

Breve Sistematização da Influência dos Precedentes no Código de Processo Civil

Gabriel de Oliveira Meireles¹

SUMÁRIO: 1. Introdução. 2. A natureza jurídica dos precedentes e sua utilização como fonte de direito. 3. Conceitos de Precedentes. 4. *Ratio decidendi*. 5. Distinção entre súmula, jurisprudência e precedente. 6. A importância de fundamentação das decisões. 7. Conclusão. 8. Referências.

Resumo. O atual Código de Processo Civil (CPC) trouxe consigo vastas inovações, entre elas encontram-se os precedentes judiciais, os quais buscam garantir que as decisões judiciais sejam consideradas íntegra, coerentes e estáveis, como bem prescreve o artigo 926 do CPC, desse modo, aplicando o mandamento de otimização de segurança jurídica, sendo isso uma grande inovação no ordenamento jurídico brasileiro. O ordenamento jurídico brasileiro, o qual faz parte do sistema civil law, busca garantir às leis como fonte primária e mais importante do direito, porém, essa inovação tenta assegurar que determinadas decisões, aqui no sentido *lato sensu*, proferidas por órgãos judiciais sejam consideradas como fonte do direito.

Em decorrência disso, o código processual estipulou alguns atos processuais que poderão ser utilizados em virtude dos precedentes judiciais, desse modo, tornando o processo mais eficaz e produtivo. Por esse motivo, faz-se necessário estudar qual será a natureza jurídica dos precedentes, sua utilização como fonte do direito, seu conceito e a importância da fundamentação das decisões no sistema de precedentes.

Palavras-chave: Precedentes. Segurança Jurídica. Estabilidade.

¹ Aluno do Centro Universitário 7 de Setembro, monitor da disciplina Processo Civil III (recursos), ex-monitor das disciplinas Direito Internacional Público, Direito Civil III (contratos), Processo Civil II e estagiário do Tribunal de Justiça do Ceará. Email: meirelesgabriel@outlook.com.br

1 Introdução

O atual Código de Processo Civil (CPC), lei 13.105/15, entrou em vigência 18 de março de 2016, trazendo consigo vários avanços ao sistema processual brasileiro, gerando, dessa forma, maior eficiência e celeridade a tutela jurisdicional.

Tais fatos decorrem de uma profunda alteração legislativa, na qual foi dado ao Judiciário novos instrumentos, meios e técnicas para que possam, na melhor forma possível, entregar um resultado eficaz e efetivo à sociedade. Entre os meios que o legislador disponibilizou aos julgadores para alcançar o fim supracitado estão os incidentes processuais e, entre eles, está o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas (IRDR) e o Incidente de Assunção de Competência, esses possuem uma finalidade bastante importante para o sistema nacional de precedentes.

O CPC trouxe, em seu artigo 927, inciso III, uma lista de acórdãos que gerarão os chama/dos precedentes vinculantes, tais decisões, segundo o *Caput* do mencionado artigo, devem ser observadas pelos juízes e tribunais, para que assim possa haver decisões que sejam íntegras, coerentes e estáveis, garantindo assim, a segurança jurídica.

Faz-se necessário destacar, que o CPC de 1973 possuía, alguns instrumentos que buscavam afastar insegurança jurídica, por exemplo, em seu artigo 476 era previsto o incidente de uniformização da jurisprudência o qual estabelecia que competia “a qualquer juiz, ao dar o voto na turma, câmara, ou grupo de câmaras, solicitar o pronunciamento prévio do tribunal acerca da interpretação do direito” (BRASIL, 1973), quando ocorresse uma diferença entre entendimentos do mesmo Tribunal, mas em órgãos diferentes. Tal fato demonstra que a insegurança jurídica sempre foi um grande alvo que o legislado buscou combater.

Dessa forma, é incorreto afirmar que não havia uma preocupação, por parte do Judiciário e do Legislativo, em garantir que as jurisprudências dos tribunais estivessem estáveis, íntegros e coerentes, pois havia meios que garantissem esses objetivos.

Porém, o Código atual amplia a competência dos órgãos jurisdicionais na busca dos fins supracitados, além disso, estabelecem que os tribunais possuem o dever de criar meios de comunicação, nos quais publiquem as suas jurisprudências,

em meio eletrônico, disponíveis em seus sites, garantindo, assim, que todos possam ter acesso as suas decisões reiteradas.

2 A natureza jurídica dos precedentes e sua utilização como fonte de direito

O civil law é o sistema jurídico brasileiro, dessa forma, as leis são consideradas como a fonte principal para o direito nacional, entretanto, como foi dito anteriormente, o CPC vigente trouxe consigo uma grande importância para a jurisprudência e para os precedentes.

Em consonância ao que foi exposto anteriormente, faz-se necessário apresentar que a Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro apresentam quatro fontes, são eles a lei, a analogia, os costumes e os princípios gerais do direito, sendo que as três últimas só serão utilizadas quando houver uma omissão da primeira fonte, sendo essa considerada a principal. Sobre o assunto Pereira (2018, p.48):

Na conformidade de sua preponderância, classificam-se as fontes em principal e acessórias. No direito brasileiro, como nos demais sistemas do grupo romano-cristão ocidental, quem pretende resolver uma questão, seja para orientar a sua conduta, seja para dirimir uma contenda, procura em primeiro lugar a lei, e indaga de que forma o Estado, pelo seu órgão competente, manifestou-se. A lei é, então, a fonte principal do direito pela qual o ordenamento jurídico se expressa em sentido genérico. Mas se a lei é omissa, nem por isso se pode considerar lacunosa a ordem jurídica, nem o juiz pode abster-se de decidir, pois que a sua recusa constituiria denegação de justiça, e, então, o problema se resolverá mediante o recurso aos outros elementos, considerados fontes acessórias de direito, invocáveis com caráter subsidiário.

Dessa forma, o ordenamento jurídico brasileiro possui uma grande influência kelseniana, para Kelsen (2009, p.215) as leis são consideradas válidas quando estão de acordo com uma norma superior. Desse modo, a Constituição Federal deve ser entendida como a norma superior, devendo todas as outras seguirem seus preceitos e entendimentos.

Por esse motivo, foi necessário que o legislador estabelecesse, em lei, que os precedentes deverão ser utilizados como fontes em julgamentos, estando esse texto legal em consonância com a Carta Magna brasileira.

Os precedentes judiciais possuem como sua origem o sistema Common Law, também chamado de sistema anglo saxão. Há um caso emblemáticos para a criação do sistema de precedente, London Street Tramways vs. London County Council, asseverou que a House of Lords estariam vinculados aos seus precedentes criados, sendo estabelecido, assim, a técnica chamada de *stare decisis*, a qual tem como origem o brocardo em latim “*stare decisis et non quieta movere*”². Câmara (2018. P.18)

A partir dessa decisão, e até 1966, a regra do *stare decisis* foi acolhida no Direito inglês de forma absoluta, de modo que a própria House of Lords ficava vinculada aos seus precedentes, não podendo alterá-los mesmo que os considerasse equivocados.

Sendo assim, os chamados precedentes judiciais devem ser considerados como decisões de processos, já julgados, que servem como fonte para decisão de outro processo, desse modo, as razões de decidir (*ratio decidendi*) do primeiro julgador deverá ser utilizado pelo segundo como um meio para chegar a solução do conflito. Nesse sentido Câmara (2018, p.439) preceitua:

Pede-se vênua, então, para repetir-se o conceito de precedente, anteriormente apresentado: precedente é um pronunciamento judicial, proferido em um processo anterior, que é empregado como base da formação de outra decisão judicial, prolatada em processo posterior. Significa isto dizer que, sempre que um órgão jurisdicional, ao proferir uma decisão, partir de outra decisão, proferida em outro processo, empregando-a como base, a decisão anteriormente prolatada terá sido um precedente.

Nesse sentido, Didier (2017, p. 505) conceitua precedentes judiciais como “decisão judicial tomada à luz de um caso concreto, cujo elemento normativo pode servir como diretriz para o julgamento posterior de casos análogos”.

Desse modo, os precedentes judiciais deverão ser considerados como fonte formal do direito, haja vista, que o julgador utilizará deles para fundamentar sua decisão, ou seja, empregará a *ratio decidendi* extraída do precedente para solucionar a lide. Na lição de Pereira (2018, p.47):

Quando se tem em vista um direito atual, a palavra fonte designa as diferentes maneiras de realização do direito objetivo (fonte criadora), através das quais se estabelecem e materializam as regras jurídicas, às quais o indivíduo se reporta para afirmar o seu direito, ou o juiz alude para fundamentar a decisão do litígio suscitado entre as partes, e tem o nome de fonte formal.

² Em tradução livre: “mantenha-se a decisão e não ofenda o que foi decidido”.

Sucedee, que Buriil (2014, p. 92-93) expõe que os precedentes judiciais, devem ser consideradas como fonte do direito, pois caracteriza-o como fato jurídico capaz de criar norma, desse modo, havendo uma relação entre as decisões, pois o segundo julgador estaria tendo uma função criativa do direito, interpretando a razão de decidir do primeiro julgador para resolver problemas jurídicos concretos.

Conceituado, faz-se necessário, agora, entender qual a natureza jurídica dos precedentes judiciais, porém é necessário distinguir texto de norma e regra de princípio (mandamento de otimização), essa última diferenciação será feita sob a ótica de Ronald Dworkin.

O direito tem como um de seus principais objetivos a busca em acompanhar a sociedade em seus avanços, devendo, assim, inovar-se sempre que possível. Todavia, muitas das vezes isso não ocorre, dessa forma, os textos legais que antes eram considerados harmoniosos com os interesses sociais deixam de possuir essa característica.

Entretanto, como é demonstrado por muitos doutrinadores, há uma grande diferença entre a norma e o texto, Ávila (2018, p. 50) assevera que enquanto a norma se dá através de uma interpretação sistemática dos vários textos normativos, esses seriam apenas objeto de uma profunda análise. Desse modo, os textos legais são de conteúdo, eminentemente, denotativo, enquanto a norma, possui o caráter conotativo.

Assim sendo, os precedentes judiciais devem ser caracterizados como texto, pois o julgador irá interpretá-lo com base nos princípios e em outras regras presentes no ordenamento jurídico vigente, gerando, assim, uma norma que deverá ser utilizada. Nesse sentido, Buriil (2014, p.307) aponta:

Da mesma forma, não se pode defender o precedente com base na legalidade, como a fixação do único sentido correto da lei. De fato, a lei comporta uma multiplicidade de sentidos, e os precedentes judiciais contribuem para a aplicação uniforme da lei, mas não se pode perder de vista que os próprios precedentes judiciais são texto, e, por isso mesmo, estão submetidos à interpretação. Não se justifica, portanto, diante da percepção da segurança como relativa, que se atribua ao precedente o fechamento absoluto do processo interpretativo, ao condenar a interpretação da lei, afirmando-se, por exemplo, que seria “inútil a lei ser a mesma para todos, se os tribunais podem interpretá-la de modos diferentes”.⁴⁸ Assim como a lei, o precedente é texto e carece de interpretação. A maior proximidade que o precedente possui com os fatos, certamente, torna-o mais seguro e lhe dá a função de delimitação da norma legal, mas isso não autoriza a noção de que o precedente é unívoco.

Por sua vez, a diferença entre regras e princípios, segundo Dworkin (2010, p.35-46) enquanto as regras, quando conflitadas, são utilizadas na forma de tudo-ou-nada, ou seja, caso uma determinada hipótese ocorra e seja preenchida, poderá haver uma regra válida, a qual deverá ser observada e aplicada, porém, também pode ocorrer de a regra não ser válida e, em decorrência disso, não deve pertencer ao ordenamento jurídico vigente, além disso, não irá oferecer nada a uma possível decisão.

Enquanto isso, os princípios segundo Dworkin (2010, p.36) é um “ padrão que deve ser observado, não proque vá promover ou assegurar uma situação econômica, política ou social considerada desejável, mas porque é uma exigência de justiça ou equidade ou alguma outra dimensão da moralidade. ”, além disso, Dworkin (2010, p.42-43) os mandamentos de otimização possuem um dimensão de peso, no qual caso de dois princípios se colidissem o órgão julgador poderá fazer um sopesamento atribuindo um peso maior a determinado princípio em detrimento do outro; tal dimensão a regra não possui.

Diante de todo o exposto, os precedentes judiciais possuem a sua natureza jurídica de regra, haja vista, que não possuem dimensão de peso e sua utilização deverá ser feita com base na razão de decidir, a qual tem caráter de tudo-ou-nada.

3 Conceitos

Os precedentes judiciais não são conceituados pelo atual Código de Processo Civil, esse, apenas, elenca que determinadas decisão serão, obrigatoriamente, observadas pelos juízes e tribunais. Coube à doutrina conceituar os precedentes judiciais no ordenamento jurídico, bem como, seus alcances.

Desse modo, faz-se necessário destacar alguns deles, primeiramente, será analisado o conceito proposto por Mourão (2016, p. 275):

Precedente, portanto, é uma resposta institucional a um caso (justamente por ser uma decisão), dada por meio de uma *applicatio* que tenha causado um ganho de sentido para as prescrições jurídicas envolvidas (legais ou constitucionais), seja mediante a obtenção de novos sentidos, seja pela escolha de um sentido específico em detrimento de outros ou ainda avançando sobre questões não aprioristicamente tratadas em textos legislativos ou constitucionais. Essa resposta é

identificada em função não só dos elementos de fato (abstratos' ou concretos) e de direito (em suas mútuas influências) considerados no julgamento e obtidos da análise da motivação apresentada, mas também dos elementos amplos que atuaram no jogo de-e-para do círculo hermenêutico e que integram as razões subjacentes do julgamento. Essa resposta comporá a tradição institucional do Judiciário merecendo considerações no futuro, inclusive por tribunais superiores, pois mesmo os escalões mais elevados não podem ignorar os outros elos do sistema em rede que formam. Sua utilidade na ordem jurídica é, adicionalmente, funcional, pois elide o desenvolvimento de outras decisões a partir de um grau zero, evitando subjetivismos, economizando tempo e garantindo uma igualdade de tratamento entre casos substancialmente iguais.

A propositura do autor supracitado, aponta que nem toda decisão poderá ser considerada como precedente, sendo necessário, para que um julgado se torne precedente haver um ganho hermenêutico, fazendo com que esse venha a desempenhar o papel de instrumento hermenêutico para futuras decisões. Mourão (2016, p.275-276).

Sucedee, que o ganho hermenêutico só ocorreria se houvesse algumas características básicas, são elas, segundo Mourão (2016, p.276):

Ademais, somente será precedente quando houver, conforme já adiantado, um ganho hermenêutico, entendido como (1) a obtenção de um novo sentido; (2) a opção por um específico sentido obtido em função das peculiaridades concretas observadas e que, até então, fugia a uma interpretação realizadas segundo a consideração de situações-padrões e comuns de aplicação; (3) avanço de sentido não contido aprioristicamente em um texto legislativo ou constitucional.

Além disso, deve ser feita uma distinção entre precedentes e caso julgado, o primeiro, como já conceituado seria uma decisão judicial, a qual foi dado um ganho hermenêutico e, em decorrência disso, será utilizada como fonte para produção de decisões futuras, por sua vez o caso julgado não haveria o ganho hermenêutico, pois não traria obtenção de um novo sentido jurídico à uma norma ou regra; não ofereceria nenhuma nova interpretação de um precedente já estabelecido; ou não causaria avanço no ordenamento jurídico vigente. Mourão (2016, p.276).

Não obstante tal conceito, faz-se necessário destacar outros, pois, como anteriormente, o legislador não conceituou o que seriam precedentes judiciais no ordenamento jurídico, cabendo, assim, à doutrina conceituá-los.

Desse modo, Alexandre Freitas Câmara, por sua vez, possui um entendimento diferente do acima exposto, para esse autor, os precedentes são divididos em dois grupos os precedentes obrigatórios ou vinculantes e os precedentes não vinculantes, persuasivos ou, meramente, argumentativo.

Para esse autor, os precedentes vinculantes ou obrigatórios seriam aqueles, como as próprias palavras apontam, que deverão ser observados pelos julgadores, pois a lei ou a própria Constituição dão à determinada decisão judicial o status de precedentes. Sucede, que, para Câmara, nem todas as possibilidades que encontram-se na lei deverão ser consideradas como precedentes, pois há decisões que não possuem um “grau elevado de contraditório”, para ele um precedente vinculante, em virtude de sua importância, deve vir, necessariamente, antecedido de um debate jurídico bastante relevante. Nesse sentido descreve, Câmara (2018, p. 184):

Perceba-se este ponto, que é crucial, e que já foi neste trabalho destacado: todo precedente é uma decisão judicial. Assim, sua formação deve ser o resultado de um procedimento que se desenvolve em conformidade com o modelo constitucional de processo, observado, especialmente (para os fins deste estudo) o princípio do contraditório, o qual é garantia de democratização da formação da decisão. Ocorre que a imputação, por lei (ou pela Constituição, no caso das decisões do STF em processos de controle direto de constitucionalidade e dos enunciados de súmula vinculante), de eficácia vinculante faz com que tais precedentes e enunciados de súmula tenham aptidão para alcançar- e vincular, como a própria denominação do fenômeno indica- pessoas que não terão sido partes no processo em que proferida a decisão, em outro processo (já instaurado ou futuro), as vinculará. Daí resulta, então, uma necessidade de compensação sistemática, consistente em abrir-se espaço para uma maior participação da sociedade no procedimento de construção desses padrões decisórios (precedentes ou enunciados de súmula) dotados de eficácia vinculante.

Em *contrario sensu* os precedentes persuasivos seriam aqueles que não possuiriam contraditório suficiente para alcançar a vinculação jurídica necessária para

se tornar um precedente obrigatório. Ou seja, os precedentes não vinculantes deveriam ser utilizados pelos julgadores apenas de forma argumentativa, se quiser, não poderiam nem observá-los.

Esses dois autores trazem consigo grandes e interessantes conceitos de precedentes, desse modo, o estudo deles deve ser considerado indispensável para a pesquisa sobre o tema, sucede, que, por motivos metodológicos, o conceito utilizado será adiante estudado.

Por fim, há o conceito de Lucas Buril, para esse autor os precedentes são vinculantes, porém faz-se necessário destacar que isso não significa dizer que o juiz de primeiro grau irá, apenas, carimbar em seus atos processuais os entendimentos do STJ ou STF, se isso ocorrer, será um mau uso da vinculação dos precedentes.

Para esse autor, a vinculação do precedente, decorrerá da sua natureza, haja vista ser fonte primária do direito, por esse motivo, ele deverá ser considerada, assim como a lei, vinculante, pois nasce de uma decisão.

Por sua vez, o autor supracitado divide o entendimento do significado de precedentes em duas formas, são elas Macêdo (2014, p.91-92):

Pode-se falar, diante da distinção esposada da existência de dois sentidos para precedentes: a) precedente pode significar toda uma decisão, sem discriminar qualquer parte dela, nesse primeiro uso quer significar algo próximo de caso, e abrange todo o pronunciamento do juiz; daí, e.g., é possível falar que, no Mandado de Segurança nº 18.881-DF²³, o Supremo Tribunal de Justiça decidiu determinar a investidura da impetrante no cargo no qual fora aprovada, ainda que fora das vagas expressamente previstas no edital; ou que em tal precedente impetrante foi aprovada na 81ª posição, mas o edital previu originalmente 49 vagas, além das vagas nos transcorrer do período de sua validade; é perceptível que se faz referência a conteúdos que extrapolam a fundamentação, destacando a importância de características encontradas no dispositivo ou no relatório do referido precedente. B) Precedente, em uma redução, pode também significar a própria norma jurídica aplicável, advinda de outro caso, a *ratio decidendi*; no citado precedente, o MS 18.881-DF, a regra aplicável foi uma extensão da já conhecida concretização do princípio da moralidade, no sentido de determinar que as regras do edital devam ser respeitadas e, inclusive, geram direitos subjetivos. Àqueles que se submetem ao certame, no caso, especificamente, reconheceu-se que a regra determina o provimento dos cargos que vagarem gera direito subjetivo, tal qual a submissão da administração ao reconhecimento das vagas expressamente previstas no edital; assim, em caso símile subsequente, pode-se afirmar que se aplica o supracitado precedente, ou pode-se chegar, à conclusão que tal precedente não merece prevalecer ante alguma diferença fática substancial. De toda forma, percebe-se que nesse sentido precedente significa norma jurídica.

Para analisar os elementos constitutivos dos precedentes judiciais, é necessário, primeiramente, entender a construção de uma decisão, aqui no sentido *lato sensu*.

Segundo Didier (2016, p.159-163), a jurisdição cria direito, dessa forma, a atividade jurisdicional é criativa, ela cria o direito, pois, como dito anteriormente, há uma distinção clara entre texto e norma, o órgão jurisdicional quando vai decidir cria um direito baseado no texto legal, mas não apenas nele, deve observar os princípios e outros legais que fazem parte do ordenamento jurídico vigente, a partir disso, irá ser criada uma norma jurídica “criada e contida na fundamentação do julgado compõe o que se chama de *ratio decidendi*”.

Ao decidir, o julgador cria uma norma jurídica individual, também chamada de norma individual, essa é diferente das outras normas jurídicas, pois poderá ser coberta pela coisa julgada, desse modo, tornando-se indiscutível. Porém, para alcançar o seu objetivo, julgar, o órgão competente deverá analisar normas consideradas abstratas e gerais, as quais, como dito anteriormente, deverão ser compatibilizadas com os princípios fundamentais e outras normas gerais. Criando-se, a partir daí uma norma jurídica individual, a qual possui uma fundamentação jurídica própria. Didier (2016, p.440-447).

4 *Ratio decidendi*

A razão de decidir, *ratio decidendi* ou holding é elemento fundamental para o sistema dos precedentes judiciais, para mensurar sua importância faz-se necessário destacar o ensinamento de Didier (2016, p. 505) “ na verdade, em sentido estrito, o precedente pode ser definido como sendo a própria *ratio decidendi*”. Diante disso, torna-se essencial, a distinção entre precedentes e a razão de decidir.

O holding, termo mais utilizado no direito norte americano para se referir as razões de decidir, é objeto que irá vincular os juízes que utilizarão os precedentes judiciais, é importante destacar, que esse deve ser considerado um dado normativo incorporado ao nosso sistema jurídico, significando isso, que os juízes posteriores, inclusive o órgão jurisdicional de onde é proveniente a decisão, tem de levar em consideração o precedente.

Assim sendo, conforme exposto anteriormente, a aplicação do precedente deve ser feita, pelo julgador, da mesma forma que este utiliza o texto legal, produzindo, assim, como resultado de sua interpretação, a *ratio decidendi*, sendo essa, em decorrência disso, uma norma. Nesse sentido Bustamante (2012, p.259):

Precedentes judiciais são como enunciados legislativos, textos dotados de autoridade que carecem de interpretação. É trabalho do aplicador do Direito extrair a *ratio decidendi* – o elemento vinculante – do caso a ser utilizado como paradigma.

Vale a pena destacar, que as decisões judiciais possuem, três elementos constitutivos, o relatório, a fundamentação e o dispositivo. O primeiro obriga ao órgão jurisdicional prolator do ato jurídico a narrar os fatos que ensejaram a busca pela tutela jurisdicional. Enquanto o segundo, nas palavras de Câmara (2018, p.280) “a fundamentação da decisão judicial é o elemento consistente na indicação dos motivos que justifica, juridicamente, a conclusão a que se tenha chegado. ”. Por sua vez, o terceiro tópico de uma sentença, é o dispositivo, que por sua vez Didier (2016, p. 398) conceitua:

É nesse sentido que preferimos dizer que dispositivo é a parte da decisão em que o órgão jurisdicional estabelece um preceito normativo, concluído a análise acerca de um (ou mais de um) pedido que lhe fora dirigido. Constitui, como se viu no tópico anterior, um dos elementos nucleares que compõem o suporte fático do ato “decisão judicial”. Sem esse comando, a decisão é inexistente.

Deve-se perceber, que, erroneamente, alguns autores estabelecem que a razão de decidir encontra-se, apenas, na fundamentação, sendo isso um grave erro, pois para Buriil (2014, p.307) tal alegação apenas reduziria o sentido da *ratio decidendi*, no mesmo sentido de que asseverar que a norma legal encontra-se somente no texto legal. Por esse motivo é que a *ratio decidendi* não deve se confundir com os elementos constitutivos da decisão judicial.

Importante destacar, que a vinculação dos precedentes se dão devido as razões de decidir, que fixam limites os quais os juízes posteriores estarão limitados a seguir, é interessante, também, o raciocínio de que os próprios magistrados estão restritos as suas *ratio decidendi*. Nesse sentido, Buriil (2014, p.309):

Assim sendo, ao se falar no dever de aplicar determinados precedentes, que se dizer, mais propriamente, o dever de aplicar a sua *ratio decidendi* ou a norma jurídica (legal rule) dele decorrente. Costuma-se definir, portanto, *ratio*

decidendi, as questões do “quando” e “por que” os juízes devem seguir os precedentes equivalem à questão da determinação de sua regra jurídica.

Sucedee, que asseverar que a holding é a única forma “fração” do precedente no qual vincula o órgão julgador é um tanto quanto errado, haja vista que a *ratio* não limita o órgão de interpretar o texto do precedente, pelo contrário, assim como a lei é considerada texto legal e busca-se o maior número de interpretação possível, para que seja alcançada normas que consigam alcançar o maior número de situações possíveis, os precedentes judiciais (texto) devem ser interpretados para que enquadre-se em um maior número de situações possíveis. *Ipsis litteris* Buriel (2014 p.310):

É importante perceber que a *ratio decidendi* transcende ao precedente do qual é compreendida. Em outras palavras, embora a *ratio* tenha o precedente como referencial *ad eternum*, seu significado não está adstrito ao que o juiz lhe deu ou quis dar. Não há como se defender que a interpretação do precedente judicial que dá vazão à sua norma deve ser feita de forma canônica ou literal, muito embora possa ser corretamente realizada dessa forma em alguns casos. Com efeito, deve-se perceber que a norma do precedente é diferente do texto do precedente, sendo equivocada reduzi-la à fundamentação ou qualquer combinação de elementos da decisão do qual advém – da mesma forma que não se deve reduzir a norma legal ao texto da lei.

5 Distinção entre jurisprudência, súmula e precedentes

É de fundamental importância a diferenciação entre jurisprudência e precedentes, pois é bastante corriqueiro haver a confusão entre esses termos. Dessa forma, podemos destacar que tal distinção é de fundamental importância para que seja compreendido melhor o sistema brasileiro de precedentes. De acordo com Câmara (2018, p.432):

Pois jurisprudência é um conjunto de decisões judiciais, proferidas pelos tribunais, sobre uma determinada matéria, em um mesmo sentido. Perceba-se, então, que há uma diferença quantitativa fundamental entre precedente e jurisprudência. É que falar sobre precedentes é falar de uma decisão judicial, proferida em um determinado caso concreto (e que servirá da base para a prolação de futuras decisões judiciais). Já falar de jurisprudência é falar de um grande número de decisões judiciais, que estabelece, uma linha constante de decisões a respeito de certa matéria, permitindo que se compreenda o modo como os tribunais interpretam determinada norma jurídica.

Além do que exposto acima, é também necessária a discriminação entre súmula e precedente. Os dois possuem procedimentos de criação, modificação e

superação distintos, dessa forma, não devem ser conceituados como iguais. Diante disso, novamente, Câmara (2018, p.433) aponta:

Vale aqui, também, lembrar que os enunciados de súmulas (que são extratos jurisprudenciais dominante de um tribunal) não são precedentes. Afinal, se o precedente é uma decisão – proferida em processo anterior ao que agora se busca julgar – e o enunciado de súmula não é uma decisão, mas algo que se constrói a partir de diversas decisões, então o enunciado de súmula não é um precedente. Pode-se dizer, porém, que precedentes e enunciados de súmula são espécies de um gênero: padrões decisórios (expressão que se encontra, por exemplo no texto do art. 966,§ 5º). E como se verá, por meio de precedentes e de enunciados de súmula se busca, no ordenamento jurídico brasileiro, a construção de mecanismos de padronização decisória, visando principalmente (mas não exclusivamente) o gerenciamento de casos e questões repetitivas.

O Código de Processo Civil trouxe uma maior importância aos precedentes obrigatórios tornando sua observância exigível, criando meios para isso. Partindo disso, temos como exemplo os poderes dados ao relator para decidir o recurso de forma monocrática, bem com a tutela de evidência e a execução provisória fundada em precedentes judiciais.

6 A importância de fundamentação das decisões

A fundamentação faz parte dos elementos constitutivos das decisões, sendo assim, deve estar presente em todo ato processual, isso significa, que o dever de fundamentação do órgão jurisdicional encontra-se presente tanto nas decisões interlocutórias, quanto nas sentenças. Tal fato decorrer do artigo 10 do Código de Processo Civil, o qual garante que nenhuma decisão, até mesmo as que poderiam ser feitas de ofício, poderá ser tomada se antes não houver o direito ao contraditório, o qual encontra-se codificado no artigo 5, inciso LV da Constituição Federal brasileira.

Aqui, torna-se fundamental a distinção entre contraditório formal e material, dessa forma, o primeiro destina-se a assegurar as partes o direito de participar do processo, dessa forma, tenham acesso as informações do processo e, em decorrência disso, possam defender-se dos atos de todas as outras partes do processo. Por sua vez, a segunda dimensão do princípio do contraditório garante que as partes possam influenciar na decisão que será tomada judicialmente. Assevera Didier (2016, p.81):

O princípio do contraditório é reflexo do princípio democrático na estruturação do processo. Democracia é participação, e a participação no processo opera-se pela efetivação da garantia do contraditório. O princípio

do contraditório deve ser visto como exigência para o exercício democrático de um poder.

O princípio do contraditório pode ser decomposto em duas garantias: participação (audiência, comunicação, ciência) e possibilidade de influência na decisão.

Com base nesse entendimento, o órgão julgador tem o dever de enfrentar todos os argumentos jurídicos relevantes apontados, sob pena de a decisão se tornar omissa, ensejando, assim, embargos de declaração, nos termos de Didier, Cunha (2018, p.298):

“Considera-se omissa a decisão que não se manifestar: a) sobre um pedido de tutela jurisdicional; b) sobre fundamentos e argumentos relevantes lançados pelas partes (489,§1º, IV); c) sobre questões apreciáveis de ofício pelo magistrado, tenham ou não tenham sido suscitados pela parte”

Desse modo, a importância estabelecida pelo legislador a fundamentação jurídica busca estabelecer que o julgador terá liberdade para motivar suas decisões, porém deverá fundamentá-las de acordo com os textos normativos vigentes, podendo haver, como dito anteriormente, possibilidade de interpretá-los.

7 Conclusão

A fundamentação das decisões no atual processo civil brasileiro é de fundamental importância, pois apenas através disso é que será completamente seguro utilizar o sistema de precedentes, sendo assim maximizando a utilização do princípio da segurança jurídica e tornando as decisões judiciais integras, estáveis e coerentes

8 REFERÊNCIAS

AZEVEDO, Gustavo. **Reclamação constitucional no direito processual civil**. 1.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2018.

BARROSO, Felipe dos Reis. **Manual de formatação de monografia Jurídica**. 2. ed. Fortaleza: Book, 2012.

BONAVIDES. Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. 32.ed. São Paulo: Malheiros, 2017.

BRASIL, Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília: DF, Senado, 1988.

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

CÂMARA, Alexandre Freitas. **O novo processo civil brasileiro**.4.ed. São Paulo: Atlas,2018.

_____, Alexandre Freitas. **Levando os padrões decisórios a sério**. 1ª.ed São Paulo: Atlas, 2018.

DIDIER JR., Fredie. **Curso de direito processual civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento**. 18. ed. Salvador: Juspodivm, 2016, v.1.

DIDIER JR., Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. **Curso de direito processual civil: teoria da prova, direito probatório, ações probatórias, decisão, precedentes, coisa julgada e antecipação dos efeitos da tutela**. 12. ed. Salvador: Juspodivm, 2016, v.2.

DWORKIN, Ronald. **O império do Direito**. Trad. Jefferson Luiz Camargo. São Paulo: Martins Fontes,2014

_____. **Levando os direitos a sério**. Trad. Nelson Boeira. São Paulo: Martins Fontes,2010.

ECO, Umberto. **Como se faz uma tese**. 12. ed. São Paulo: Perspectiva, 1995.

LOPES FILHO, Juraci Mourão. **Os precedentes judiciais no constitucionalismo brasileiro contemporâneo**. 2.ed. Salvador: Juspodivm,2016.

MACÊDO, Lucas Buriel de. **Precedentes judiciais e o direito processual civil**. Salvador: Juspodivm, 2015.

NEVES, Marcelo. **A constitucionalização simbólica**. 3ª.ed. São Paulo: WMF, Martins Fontes, 2011.

TEMER, Sofia. **Incidente de resolução de demandas repetitivas**. 3.ed. Salvador: Juspodivm, 2018.