para dar continuidade a obra coletiva. É assim que deve ser o julgamento de uma causa e a sua consequente decisão judicial. O magistrado deve interpretar as decisões relacionadas àquele caso e proferir sua decisão com base na análise daquela. (CÂMARA, 2016). “Portanto, deve-se partir da afirmação dworkiniana de que a interpretação jurídica é um caso particular do empreendimento interpretativo geral” (PUGLIESE, 2016, p. 138).

Há dois princípios relacionados à integridade: um legislativo e outro adjudicativo. O princípio legislativo diz respeito à procura pelos legisladores de tornarem as leis coerentes, e adjudicativo atribui ao Direito à necessidade de ser o mais coerente possível. A partir de estudos com base nestes princípios e considerando a integridade como um valor independente, Dworkin estabelece que a integridade age para obstar a incongruência principiológica nos atos do Estado. Pode-se dizer que a integridade de Robert “[...] tem o ideal de trazer as regras jurídicas ‘ao abrigo de um único regime coerente de princípio’”. Ademais, Dworkin apresenta o Direito como integridade através de uma interpretação compreensiva da prática jurídica, utilizando-se de uma análise do passado para interpretar o presente (DWORKIN, 1986, p. 184 apud PUGLIESE, 2016, p. 145).

Para Dworkin, o Direito é semelhante à literatura, mas não apenas no aspecto de uma crítica literária. O juiz, afinal, atua como crítico, mas também como o autor que dá seguimento à história. Ao longo do tempo, os magistrados escrevem um romance *seriatim*, um a um, de modo que o entendimento sobre um determinado tema seja o melhor que ele possa ser. Veja-se que essa afirmação não decorre de um simples capricho de Dworkin: procurar a melhor luz das regras jurídicas é elemento central de sua metodologia. Substancialmente, essa exigência normativa decorre dos ideais de justiça (formal e material), da igualdade e da própria integridade. Por conta desses elementos, o romance em cadeia jurídico está, sim,

condicionado à busca da melhor interpretação possível: os juízes "procuram criar, conjuntamente, na medida em que podem, um romance único que seja o melhor que ele possa ser". (DWORKIN, 1986, p. 229 apud PUGLIESE, 2016, p. 146).

Relacionando à jurisprudência, as decisões judiciais devem observar o valor da integridade do Direito, não devendo romper o sistema jurídico sem uma devida fundamentação e observando os precedentes consolidados pelos tribunais (PUGLIESE, 2016, p. 148).

Por fim, os tribunais devem manter sua jurisprudência coerente. Quando há coerência há harmonia entre fatos ou ideias, há uma conexão, ou seja, os tribunais devem zelar pelo dever de coerência e não-contradição das decisões judiciais, conforme diz o enunciado 445 do Fórum Permanente de Processualistas Cíveis. Além do mais, tal dever impede os magistrados tomem decisões de forma arbitrária, com uma discricionariedade excessiva e uma atitude solipsista.

A coerência pode ser formal ou substancial. Há coerência formal quando existe uma relação entre as normas que seja consistente (não há contradição) e completa (há plenitude e coesão). E a substancial dar-se-á quanto maior for a reciprocidade e afinidade normativa. (MITIDIERO, 2017, p. 64).

O que se deve buscar é uma decisão coerente e coesa, dirimindo o seu caráter de universalidade e generalidade. Ademais, decisão coerente é aquela que harmoniza as diversas normas jurídicas quando consideradas em conjunto. (PUGLIESE, 2016, p. 108).

Portanto, o que se extrai do art. 926, segundo MITIDIEIRO (2017, p. 74) "é o dever de as Cortes Supremas outorgarem unidade ao direito a fim de que a ordem jurídica passa ser segura e capaz de prover liberdade e igualdade de todos perante o direito, sendo o instrumento para tanto o precedente".

4 APENAS CORTES SUPREMAS PODEM ELABORAR PRECEDENTES?

A partir do estudo elaborado acima, surge uma dúvida: o art. 926 refere que os "tribunais" devem uniformizar a sua jurisprudência, mas seriam realmente todos os tribunais? Daniel Mitidiero (2017), respondendo a essa questão, estabelece uma divisão de tarefas entre as Cortes Supremas – ou de Precedentes – e as Cortes de Justiça.

As Cortes de Justiça são os Tribunais de Justiça e os Tribunais Regionais Federais. Apresentam a função de efetivar o controle retrospectivo sobre as decisões de primeira instância e uniformizar a jurisprudência através do julgamento de recursos, garantindo ao caso uma decisão justa. Para tanto, as cortes devem interpretar os textos da ordem jurídica e seus elementos implícitos. “A interpretação do direito é apenas um meio para chegar-se ao fim controle da justiça do caso” (MITIDIERO, 2017, p. 75-78).

. Por outro lado, as Cortes de Precedentes (STF e STJ) outorgam uma interpretação prospectiva, dando unidade ao direito através da criação de precedentes. A finalidade é nortear decisões futuras das Cortes de Justiça. Para as Cortes Supremas, então, “o caso concreto é apenas um meio a partir do qual se parte para chegar-se ao fim interpretação do direito” (MITIDIERO, 2017, p. 78-79). Segundo o mesmo autor, esta separação garante celeridade e racionalidade para a atividade jurisdicional:

A solução que melhor atende à necessidade de economia processual e tempestividade da tutela jurisdicional, no entanto, é a que partilha a tutela dos direitos em dois níveis judiciários distintos, correspondentes às duas dimensões da tutela dos direitos. O ideal é que apenas determinadas cortes sejam vocacionadas à prolação de uma decisão justa e que outras cuidem tão somente da formação de precedentes.

Mitidiero (2017, p. 80-81) conclui que as Cortes Supremas tem o dever de dar unidade ao direito, enquanto as Cortes de Justiça tem o dever de uniformização do direito, isto é, controlar a aplicação uniforme dos precedentes.

PROBLEMÁTICA: A DIFICULDADE DA CULTURA DE PRECEDENTES NO BRASIL

Diante de todo o artigo, até o momento, foi exposto sobre a nova perspectiva do sistema de precedentes promovida pelo novo Código de Processo Civil e as consequências para o Direito Brasileiro. Resta agora, falar de como realmente funciona o sistema jurídico em nosso país, o qual traz dificuldades para consagrar a cultura precedentalista e de como os Tribunais como um todo tem uma tradição de julgamento por adesão à conclusão e não por adesão à fundamentação, sendo que esta é o cerne do precedente.

Preliminarmente, insta falar sobre a publicação das decisões judiciais. É de praxe que, na maioria das vezes, a única parte da decisão publicada é a ementa e

é justamente ela que vai ser utilizada como base para o próximo caso, seja pelo advogado, pelo representante do Ministério Público ou pelo próprio magistrado. O problema é que a ementa é uma síntese da decisão em que somente contem a conclusão de determinado caso, a qual não traz as questões fáticas e as peculiaridades do julgamento. Desse modo, ao se utilizar da ementa, não se tem contato com *ratio decidendi*, a qual é parte característica do precedente.

Percebe-se, então, que não se preza pela fundamentação e, sim, pela conclusão, o que causa diversos usos equivocados de precedentes e jurisprudências, que, às vezes, nem se encaixariam no caso subsequente. Tanto que o novo CPC estabelece que o juiz ao proferir a decisão deve identificar os fundamentos determinantes do precedente a ser invocado na fundamentação da decisão e correlacionar com o caso sob julgamento.

O art. 926, como já estudado, impõe que os tribunais tornem sua jurisprudência uniforme, estável, íntegra e coerente. Porém, o que se evidencia são acórdãos contraditórios, sem uniformidade, dentro, até mesmo, de um só Tribunal, “revelando divergência interna de entendimento, entre os seus órgãos fracionários” (MARANHÃO, p. 10). A consequência disto é que o autor da demanda ao ingressar com ação fica à mercê, em várias ocasiões, da sorte, principalmente na análise de recursos nos tribunais de justiça, torcendo para que seu recurso seja analisado pela aquela câmara que tem o entendimento favorável a ele.

Alexandre Câmara (2016, p. 380) explica sobre a adesão à conclusão e não a fundamentação:

É que no Brasil há uma tradição de julgamento colegiado por adesão à conclusão, quando o correto é que o julgamento se dê por adesão à fundamentação. Explique-se o ponto: tradicionalmente, no Brasil, o julgamento colegiado se faz somando-se as conclusões dos votos dos integrantes do órgão jurisdicional. Assim, por exemplo, se a turma julgadora é formada por três magistrados, e cada um deles dá provimento ao recurso por um fundamento diferente, somam-se as conclusões para dizer que o recurso foi provido por unanimidade. Isto, porém, leva a distorções de resultado.

Não se pode esquecer, porém, que o novo CPC está em vigor há pouco mais de dois anos, portanto, ainda em fase de adaptação e aprimoramento pelos aplicadores do Direito. Contudo, é imprescindível que os Tribunais busquem pela uniformização e respeitem os precedentes já existentes para garantir a segurança jurídica necessária no ordenamento jurídico brasileiro.

Um sistema jurídico que não traz segurança jurídica para a sociedade não é capaz de conceder a uniformidade do Direito vigente, muito menos promover a liberdade e a igualdade, tornando impossível a obtenção da justiça. Portanto, “a segurança jurídica é normalmente compreendida como uma das condições pelas quais o Direito se torna possível”. (MITIDIEIRO, 2017, p. 23)

Se a norma constitui o resultado da interpretação, então não se pode mais supor que para dar unidade à ordem jurídica basta olhar para a constituição e para legislação – como se esses documentos dotados de autoridade normativa não estivessem sujeitos à interpretação (MITIDIEIRO, 2017, p. 65).

É essencial, então, para que o Direito possa garantir a liberdade e a igualdade, que seja dizimada a sua indeterminação. Para tanto, é imperioso que haja uma interpretação racional, resultado de uma atividade jurisdicional justificada e coerente. (MITIDIEIRO, 2017, p. 60-61).

O ordenamento brasileiro, portanto, tem um longo caminho pela frente para consolidação da cultura dos precedentes, tendo que eliminar o caráter lotérico de sua jurisprudência e a insegurança decorrente de tal característica.

VANTAGENS DOS PRECEDENTES

Três valores principais justificam a adoção de um sistema de precedentes normativos ou vinculantes: a segurança jurídica, a isonomia e a eficiência. (BARROSO. 2016. p. 17). A obrigatoriedade das normas possibilita que se preveja o direito, fato que faz com que a lei seja mais eficaz e com que antecipe as resoluções que serão dadas nos tribunais sobre determinada demanda.

Seguir um precedente faz com que exista segurança jurídica. Justamente porque dá soluções iguais a casos iguais. E ainda, faz com que exista isonomia entre o próprio sistema judiciário, uma vez que os juristas são orientados a seguir uma já determinada solução, para um determinado caso.

Nesse cenário, as vantagens de se seguir um precedente vão muito além e dentre algumas estão: A economia processual, duração razoável do processo, previsibilidade, orientação da Administração Pública, igualdade de tratamento jurídico; desestímulo à litigância e favorecimento de acordos e a responsabilidade do juiz ao decidir casos novos.

Economia Processual, Duração razoável do processo e Previsibilidade

A economia processual faz-se presente quando, os juízes ao estarem obrigados à aplicação de determinadas soluções - porque já foram apreciadas em outra demanda idêntica - dispõem de tempo e recursos para resoluções de casos inéditos. Facilitando, inclusive, o trabalho dos tribunais, que não precisam reexaminar questões divergentes.

Tais economias desencadeiam a redução do tempo de duração dos processos e mais:

(...) Desestimula demandas aventureiras e reduz a litigiosidade. Tem ainda o condão de minimizar a sobrecarga experimentada pelas cortes e a aumentar credibilidade e legitimidade do Judiciário, que são comprometidas pela demora na entrega da prestação jurisdicional e por aquilo que a doutrina convencionou chamar de jurisprudência lotérica: a produção de decisões díspares, conferindo tratamento desigual a jurisdicionados em situações idênticas, muitas vezes em até um mesmo tribunal. (BARROSO, Luis Roberto. 2016. p. 18).

A previsibilidade tem papel diretamente ligado a segurança jurídica e a redução de custos, posto que o papel do sistema judiciário é aplicar o Direito de tal forma que o cidadão civil sinta-se seguro ao escolher respeitar e lei e, da mesma forma, que saiba das consequências quando cometer atos contrários a lei.

A redução dos custos estabelece-se na medida em que quanto mais previsível torna-se o direito, menor será a chance de uma violação.

Sem a presença da previsibilidade essas colocações tornam-se meras explicações.

Orientação da Administração Pública

Já a vantagem com relação à administração pública, sustenta-se que se o judiciário não possui uniformidade na aplicação da lei, o Poder Executivo (responsável pela Administração Pública) pode ter dificuldades em delimitar quais áreas são de sua obrigação e quais deve atuar. Ora, se houver coerência nas decisões, municípios, estados e União têm mais habilidade para planejamentos seguros de seus atos.

Quando se obriga que Administração Pública siga as decisões do judiciário coloca-se em prática a uniformidade e a previsibilidade, indispensáveis para que haja uma atuação eficiente e justa das políticas públicas.

Igualdade de tratamento jurídico

Aqui, a igualdade não se deve fazer presente somente no âmbito legal, mas também na sua forma de aplicação:

A uniformidade garante que litigantes em uma mesma posição processual sejam tratados com igualdade. Não basta que a lei seja igual para todos, ela deve ser aplicada de forma que todos os sujeitos em uma mesma situação recebam o mesmo tratamento jurídico. (PUGLIESE, William. 2016. p. 66. Apud CROSS, Rupert).

Está é uma das características fundamentais de um Estado Democrático de Direito: a igualdade jurídica.

A igualdade se desdobra em dois planos: temporal e espacial. No plano temporal “a ideia é a de que as regras se mantenham estáveis ao longo do tempo, de modo que garantam a previsibilidade e tratamento isonômico entre os indivíduos.” (PUGLIESE, 2016. p. 67).

No plano espacial “se a lei aplicável a um caso é federal, ela deve ser aplicada de modo uniforme em todos os estados. A não ser que exista um motivo justificado para a interpretação diversa” (2016. p. 67). Realizar uma interpretação diversa da mesma norma entre tribunais é inaceitável.

Essa possibilidade de interpretação divergente já procurou ser evitada pela Constituição Federal Brasileira, quando, por exemplo, prevê recurso especial para divergência entre interpretações dos tribunais.

Desestímulo a litigância e o favorecimento de acordos

Uma das vantagens mais ricas para o judiciário quando se utiliza o precedente é o desestímulo a litigância e o favorecimento dos acordos. Apesar, do conjunto de soluções dadas às lides enriquecerem nosso Direito, litigar também pode ser bastante árduo para as partes, portanto, os acordos podem ser bastante vantajosos.

William Pugliese acredita que as partes só querem continuar a litigar quando veem uma chance de uma decisão de favorável ao seu caso. Ou seja, a incerteza faz com que as pessoas queiram litigar, desse modo, se as incertezas forem grandes, as pessoas terão sempre ânsia de levar suas lides ao poder jurisdicional, aumentando consideravelmente o número de processos em trâmite. (2016. p. 68)

Todavia, a cultura dos precedentes reduz a incerteza, pois as decisões proferidas foram projetadas sob a influência de um caso análogo. Isso faz com que

as partes tenham uma visão antecipada de como será a resolução de seu caso (observadas às peculiaridades) e só queiram ingressar no judiciário porque possuem absoluta certeza do direito que estão defendendo.

Responsabilidade dos juízes ao decidir casos novos

Por fim, a última vantagem que será analisada é a responsabilidade dos juízes aos casos que realmente necessitam serem submetidos ao judiciário. Estes são apreciados pela figura do magistrado e, por isso, independente de seu grau de jurisdição ou competência, tem grande responsabilidade nos casos novos que chegam, pois suas decisões deixam de possuir efeito para somente aquela e exclusiva demanda e começa a produzir efeitos para todos os futuros jurisdicionados com casos iguais.

Ou seja, o magistrado, ao decidir, não está simplesmente resolvendo um caso com a possibilidade de torná-lo imutável para as partes. Sua decisão produz efeitos muito mais amplos e é relevante para todo o jurisdicionado, já que poderá ser invocada como precedentes pelas partes e deverá ser observada pelos demais julgadores. Nesse sentido, aliás, quanto mais alta for a posição hierárquica ocupada por um tribunal, em relação à possibilidade de revisão das decisões, maior será a relevância da decisão. (PUGLIESE, William. 2016. p. 71).

Favorece assim, a produção de decisões mais aprofundadas e fundamentadas, além de garantir a imparcialidade do juiz. Pois quando se tem consciência de que sua decisão será utilizada para outros casos iguais ao que está se resolvendo, este necessita deixar de lado questões subjetivas e particulares das partes, que, em tese, poderiam motivá-lo na decisão imparcial.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

É notório que o novo CPC inaugurou uma nova fase no ordenamento jurídico brasileiro: a fase dos precedentes. Diante disso, ficou nítido que as tradições do *common law* e do *civil law* não são tão mais antagônicas como tradicionalmente era considerado, tendo como exemplo o próprio sistema jurídico brasileiro, derivado do *civil law*, mas que cada vez mais apresenta característica da tradição anglo-saxônica, principalmente no que se refere aos precedentes.

É nítido que uma cultura de precedentes garante ao ordenamento jurídico que a adere uma série de vantagens, sendo as principais a isonomia, a celeridade e a segurança jurídica. Isonomia, por não haver decisões contraditórias; celeridade,

por já haver teses consolidadas sobre as questões recorrentes; e segurança jurídica, por não haver mudanças infundadas sobre determinado assunto jurídico.

Não pode se negar que o Brasil caminha para trilhar um sistema de precedentes, ainda mais sobre a vigência do novo CPC, entretanto, o ordenamento brasileiro ainda tem um longo caminho para percorrer para concretizar tal sistema, tendo, ainda, que uniformizar sua jurisprudência, diminuir as decisões contraditórias e se afastar do julgamento por adesão a conclusão para que, assim, os consumidores da justiça possam ter confiança no Judiciário e terem a concretização de um devido processo constitucional.

REFERÊNCIAS

BARROSO, Luís Roberto; MELLO, Patrícia Perrone Campos. **Trabalhando com uma nova lógica: A Ascensão dos Precedentes no Direito Brasileiro**. Revista da AGU. Brasília: AGU, ano 15, n. 3, jul./set. 2016. Disponível em: <http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao_e_divulgacao/doc_biblioteca/bibli_servicos_produtos/bibli_informativo/bibli_inf_2016/IJC21_08.pdf>. Acesso em: 03 de set. de 2018.

CÂMARA, Alexandre Freitas. **O novo processo civil brasileiro** / Alexandre Freitas Câmara. – 3. ed. – São Paulo: Editora Atlas, 2017.

GALIO, Morgana Henicka. **Vinculação aos precedentes: crítica e reflexão acerca da segurança jurídica e eficácia do Judiciário**. Disponível em: <<http://www.publicadireito.com.br/artigos/?cod=68ff9c82826dcda9>>. Acesso em: 07 de set. de 2018.

MARANHÃO, Clayton. **Jurisprudência, precedente e súmula no direito brasileiro**. Disponível em: <https://www.academia.edu/36421233/JURISPRUD%C3%80NCIA_PRECEDENTE_E_S%C3%90MULA_NO_DIREITO_BRASILEIRO>. Acesso em: 06 de set. de 2018.

MITIDIERO, Daniel. **Precedentes: da persuasão à vinculação** / Daniel Mitidiero. – 2ª ed. – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017.

PUGLIESE, Willian Soares. **Teoria dos Precedentes e Interpretação Legislativa**. Universidade Federal do Paraná, 2011. Disponível em: <<https://acervodigital.ufpr.br/bitstream/handle/1884/32233/R%20-%20D%20-%20WILLIAM%20SOARES%20PUGLIESE.pdf?sequence=1&isAllowed=y>>. Acesso em. 03 de set. de 2018.

PUGLIESE, Willian Soares. **A ratio da jurisprudência: coerência, integridade, estabilidade e uniformidade**. Universidade Federal do Paraná, 2016. Disponível em: <<https://acervodigital.ufpr.br/handle/1884/43756>>. Acesso em: 03 de set. de 2018.

TARUFFO, Michele. **Precedente e jurisprudência**. Trad. Chiara de Teffé. Civilistica.com. Rio de Janeiro, a. 3, n. 2, jul.-dez./2014. Disponível em: <<http://civilistica.com/precedente-e-jurisprudencia/>>. Acesso em: 03 de set. de 2018.