



UNIVERSIDADE
ESTADUAL DE LONDRINA

THAIS DEPIERI YOSHITANI

**O SIGNIFICADO RACIONAL DA VINCULAÇÃO
ATRIBUÍDO PELO CPC/2015: A ADERÊNCIA RESOLUTIVA
DA TESE JURÍDICA AOS LITÍGIOS REPETITIVOS**

Londrina
2023

THAIS DEPIERI YOSHITANI

**O SIGNIFICADO RACIONAL DA VINCULAÇÃO
ATRIBUÍDO PELO CPC/2015: A ADERÊNCIA RESOLUTIVA
DA TESE JURÍDICA AOS LITÍGIOS REPETITIVOS**

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Direito Negocial da Universidade Estadual de Londrina – UEL, na linha de pesquisa “Acesso à justiça, sobre a solução de conflitos atinentes a negócios jurídicos públicos e privados envolvendo interesses individuais e transindividuais”, como requisito parcial para a obtenção do título de Mestre em Direito Negocial.

Orientador: Prof. Dr. Luiz Alberto Pereira Ribeiro

Londrina
2023

Ficha de identificação da obra elaborada pelo autor, através do Programa de Geração Automática do Sistema de Bibliotecas da UEL

Yoshitani, Thais Depieri .

O significado racional da vinculação atribuído pelo CPC/2015: : a aderência resolutiva da tese jurídica aos litígios repetitivos / Thais Depieri Yoshitani. - Londrina, 2023.
150 f.

Orientador: Luiz Alberto Pereira Ribeiro.

Dissertação (Mestrado em Direito Negocial) - Universidade Estadual de Londrina, Centro de Estudos Sociais Aplicados, Programa de Pós-Graduação em Direito Negocial, 2023.

Inclui bibliografia.

1. litigância repetitiva - Tese. 2. padronização decisória - Tese. 3. tese jurídica - Tese. 4. relações contratuais contemporâneas - Tese. I. Pereira Ribeiro, Luiz Alberto. II. Universidade Estadual de Londrina. Centro de Estudos Sociais Aplicados. Programa de Pós-Graduação em Direito Negocial. III. Título.

CDU 34

THAIS DEPIERI YOSHITANI

**O SIGNIFICADO RACIONAL DA VINCULAÇÃO ATRIBUÍDO PELO
CPC/2015: A ADERÊNCIA RESOLUTIVA DA TESE JURÍDICA AOS
LITÍGIOS REPETITIVOS**

Dissertação apresentada ao Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Direito Negocial da Universidade Estadual de Londrina – UEL, na linha de pesquisa “Acesso à justiça, sobre a solução de conflitos atinentes a negócios jurídicos públicos e privados envolvendo interesses individuais e transindividuais”, como requisito parcial para a obtenção do título de Mestre em Direito Negocial.

Prof. Orientador Dr. Luiz Alberto Pereira Ribeiro
Universidade Estadual de Londrina – UEL

Prof. Dr. Paulo Henrique Guilman Tanizawa
Universidade Estadual de Londrina – UEL
Pontifícia Universidade Católica do Paraná -
PUC/PR

Prof. Dra. Thaís Aranda Barrozo
Universidade Estadual de Londrina – UEL

Londrina, 11 de julho de 2023

***Dedico** esse trabalho a todos aqueles que
olham para si e para o mundo,
com olhos de ver.*

AGRADECIMENTOS

Embora a decisão de seguir adiante no caminho acadêmico tenha sido tomada apenas por aquela que agora escreve, essa pesquisa não decorre de um esforço isolado, tendo em vista que foi confeccionado por muitas mãos.

Mãos que merecem meus mais sinceros cumprimentos por se unirem a minha volta, em zelo e contribuição, cada uma a seu tempo e modo, pela realização desse trabalho.

Aos meus pais, não só pelos bons exemplos de dedicação e perseverança, mas também por terem permitido e incentivado minha busca pelo conhecimento.

À minha irmã, pelo companheirismo e presteza de sempre, além de alguns empréstimos na biblioteca setorial, a meu proveito, em seu nome.

Aos meus familiares que me acolheram ao ingressar nessa empreitada, aos quais atribuo os créditos pela paciência e bons conselhos.

À Universidade Estadual de Londrina/PR, onde encontrei a possibilidade de ampliar meus horizontes desde os tempos da graduação.

Aos professores Luiz Alberto Pereira Ribeiro e Paulo Henrique Guilman Tanizawa, em conjunto pelas aulas ministradas no mestrado e, respectivamente, pela orientação recebida ao longo de todo o curso; e pelos apontamentos realizados na banca de qualificação.

À Prof. Thaís Aranda Barrozo, pelo feliz encontro na disciplina que antecedeu ao ingresso regular do mestrado, pela recepção em seu projeto de pesquisa, bem como pela gentileza de compor a banca de defesa pública.

Aos professores Francisco Emílio Baleotti, Denise Maria Weiss de Paula Machado e Maria Celia Nogueira Pinto e Borgo Bzuneck, pelos quais nutro profunda admiração e atribuo minha predileção pelo processo civil.

À amiga Maria Eugênia, confidente de todas as horas, de quem recebo há quase dez anos as palavras mais sinceras e encorajadoras.

Aos membros da Secretaria e do Gabinete da 2º Vara Cível, Fazenda Pública e Competência Delegada de Arapongas/PR, pela convivência diária e o suporte nos momentos de ausência.

Aos demais colegas do Programa de Mestrado em Direito Negocial da UEL por tornarem a caminhada mais leve e descontraída.

Em perdão ao esquecimento, a todos aqueles que de alguma maneira se fizeram presentes, cujas escolhas e histórias, em conjunto com as minhas, me ajudaram a compreender que *“é justo que muito custe aquilo que muito vale”*.

*One of our greatest freedoms
is how we react to things.*

Charlie Mackesy

YOSHITANI, Thais Depieri. **O significado racional da vinculação atribuído pelo CPC/2015: a aderência resolutiva da tese jurídica aos litígios repetitivos.** 2023. 152 f. Dissertação (Mestrado em Direito Negocial) – Universidade Estadual de Londrina, Londrina/PR, 2023.

RESUMO

Investiga o tratamento despendido pela prestação jurisdicional, na conformação processual civil em vigência, à resolução dos litígios repetitivos oriundos de negócios jurídicos. Considera que as relações contratuais contemporâneas, quando conjugadas sob as bases da sociedade pós-moderna, ao capitalismo e à massificação das relações sociais, tona-se campo fértil para proliferação da litigância repetitiva. Aquilata que tal fenômeno sociojurídico se caracteriza pelo ingresso de ações judiciais homogêneas, seriais e numerosas perante o Poder Judiciário. Verifica, nesse contexto, que o contingente expressivo de demandas, além de sobrecarregar o sistema de justiça, provoca a disparidade interpretativa das normas e a insegurança jurídica, visto que demandas judiciais de mesmo teor são solvidas de formas diametralmente opostas. A par dessas decorrências, evidencia que o atual Código de Processo Civil, mediante eleição de provimentos jurisdicionais vinculantes, instituiu política judiciária de enfrentamento aos litígios de massa, sob o pseudônimo de promoção da estabilidade e coerência interpretativa do direito. Objetiva demonstrar que, nessa conjuntura, o tratamento conferido pela técnica processual diferenciada aos litígios repetitivos se presta a fins meramente numéricos e pragmáticos, através da reprodução reducionista de extratos decisórios, visando a mera aderência resolutiva de questões. Por meio do método dedutivo e da pesquisa bibliográfica e documental, posiciona o objeto de estudo fora do campo de atuação da teoria dos precedentes judiciais e estabelece a tese jurídica como componente elementar à prestação da tutela jurisdicional aos conflitos de massa. Constata, nesse contexto, que o manuseio da tese jurídica é peça fundamental para a sistemática de padronização decisória, visto que promove a cristalização da tutela jurisdicional. Verifica que a real finalidade da vinculação judicial estabelecida pelo diploma processual vigente se presta ao contingenciamento de processos e redução da carga de trabalho, relegando a promoção da uniformidade jurisprudencial e da estabilidade das relações sociais, inclusive as de cunho negocial, a segundo plano. Observa a existência de ponto refratário à narrativa que associa a padronização decisória com a promoção da segurança jurídica, visto que esta é retratada como decorrência daquela e não como causa de sistema jurídico organizado. Sopesados tais elementos, propõe critérios objetivos para amplificação do uso da tese jurídica, evidenciando a potencialidade integrativa do instrumento em prol da lapidação hermenêutica das normas. Fundamenta suas proposições na legitimação procedimental em que circunscreve a formulação da tese jurídica, com base nos atributos do devido processo legal e nos predicados do acesso à ordem jurídica justa.

Palavras-chave: resolução de conflitos; relações contratuais contemporâneas; litigância repetitiva; padronização decisória; tese jurídica.

YOSHITANI, Thais Depieri. **The rational meaning of the binding attributed by CPC/2015: the resolute adherence of the legal thesis on the repetitive litigation.** 2023. 152 f. Dissertation (Master's degree in Negotiation Law) – Universidade Estadual de Londrina, Londrina/PR, 2023.

ABSTRACT

It investigates the treatment given by the adjudication, in the current civil procedural conformation, to the resolution of repetitive disputes arising from legal transactions. It considers that contemporary contractual relations, when combined under the foundations of postmodern society, capitalism and the massification of social relations, become a fertile field for the proliferation of repetitive litigation. Ascertains that such a socio-legal phenomenon is characterized by the entry of homogeneous, serial and numerous lawsuits before the Judiciary. It verifies that, in this conjecture, the expressive contingent of demands, in addition to overloading the justice system, causes the interpretative disparity of the norms and legal uncertainty, since judicial demands of the same content are resolved in diametrically opposed ways. Alongside these consequences, it shows that the current Code of Civil Procedure, through the election of binding jurisdictional provisions, instituted a judicial policy to face mass litigation, under the pseudonym of promoting the stability and interpretative coherence of the law. It aims to demonstrate that, at this juncture, the treatment conferred by the procedural technique to repetitive disputes lends itself to merely numerical and pragmatic purposes, through the reductionist reproduction of decision-making extracts, aiming at the mere resolution of issues. Through the deductive method and bibliographical and documentary research, it positions the object of study outside the field of action of the theory of judicial precedents and establishes the legal thesis as an elementary component to the provision of judicial protection to mass conflicts. It notes, in this context, that the handling of the legal thesis is a fundamental piece for the systematic decision-making standardization, since it promotes the crystallization of judicial protection. It verifies that the real purpose of the judicial binding established by the current procedural law lends itself to the contingency of processes and reduction of the workload, relegating the promotion of jurisprudential uniformity and the stability of social relations, including the negotiations ones, to the background. It observes the existence of a refractory point to the narrative that associates decision-making standardization with the promotion of legal certainty, since the latter is portrayed as result of the former and not as a cause of an organized legal system. Having weighed these elements, it proposes objective criteria for amplifying the use of the legal thesis, evidencing the integrative potential of the instrument in favor of the hermeneutic stoning of the norms. It bases its propositions on the procedural legitimization in which the formulation of the legal thesis is circumscribed, based on the attributes of due legal process and on the predicates of access to the just legal order.

Key-words: conflict resolution; contemporary contractual relations; repetitive litigation; decisional standardization; legal thesis.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

CF	Constituição Federal de 1988
CNJ	Conselho Nacional de Justiça
CPC	Código de Processo Civil
IAC	Incidente de Assunção de Competência
IRDR	Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas
REsp	Recurso Especial
RE	Recurso Extraordinário
STF	Supremo Tribunal Federal
STJ	Superior Tribunal de Justiça
TJPR	Tribunal de Justiça do Estado do Paraná
UEL	Universidade Estadual de Londrina

SUMÁRIO

1	INTRODUÇÃO	13
2	O CONTEXTO SOCIOJURÍDICO DE FORMAÇÃO DOS LITÍGIOS CONTEMPORÂNEOS	18
2.1	A ESTRUTURA CONSTITUCIONAL VIGENTE E A INTERPRETAÇÃO JURÍDICA: EXTRAÇÃO DA NORMA A PARTIR DE UM SISTEMA ABERTO, FORMADO POR PRINCÍPIOS E REGRAS	19
2.2	O PARADIGMA PÓS-MODERNO, A SOCIEDADE DE CONSUMO E AS RELAÇÕES CONTRATUAIS CONTEMPORÂNEAS	24
2.3	O ACESSO À JUSTIÇA, A LITIGIOSIDADE REPETITIVA E A CRISE DO JUDICIÁRIO.....	29
2.4	A INSEGURANÇA JURÍDICA E A NECESSIDADE DE UNIFORMIZAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA: O PAPEL DESEMPENHADO PELA TÉCNICA PROCESSUAL	37
3	A RESOLUÇÃO DE CONFLITOS REPETITIVOS NA SISTEMÁTICA PROCESSUAL EM VIGÊNCIA: “SISTEMA DE PRECEDENTES” OU MECANISMOS DE PADRONIZAÇÃO DECISÓRIA?.....	45
3.1	ALGUNS APORTES DO DIREITO COMPARADO: OS ASSENTOS PORTUGUESES E OS PRECEDENTES DA <i>COMMON LAW</i> AMERICANA	46
3.2	<i>RATIO DECIDENDI</i> , <i>OBITER DICTUM</i> E TESE JURÍDICA: UMA DISTINÇÃO CONCEITUAL NECESSÁRIA.....	52
3.3	O CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL E O PRETENSO “SISTEMA DE PRECEDENTES”	59
3.3.1	Decisões Proferidas pelo STF em Controle Concentrado de Constitucionalidade..	60
3.3.2	Os Enunciados de Súmula Vinculante e Demais Súmulas Editadas pelo STF e STJ.....	62
3.3.3	Acórdãos Proferidos em Recurso Especial e Recurso Extraordinário.....	65
3.3.4	Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas (IRDR)	70
3.3.5	Incidente de Assunção de Competência (IAC)	73
3.3.6	Orientação de Plenário e de Órgão Especial.....	75
3.4	POR UMA JURISPRUDÊNCIA ESTÁVEL, ÍNTEGRA E COERENTE: PREMISSAS PARA CONSTRUÇÃO DE UMA TÉCNICA PROCESSUAL DIFERENCIADA.....	77
3.5	O MODELO DE PADRONIZAÇÃO DECISÓRIA COMO REAÇÃO À LITIGIOSIDADE	

	REPETITIVA.....	84
4	O SIGNIFICADO RACIONAL DA VINCULAÇÃO ATRIBUÍDO PELO CPC/2015: A CRISTALIZAÇÃO DO JULGAMENTO E A ADERÊNCIA RESOLUTIVA DA TESE JURÍDICA.....	93
4.1	O ASSENTO CONSTITUCIONAL DA VINCULAÇÃO: O DEVER DE FUNDAMENTAÇÃO E A CONSTRUÇÃO DE NORMAS CONCRETAS NA RESOLUÇÃO DE LITÍGIOS	94
4.2	A TESE JURÍDICA COMO ELEMENTO VINCULANTE: A CRISTALIZAÇÃO DO JULGAMENTO E A RACIONALIDADE DITADA PELO RESULTADO	105
4.3	A PREVISIBILIDADE SISTÊMICA COMO PONTO DE CHEGADA E SEUS IMPACTOS NA RESOLUÇÃO DE CONFLITOS: SEGURANÇA JURÍDICA PARA QUEM?.....	115
4.4	REFLEXÕES SOBRE O EXERCÍCIO DA PRESTAÇÃO JURISDICIONAL VOLTADA AOS LITÍGIOS DE MASSA: O POTENCIAL DE APLICAÇÃO DA TESE JURÍDICA PARA ALÉM DA GESTÃO PROCESSUAL	124
5	CONCLUSÃO	133
	REFERÊNCIAS.....	139

1 INTRODUÇÃO

Essa pesquisa averigua o tratamento despendido pela prestação jurisdicional à litigância repetitiva, mais especificamente quando desempenhada por meio dos mecanismos de padronização decisória, edificados na atual legislação processual civil sob as rubricas da uniformização jurisprudencial.

Para tanto, impende consignar, de antemão, que o critério de cientificidade do estudo jurídico em *stricto sensu* é atingido pela demonstração da hipótese norteadora da análise, cuja formulação, de forma clara e precisa, se dá em contraposição a determinado campo problemático.

A construção de tal demonstrabilidade, por sua vez, pressupõe o alinhamento dos aportes teóricos que dão sustentação ao problema, para corroborar, do ponto de vista lógico-argumentativo, com o raciocínio jurídico desenvolvido no decorrer da pesquisa e às conclusões dela decorrentes.

Feitas tais colocações, considerando o recorte metodológico necessário à delimitação do trabalho, elegeu-se enquanto eixo temático a resolução de conflitos oriundos de negócios jurídicos sob o viés publicista tradicional, notadamente quanto ao modelo de solução jurisdicional adjudicatório administrado pelo Estado.

Partindo do ponto de interseção estabelecido entre o direito negocial e o direito processual civil, a pesquisa se dedicou à análise da litigância repetitiva, evento que se caracteriza pelo ingresso numérico expressivo de demandas judiciais homogêneas, padronizadas, similares e seriais perante o Poder Judiciário.

Importante pontuar, nesse momento, que o fenômeno sociojurídico em questão advém da conjugação de vários fatores, entre os quais se destaca, por brevidade e pertinência, a efusão das relações contratuais contemporâneas e a massificação das interações sociais humanas, aspectos que também compõem o pano de fundo para construção da problemática posta em exame.

Nessa circunscrição, constatou-se que, com a edição do diploma processual civil vigente, foi instituído à sistemática brasileira reforço ideológico e legislativo em combate à disformidade jurisprudencial, circunstância latente quando observada sob o espectro da litigância repetitiva, onde questões similares recebem tratamentos jurisdicionais opostos.

Em reação ao que doutrinariamente se apelidou de “jurisprudência lotérica”, o legislador cunhou mecanismos processuais destinados à padronização decisória, cuja observância é obrigatória a juízes e tribunais nos termos do art. 927 do Código de Processo Civil, sob às

justificativas de promoção de uniformidade da jurisprudência e de garantia da estabilidade, coerência e integridade do sistema jurídico.

A dogmática jurídica revela, contudo, que o núcleo de tais instrumentos processuais voltados à litigância repetitiva e, por consequência, o elemento de vinculação obrigatória, está na definição da tese jurídica, elemento de singularidade ímpar, forjado sob as circunstâncias jurisdicionais brasileiras.

O eixo problemático, portanto, se forma ao se constatar que o manuseio da tese, nos termos da legislação processual em vigência, especialmente nos termos previstos pelo art. 927, inciso III do Código de Processo Civil, permite que a atividade jurisdicional voltada aos litígios de massa seja prestada, predominantemente, mediante vinculação mecânica e irrestrita da tese jurídica, impondo uma aderência de resultado aos conflitos dessa natureza.

Vislumbra-se, portanto, que o tratamento despendido pela prestação jurisdicional nesses casos, está muito aquém do objetivo de promover a uniformização jurisprudência e estabilidade das relações sociais, visto que a técnica processual tem sido utilizada apenas como instrumento de enfrentamento de processos e gerenciamento do acervo de trabalho, distanciando-se do referencial axiológico previsto pelo art. 926 do Código de Processo Civil.

A par dessa ambivalência, embora não incompatibilidade, entre objetivos e decorrências práticas - estando em uma ponta a uniformização jurisprudencial e na outra o gerenciamento de processos - a pesquisa busca compreender, dentro da sistemática processual contemporânea, qual é o significado e a finalidade da vinculação estabelecida pelo diploma vigente e, por meio dessa constatação, averiguar qual é o genuíno tratamento despendido pela técnica processual aos litígios de massa.

Nessa conjuntura, afixa-se, desde já, como hipótese norteadora da pesquisa, as premissas de que *a vinculação racional é operacionalizada pela tese jurídica e que, nessas condições, impõe-se, por consequência, o tratamento jurisdicional de litígios pautado pela aderência de resultados.*

Para cumprir com o intento demonstrativo, a pesquisa será dividida em três capítulos principais, aos quais terão ramificações mais detalhadas, de modo a compor os aportes teóricos doutrinários e legislativos necessários para a construção da cadeia argumentativa que dará sustentação à tríade *problema - hipótese - conclusão.*

Destarte, o primeiro capítulo será destinado a estabelecer os marcos sociojurídicos que antecedem à formulação do problema, notadamente aqueles atinentes à sociedade contemporânea, a extensão dos negócios jurídicos e os conflitos dele decorrentes, para ambientar a pesquisa e o leitor sobre a materialidade da controvérsia posta em debate.

Nesse momento, a posição da pesquisa a respeito da: a) extração e aplicação das normas jurídicas pelo julgador; b) origem filosófica da massificação das relações sociais; c) relação de causalidade estabelecida entre as relações contratuais e a litigância repetitiva; d) percepção dos reflexos desse fenômeno à administração do sistema de justiça e, ainda, e) a remedição da divergência jurisprudencial por meio da técnica, serão aprofundados ao leitor.

Também é conveniente demonstrar nessa fase inicial, por meio da conjugação das relações contratuais contemporâneas e da litigância repetitiva - dois conceitos providenciais ao trabalho - o campo de intersecção estabelecida entre o estudo do negócio jurídico e do direito processual civil, garantindo a pertinência temática do objeto de pesquisa.

Espera-se, portanto, nesse primeiro momento do estudo, aquilatar os elementos materiais da análise, para estabelecer pontos de contato que possam tornar tangível a discussão de maior densidade que se fará mais adiante, especialmente quanto ao tratamento conferido pela técnica processual à resolução dos conflitos repetitivos e da política judiciária de enfrentamento da litigância de massa.

Dando sequência, uma vez apresentado o campo temático de extração do problema e delimitada a problemática sujeita a exame, o segundo capítulo será destinado, mais propriamente, à definição da hipótese indicando, de forma pormenorizada, os aportes teóricos nacionais e estrangeiros dos quais a pesquisa se utilizou.

O estudo passará, nesse estágio, por alguns dados históricos, sem perder de vista o cunho jurídico da pesquisa, bem como contará com contribuições relativas ao direito português e americano correlatos ao tema, para subsidiar a distinção conceitual que permite visualizar qual é o elemento vinculante na sistemática processual brasileira.

Nesse contexto, as proposições da dogmática jurídica serão analisadas em peso, especialmente aquelas relativas ao Código de Processo Civil em vigência, sem prejuízo das remissões à exposição de motivos que antecedeu à promulgação do diploma, bem como das legislações especiais pertinentes, com a finalidade de destrinchar as técnicas processuais destinadas à litigância de massa e evidenciar a tônica da política judiciária instituída pelo legislador.

O ponto de maior confluência, nesse tocante, se dará na opção metodológica realizada, ao posicionar a pesquisa fora da teoria dos precedentes judiciais, como em prelúdio denunciam os títulos que compõe o segundo capítulo do trabalho, aspecto fundamental para sustentação da hipótese fixada anteriormente.

Almeja-se, portanto, que ao final do segundo capítulo, tenha se estabelecido com a clareza adequada: a) a figura dos assentos portugueses, bem como de algumas notas teóricas a

despeito do *common law* e *civil law*; b) a definição do conceito de tese jurídica, em contraponto aos conceitos de *ratio decidendi* e *obiter dictum*; c) visão panorâmica a despeito do art. 927 do Código de Processo Civil; d) opção metodológica que afasta a teoria dos precedentes judiciais; e) a compreensão da estabilidade, integridade e coerência, sob o manto da uniformização jurisprudencial, enquanto política judiciária; d) os mecanismos de padronização decisória como reação da técnica processual à litigância de massa.

Tais objetivos, quando conjugados com o eixo temático exposto no primeiro capítulo da análise, permitem construir a hipótese norteadora do estudo, principalmente sobre o tratamento cristalizado e resolutivo despendido pela tutela jurisdicional aos litígios de massa.

A problemática da pesquisa ganhará corpo nesse ponto, uma vez que o aparato teórico e legislativo utilizados permitem vislumbrar que, na verdade, as decisões de eficácia vinculante, na forma como foram previstas e têm sido aplicadas, se preocupam com a mera aderência mecanicista voltada ao objeto decidido.

Por conseguinte, uma vez cumprido os propósitos delimitados acima, o terceiro e último capítulo se encarregará do intento demonstrativo da análise, apresentando os argumentos teóricos que garantem a higidez da conclusão extraída, especialmente no que toca à operacionalização da tese jurídica.

Destarte, nesse momento serão expostos ao leitor: a) o fundamento constitucional em prol da vinculação das decisões judiciais; b) que no contexto moldado pelo diploma processual em vigência, a tese é o elemento vinculante; c) nessas condições, ocorre o que se denomina como *cristalização do julgamento*; d) tal circunstância evidencia a aderência resolutiva da tese, o que reduz e enfraquece seu espectro de atuação.

A par dessas constatações, os dois últimos itens do trabalho serão destinados a tecer breves considerações a respeito do panorama vislumbrado quanto ao processo de formação e de aplicação da tese jurídica.

Objetiva-se, nesse momento final da pesquisa, individualizar um ponto refratário ao sistema de justiça, cuja identificação se deu de maneira tangencial à temática, no que diz respeito à segurança jurídica e a construção argumentativa do direito.

Também se reunirão os últimos esforços do trabalho para traçar, ainda que em caráter incipiente, uma perspectiva alternativa do uso da tese jurídica e, por consequência, do tratamento jurisdicional de conflitos, a qual se mostra, dentro das considerações realizadas ao longo do estudo, mais condizentes com as diretrizes do art. 926 do Código de Processo Civil.

Para atingir os objetivos propostos e garantir o lastro de cientificidade da análise, a pesquisa será desenvolvida pelo método dedutivo, partindo da justaposição entre premissa

maior e menor, cujo processo de adequação e subsunção serão ordenados e justificados, através do desenvolvimento dos capítulos descritos acima.

A pesquisa será desenvolvida na forma bibliográfica, mediante revisão sistemática da doutrina correlata ao tema, como também na forma documental, levando em consideração a análise das disposições legislativas pertinentes ao objeto de estudo, especialmente de natureza processual civil, e a consulta ao acervo jurisprudencial quando adequado.

As conclusões serão expostas ao final do texto, justificando-as por pertinência e relevância, com base nas proposições realizada no decorrer da pesquisa.

2 O CONTEXTO SOCIOJURÍDICO DE FORMAÇÃO DOS LITÍGIOS CONTEMPORÂNEOS

Para o bom desenvolvimento de toda pesquisa científica, é preciso compreender, de antemão, o contexto fático no qual está inserido o objeto de estudo, bem como a problemática dele extraída, de modo estabelecer as premissas necessárias para a construção do pensamento¹.

Ao se propor a investigar determinado fenômeno jurídico, essa contextualização se torna ainda mais evidente, uma vez que o Direito, enquanto ciência social aplicada, é operacionalizado para além dos limites do conhecimento teórico, porquanto regula as condutas humanas no campo da *praxis*.

Desse modo, o propósito de investigação do presente trabalho - levando em consideração o eixo temático do direito negocial e o recorte específico da linha de pesquisa voltada ao acesso à justiça - perpassa por entender, nesse primeiro capítulo, a conjuntura em que se formam os conflitos contemporâneos.

Para tanto, de início impende alocar a pesquisa a respeito da compreensão do sistema jurídico, no que concerne à atividade interpretativa e de extração da norma jurídica, bem como do papel desempenhado pelo julgador, traçando o perfil atual do exercício da jurisdição.

As considerações dessa natureza se justificam por pertinência metodológica, bem como para compor o pano de fundo do trabalho e estabelecer pontos materiais de contato da problemática com a discussão teórica que se fará mais a diante.

Nesse momento, serão aquilatados os principais elementos que contribuem para o surgimento da litigância repetitiva, fenômeno sociojurídico que representa o ponto de intersecção estabelecido entre as relações contratuais contemporâneas e a resolução judicial de conflitos.

Objetiva-se, também, a par da existência desse contexto fático, demonstrar os reflexos decorrentes à administração do sistema de justiça, mais precisamente os pontos de fragilidade ocasionados pelo incremento de processos repetitivos, entendimentos jurisprudenciais dissonantes e insegurança jurídica.

Em arremate ao primeiro capítulo, se evidenciará como a técnica processual civil reagiu a esse fenômeno, para compor e a justificar a conformação atual do processo civil enquanto instrumentos para resolução dos litígios.

¹ GIL, Antônio Carlos. **Como elaborar projetos de pesquisa**. 4ª ed. São Paulo: Editora Atlas, 2002.

2.1 A ESTRUTURA CONSTITUCIONAL VIGENTE E A INTERPRETAÇÃO JURÍDICA: EXTRAÇÃO DA NORMA A PARTIR DE UM SISTEMA ABERTO, FORMADO POR PRINCÍPIOS E REGRAS

A temática que se desenvolverá mais adiante, a despeito da organização de um sistema de decisões judiciais vinculantes, não é afeta, única e exclusivamente, ao campo de estudo do direito processual civil, visto que em alguns países do mundo o tema fica a cargo do direito constitucional e, por vezes, da própria teoria geral do direito.

Ainda que o legislador pátrio tenha escolhido disciplinar o assunto em conjunto com as normas processuais, sobretudo após a edição do Código de Processo Civil de 2015, é oportuno ter em mente a configuração normativa subjacente ao exercício da prestação jurisdicional, começando por identificar a natureza das normas que compõem o sistema jurídico vigente.

Isso porque, tal estrutura tem impacto significativo no sistema de justiça, considerando que, nesse espaço, os textos normativos são interpretados e reinterpretados, quotidianamente, na resolução dos conflitos, pondo em destaque a atividade desempenhada pelo Poder Judiciário.

Impende ressaltar, também, que o Estado Democrático de Direito² constitui marco teórico elementar para problemática da pesquisa, cumprindo contextualizar, no mais, que tal modelo perfaz a conquista civilizatória sobre qual se funda a estrutura institucional para resolução dos conflitos, mormente aquela assentada sob o conceito mais tradicional³ de jurisdição⁴.

Feitas tais considerações, o primeiro ponto que se deseja pôr em evidência diz respeito à compreensão de que para além da formação exclusiva por regras - noção hermética que se

² J. J. Gomes Canotilho esclarece que tal expressão designa muito mais do que a existência de uma constituição como documento político e jurídico do Estado. Ressalta que “[...] é uma ordem de domínio legitimada pelo povo. A articulação do ‘direito’ e do ‘poder’ no Estado Constitucional significa, assim, que o Poder do Estado deve organizar-se e exercer-se em termos democráticos. O princípio da soberania popular é, pois, uma das travas mestras do Estado constitucional. O poder política deriva do ‘poder dos cidadãos’” (CANOTILHO, 2003, p. 98).

³ Desde logo se esclarece que a pesquisa não desconhece a atual conformação jurisdicional, a partir da perspectiva do Tribunal Multiportas, tradução da expressão em inglês “*Multidoor Courthouse System*”, cunhada pelo jurista Frank Ernest Arnold Sander, na década de 1970. O mencionado autor propõe, em síntese, que a resolução de conflitos pelo Poder Judiciário é apenas uma das alternativas disponíveis ao cidadão e que, muito embora a porta de entrada possa ser a judiciária, a de saída não será, necessariamente, visto que outras formas resolutivas mais adequadas poderão ser encontradas ao longo do caminho.

⁴ Compõe, portanto, o panorama de trabalho os vieses que concebem a jurisdição como: “[...] uma das funções do Estado, mediante a qual este se substitui aos titulares dos interesses em conflito para, imparcialmente, buscar a pacificação do conflito que os envolve, com justiça” (CINTRA; GRINOVER; DINAMARCO, 2015, p. 165). E ainda: “[...] ‘a jurisdição é função e atividade ‘típica’ do Estado que, invocando para si (ao menos como regra) o poder de pôr fim às controvérsias, reservou-se a função de declarar ou atuar coercitivamente a regra jurídica no caso concreto’” (YARSHELL, 1999, p. 128).

aproxima à objetividade do positivismo científico⁵ - os sistemas jurídicos constitucionais também são compostos por princípios⁶ (CANOTILHO, 2003, p. 1160).

Significa dizer, em outras palavras, que a estrutura jurídica contemporânea é formada por princípios e regras, do que decorre que ambas as modalidades coexistem no mundo jurídico e se espalham ao longo de todo o ordenamento, mesmo nos diplomas ordinários, em claro movimento de leitura das normas a partir do viés constitucional⁷.

A dualidade exposta por essas categorias, além de providencial solução quanto à insuficiência da previsão categórica da lei, promove a complementariedade necessária ao aperfeiçoamento do sistema. Se por um lado a objetividade da regra conduz à prescrição de ações e comportamentos, os princípios condensam valores que comportam vários graus de concretização, a depender do referencial em que é observado, aspecto que garante uma amplitude maior de aplicação quando comparado às regras⁸.

Partindo dessa configuração, também se permite qualificar o sistema jurídico constitucional pátrio como aberto⁹, vez que tal circunstância propicia que as normas constitucionais captem as mudanças sociais e se amoldem à realidade social vigente, o que,

⁵ Luiz Fernando Barzoto conceitua o positivismo como: “[...] a tentativa de compreender o Direito como um fenômeno social objetivo. Recusa-se, assim, uma postura preocupada em fazer derivar o Direito de outras fontes que não as sociais (jusnaturalismo), ao mesmo tempo, que se renega a fazer depender a existência do Direito de juízos morais particulares” (BARZOTO, 2006, p. 642).

⁶ Em que pese tal conformação tenha sido capitaneada por J.J Gomes Canotilho (2003, p. 1159-1164) tendo como referencial o constitucionalismo português, verifica-se que o sistema jurídico brasileiro se amolda às proposições realizadas pelo mencionado autor, sobretudo diante do expressivo conteúdo principiológico albergado pela constituição em vigência. Sobre o tema, cabe também mencionar as lições de José Afonso da Silva (2019, p. 91-98) a despeito da classificação dos princípios constitucionais. Ao formular tais proposições, o autor dialoga e se baseia em J. J Gomes Canotilho para realizar a leitura dos princípios fundamentais da Constituição de 1988, alojados em seus quatro primeiros artigos, do que decorre a influência da conformação por princípios e regras ao constitucionalismo brasileiro.

⁷ A doutrina denomina esse movimento como “constitucionalização” das normas. Gustavo Tepedino (2000, p. 13-14), em análise do tema sob o viés civilista, destaca o papel unificador que a Constituição desempenha na interpretação do texto legal, e ainda destaca que: “Num sistema aberto, os princípios funcionam como conexões axiológicas e teleológicas entre, de um lado, o ordenamento jurídico e o dado cultural, e de outro, a Constituição e a legislação infraconstitucional”.

⁸ Assim lecionam Antônio Carlos Diniz e Antônio Cavalcanti Maia, ao tratarem da conformação jurídica dos sistemas do no período pós-positivista: “Admitindo com os pós-positivistas que o sistema jurídico traduz-se num modelo esquemático composto não apenas de regras pontuais (como nos moldes positivistas), mas de normas-regras e normas-princípios, é intuitivo que os princípios, por sua conformação estruturalmente mais elástica e aberta, atingem espectros mais amplos da incidência fática e cobrem hipóteses desafiadoras não alcançadas de ordinário por um sistema exclusivamente baseado em regras” (DINIZ; MAIA, 2006, p. 653).

⁹ José Eduardo Campos de Oliveira Faria ao analisar os prognósticos do sistema de justiça, retoma o processo de formação da Constituição Federal em vigência, argumentando que os integrantes da assembleia nacional constituinte optaram por “[...] redigir uma Carta com ‘textura aberta’ e normas programáticas nas matérias polêmicas, por causa da ausência de bancadas hegemônicas, capazes de propiciar um tratamento jurídico objetivo. Como nenhum partido dispunha, por si ou sob forma de coalizões, de maioria qualificada para agir na conformidade de um projeto político capaz de dar um mínimo de unidade conceitual e coerência programática à nova ordem constitucional, o recurso a normas programáticas e cláusulas indeterminadas, que poderiam ser reguladas posteriormente por leis complementares e ordinárias, em outras condições e outras configurações partidárias, foi a estratégia adotada para permitir a conclusão dos trabalhos” (FARIA, 2003, p. 15).

invariavelmente, também perpassa pelo crivo da atividade jurisdicional (CANOTILHO, 2003, p. 1160-1163).

Com efeito, essa conformação dogmática entre regras e princípio eleva a participação do intérprete jurídico na aplicação das normas, sobretudo nos chamados *hard cases*, nos quais há o embate entre duas ou mais regras aplicáveis ao caso concreto ou, ainda, entre dois ou mais princípios igualmente válidos.

Isso porque, em situações conflituais entre duas regras, uma exclui a outra na parte em que forem incompatíveis para assegurar a aplicação de apenas um preceito, dado os critérios previstos em lei para solução da antinomia jurídica estabelecida entre elas.

De outro norte, não há tal relação de prevalência unívoca entre os princípios, porquanto têm coexistência garantida mesmo em situações de embate, de modo que a conveniência na aplicação de um ou de outro decorre da ponderação¹⁰ realizada pelo julgador, consagrando-se aquele que melhor atenda, na interpretação do agente, aos interesses em disputa.

Da distinção acima referida emerge outra importante constatação. Ainda que as páginas desse trabalho não comportem, com a profundidade apropriada, o retrospecto necessário à discussão, é oportuno destacar que as lições de hermenêutica lapidadas ao longo dos anos romperam com a ideia de unidade forjada entre a lei e a norma.

Isso significa que, apesar de conectadas, lei e norma não se confundem¹¹. Tais categoriais representam, respectivamente, o início e o fim do processo de construção racional dos significados passíveis de atribuição às prescrições jurídicas, aspecto de grande relevância no desempenho jurisdicional.

No mesmo sentido, Humberto Ávila (2004, p. 22) afiança que as “normas não são textos nem o conjunto deles, mas os sentidos construídos a partir da interpretação sistemática dos textos normativos”, de modo que os dispositivos legais perfazem o objeto de interpretação e as normas são o resultado dessa atividade.

¹⁰ J. J. Gomes Canotilho (2003, p. 1182) esclarece: “Daí o reconhecimento de momentos de *tensão* ou *antagonismo* entre os vários princípios e a necessidade atrás exposta, de aceitar que os princípios não obedecem, em caso de conflito, a uma lógica de ‘tudo ou nada’, antes podem ser objeto de ponderação e concordância prática, sonante seu “peso” e as circunstâncias do caso”.

¹¹ Assim denuncia: “A ainda predominante compreensão da norma como um comando pronto, juntamente com o seu contexto positivista, corre igualmente o risco de confundir norma e texto normativo; ou então de partir do princípio de que o teor da validade da disposição legal seria fundamentalmente adequado e estaria suficientemente presente no texto literal, ou seja, seria ‘dado’ como a forma linguística da disposição. A realidade como conglomerado de elementos heterogêneos juridicamente desordenados e a serem unidos pelo comando normativo pode ser, então, contraposta a uma ‘norma’ assim isolada. O âmbito normativo, não reconhecido pela teoria normativa como parte integrante da norma, pertence, portanto, indistintamente ao mundo abstratamente visto da facticidade” (MÜLLER, 2009, p. 192).

Nesse compasso, as proposições de Frederich Müller (1938 -) se coadunam com a perspectiva de trabalho aqui adotada, a respeito da estruturalidade¹² que permeia a atividade intelectual de interpretação e formação de sentido ao texto escrito, notadamente aos preceitos de natureza jurídica.

Para o jurista alemão, as prescrições textuais legislativa são apenas o ponto de início para formulação da norma, cuja concretude de sentido é moldada através da realidade social circundante, envolvendo não só os referenciais legais, como o viés basilar do Estado Democrático Constitucional, mas também linguísticos¹³, históricos e materiais dos conflitos postos sob exame¹⁴ (MÜLLER, 2009, p. 55-82).

Com efeito, na visão contemporânea, as leis e os códigos, assim manifestados na forma do texto legal, são apenas os enunciados textuais a partir dos quais a norma jurídica é extraída em cotejo à situação fática, tendo seu significado construído, individualmente, ao caso em exame (ZANETI JR., 2021, p. 143).

É durante o exercício da atividade jurisdicional, portanto, que ocorre o processo de concretização da norma, já que esta “se movimenta ante a um fato concreto, pela ação do magistrado, que é o intermediário entre a norma e a vida”, figurando como “instrumento pelo qual a norma abstrata se transforma numa disposição concreta, regendo uma determinada situação individual” (DINIZ, 2014, p. 75).

De igual modo, deve-se considerar que por mais clara que a letra da lei possa se apresentar, a atividade interpretativa é tarefa inevitável e irredutível na aplicação do direito¹⁵.

¹² Em referência à Teoria Estruturante do Direito, cunhada pelo mesmo autor. Registra-se: “A compreensão estruturante da norma restringe e especifica ao mesmo tempo os problemas da ‘natureza das coisas’, da ‘lógica material’ ou das ‘estruturas lógico-materiais’. Ela conduz à investigação dos âmbitos normativos e, com isso, a estruturas da realidade que são ligadas a transcritas em sua relevância e em sua extensão objetiva a partir da norma jurídica concretizante. O real não aparece mais como realidade que engloba as coisas de modo indistinto, mas surge absolutamente apenas na esfera da exigência normativa por validade, sem com isso poder ser adulterado na estrutura básica de seus atributos fáticos. Isso não deve ser intencionalmente temido, pois a análise do âmbito normativo produz resultados estruturais normativamente guiados, mas que não constituem resultados ontológicos ou meramente ônticos” (MÜLLER, 2009, p. 233).

¹³ Assim esclarece o autor: “O que existe na realidade, na prática concreta, onde se encontra o fenômeno chamado ‘norma jurídica’, é sempre um conjunto de dados linguísticos e dados (primariamente ou secundariamente) reais. Em outras palavras, há sempre uma conexão entre um programa da norma e um âmbito da norma. Por isto, não somente a antiga dicotomia entre ‘ser’ e ‘dever-ser’ está superada, como também a verdade que está contida nela (isto é, a que dados linguísticos e dados reais não são os mesmos) está, a partir de então, teoricamente modernizada e praticamente operacionalizada” (MÜLLER, 2005, p. 11).

¹⁴ “Não importa quão apurada for a formulação do texto da norma e do nexos das normas em termos da técnica formal; estes contêm teores materiais como momentos da sua instituição, eficácia social e normatividade jurídica” (MÜLLER, 2009, p. 49).

¹⁵ Aplicar o direito, nos termos aqui esposados, significa a concretização das normas. A esse respeito: “A concretização do direito, impossível fora da linguagem, sempre é co-caracterizada por esse horizonte universal, pré-jurídico da compreensão. Ao lado dos seus problemas de interpretação, o texto, também o texto normativamente intencionado da norma jurídica, veicula ao mesmo tempo uma precedente referência material do intérprete a esse problema” (MÜLLER, 2005, p. 59).

Por menores que sejam, todo e qualquer detalhe se submete à compreensão do agente, mesmo que, ao final, a conclusão esposada coincida com o sentido majoritariamente extraído do texto legal¹⁶.

Tal ilação se mostra possível uma vez que a interpretação é tarefa eminentemente intelectual, considerando que o processo cognitivo que conduz a tomada de decisões é realizado no interior do sujeito.

Por conseguinte, a figura do intérprete enquanto operador do direito passa a ocupar posição de destaque nos ordenamentos jurídicos, assentando-se a ideia que operacionalizar o direito é, antes de tudo, um ato de interpretação dos textos normativos e de expressão linguística de sentido.

Quando se volta os olhares à aplicação do direito pelos tribunais, tal realce é ainda mais necessário, considerando que, em razão do desenho institucional previsto pela Constituição Federal, compete ao Poder Judiciário, principalmente às cortes superiores, dar a última interpretação - em termos institucionais - dos textos legislativos que compõem o sistema normativo¹⁷.

Sendo assim, as proposições até aqui realizadas denotam que tanto a estrutura do ordenamento jurídico vigente, a respeito da formação textual aberta entre princípios e regras, bem como a ideia de extração da norma a partir do processo cognitivo do agente, colocam a atividade jurisdicional em evidência no cenário contemporâneo.

Esse aspecto, por consequência lógica, justifica, entre outros argumentos, o aperfeiçoamento da técnica processual ocorrida ao longo dos anos, ponto que se examinará mais adiante, tendo em vista que condensa os instrumentos necessários para o desempenho da tutela jurisdicional¹⁸.

¹⁶ Assim também adverte Miguel Reale: “O ato de interpretar, por seu simples pôr-se como tal já é problemático, enquanto não exclui ‘a priori’ a possibilidade de múltiplas vias de acesso ao ‘sentido’ do objeto a que se dirige e, por conseguinte, de variações de sentido, muito embora possa haver, como muito frequente ocorre, unanimidade quanto a determinada forma de interpretar” (REALE, 2002, p. 245).

¹⁷ José Eduardo de Campos Oliveira Faria justifica que “[...] o texto constitucional ficou ambíguo e sem espírito definido, sendo impossível saber ao certo em várias matérias o que de fato é direito adquirido, o que pode ser objeto de emenda e o que foi convertido em cláusula pétrea. A Constituição se desdobra em inúmeros capítulos, artigos, incisos que, se por um lado expressam o precário equilíbrio entre as diferentes forças políticas no âmbito da Assembleia Constituinte, por outro congelam determinadas situações sociais e econômicas sem explicar como elas podem ser mantidas, em termos materiais. Com isso, o Judiciário teve sua discricionariedade ampliada na dinâmica do processo de redemocratização e reconstitucionalização do País, sendo levado a assumir o papel de revalidador, legitimador, legislador e até de instância recursal das próprias decisões do sistema político, formado pelo Executivo, pelo Legislativo e pelo Ministério Público” (FARIA, 2003, p. 16).

¹⁸ É preciso estabelecer um marco teórico nesse momento dos estudos. Pela primeira vez a expressão “tutela jurisdicional” foi utilizada no conteúdo redacional do trabalho, dada a natureza processual do eixo temático a ser desenvolvido. Importa esclarecer, nesse sentido, que a pesquisa se filia ao posicionamento de que o conceito de tutela jurisdicional está intimamente ligado à prestação do direito material, bem como a efetivação da proteção jurídica conferida pelo Estado no mundo dos fatos. Tal concepção é alicerçada, entre outros aurores, por Candido

2.2 O PARADIGMA PÓS-MODERNO, A SOCIEDADE DE CONSUMO E AS RELAÇÕES CONTRATUAIS CONTEMPORÂNEAS

Também é importante alinhar algumas proposições do pensamento filosófico para melhor delimitação do objeto de pesquisa, sobretudo no que tange à compreensão dos conflitos que decorrem do meio social, bem como ao tratamento jurídico que vêm recebendo.

Destarte, as sociedades ocidentais têm se desenvolvido dentro do quadro teórico denominado como pós-modernismo, movimento intelectual que parte do viés crítico-reflexivo acerca do esgotamento dos paradigmas construídos pela modernidade, demonstrando a pretensão de sobrepô-la mediante a instituição de novos padrões sociais (BITTAR, 2008, p. 131).

Ainda que não haja consenso quanto ao marco temporal de início desse processo, os estudiosos observam que a partir das últimas décadas do século XX a incursão em um período de transição iniciado pela despedida das bases da sociedade moderna ficou mais evidente, aspecto que teria impulsionado as discussões sobre o tema a partir dessa época (BITTAR, 2008, p. 131).

Em linhas gerais, o paradigma pós-moderno rejeita a razão, o individualismo e a ciência, enquanto aportes do pensamento iluminista desenvolvido no período antecessor. Por conseguinte, também se mostra avesso às construções derivadas do capitalismo, das formas liberais de governo, das tecnologias e das demais estruturas decorrentes da modernidade, (HICKS, 2021, p. 18), na tentativa de oferecer novas bases para condução do pensamento humano.

Como bem ressalta Bittar (2008, p. 133-134), se por um lado as bases modernistas não mais satisfazem, de forma adequada, a pluralidade e dinamicidade das sociedades contemporâneas, por outro ainda não se estabeleceram os pilares de desenvolvimento do pensamento pós-moderno¹⁹, o que certamente expõe as construções de maior densidade teórica à instabilidade natural de um período de transição.

Rangel Dinamarco e José Roberto dos Santos Bedaque. Assim diz o primeiro: “A tutela é o resultado do processo em que essa função se exerce. Ela não reside na sentença em si mesma como ato processual, mas nos efeitos que ela projeta para fora do processo e sobre as relações entre pessoas” (DINAMARCO, 2011, p. 04). Assim diz o segundo: “Tutela jurisdicional deve ser entendida, assim, como a tutela efetiva de direitos ou de situações pelo processo. Constitui visão do direito processual que põe em revelo o resultado do processo como fator de garantia do direito material. A técnica processual em serviço de seus resultados” (BEDAQUE, 2003, p. 29).

¹⁹ Vale destacar: “A pós-modernidade chega para se instalar definitivamente, mas a modernidade ainda não deixou de estar presente entre nós, e isto é fato. Suas verdades, seus preceitos, seus princípios, suas instituições, seus valores (impregnados do ideário burguês, capitalista e liberal), ainda permeiam grande parte das práticas institucionais e sociais, de modo que a simples superação imediata da modernidade é ilusão. Obviamente, nenhum processo histórico instaura uma nova ordem, ou uma nova fonte de inspiração de valores sociais, do dia para a

Com efeito, a regulação de padrões de conduta, tão característica do conhecimento jurídico, passam a conviver com ausência de firmeza em suas regulamentações, visto que os paradigmas socioculturais contemporâneos ainda não se solidificaram, o que compromete a rigidez esperada de um instrumento pensado em favor da segurança jurídica²⁰.

A análise da realidade social contemporânea também revela o apreço desenvolvido pelo consumismo. O tema ficou amplamente conhecido a partir dos estudos de Zygmunt Bauman (1925-2017), sociólogo polonês que demonstra, a partir do estudo das relações que se estabelecem entre o consumo e o indivíduo, a existência de uma sociedade de consumidores.

Tal expressão foi cunhada pelo autor para designar “o tipo de sociedade que promove, encoraja ou reforça a escolha de um estilo de vida e uma estratégia existencial consumistas” (BAUMAN, 2008, p. 71), de modo que a utilização de bens de consumo, produtos e serviços passa ser entendido como manifestação da própria existência humana.

Isso porque, na visão do autor (BAUMAN, 2008, p. 73), numa sociedade de consumo “todo mundo precisa ser, deve ser e tem que ser um consumidor por vocação”, uma vez que nessa sociedade “o consumo visto e tratado como vocação é ao mesmo tempo um direito e um dever humano universal que não conhece exceção”.

Por essa razão, a célebre frase atribuída ao pensamento cartesiano²¹, com a devida licença teórica, é frequentemente associada à conotação “*consumo, logo existo*”, em alusão ao modelo de sociedade acima referido e à prática social de que consumir é sinônimo de materialização do indivíduo.

Mais um aporte filosófico digno de nota parte da autora alemã Hannah Arendt (1988, p. 361), que ao analisar o desenvolvimento humano sobre o ponto de vista político, reconhece a coletividade formada por indivíduos enquanto massa despersonalizada, visto que age e pensa de forma homogênea, carente de qualquer ânimo ou autonomia capaz de guiá-la rumo aos interesses comuns.

noite, e o viver transitivo é exatamente um viver intertemporal, ou seja, entre dois tempos, entre dois universos de valores - enfim, entre passado erodido e presente multifário” (BITTAR, 2008, p. 133-134).

²⁰“A segurança, entendida como a possibilidade de prever as consequências jurídicas da própria conduta, pelo conhecimento dos padrões (normas) que o Estado utilizará para avaliá-la, é imprescindível em uma sociedade de estranhos, nas quais não se sabe quais são os valores que informam a conduta alheia. O normativismo na identificação do Direito (o Direito é a norma posta pelo Estado), o formalismo na aplicação do Direito (deve-se ater a regras claras e evidentes, evitando a ambiguidade dos princípios jurídicos), a separação dos poderes (o Direito é criado pelo Parlamento), todos esses são elementos que visam incrementar a segurança em uma sociedade” (BARZOTO, 2006, p. 646).

²¹ Em referência ao filósofo, físico e matemático francês René Descartes (1596-1650) e à máxima “Penso, logo existo”.

Daí derivam as discussões acerca da massificação das relações sociais visto que a maneira como as pessoas se relacionam no contexto pós-moderno, numa sociedade voltada ao consumo e rodeada pelos implementos da tecnologia, da velocidade e da *internet*, corrobora com o padrão aglutinador e despersonalizado das massas.

As relações contratuais contemporâneas, enquanto eixo temático da pesquisa, também recebem influência imediata do contexto sociocultural acima referido, já que são paulatinamente impulsionadas pela tônica de consumo de bens e serviços, fazendo com que as tratativas de cunho negocial em busca de mercadorias estejam em constante efusão.

Outrossim, as atividades negociais são operacionalizadas em uma sociedade de economia capitalista, dentro de um sistema de produção voltado ao consumo das massas, ao passo que as contratações, para dar vazão ao constante estímulo de aquisição e à satisfação das necessidades pessoais em menor tempo possível, passam a ser cada vez mais céleres e realizadas de forma objetiva²², com menor relevância “à vontade individual, às particulares e concretas atitudes psíquicas dos sujeitos interessados na troca” (ROPPO, 2006, p. 292).

Nesse contexto, Enzo Roppo (2006, p. 302) discorre sobre a contratação *standartizada*, modalidade frequentemente associada ao cenário acima descrito, onde as transações são realizadas mediante o “emprego de condições gerais, módulos e formulários, predispostos antecipadamente, por uma parte, para uma massa homogênea e indiferenciada de contrapartes”, conformando os chamados contratos de adesão, ou contratos de massa.

Tal fenômeno é caracterizado dentro do espectro de despersonalização das relações contratuais, uma vez que a aceitação da parte contratante, enquanto declaração de vontade, nesses casos se resume a “simples *acto* de adesão mecânica e passiva ao esquema pré-formulado” (ROPPO, 2006, p. 302), que apesar de representar redução significativa da autonomia privada, não desqualifica o contrato enquanto instrumento voltado à garantia da segurança jurídica e da estabilidade das relações sociais²³.

²² No mesmo sentido leciona Antonio Adonias Aguiar Bastos ao dissertar sobre a sociedade das massas e a conformação das demandas repetitivas: “A homogeneização também se percebe na seara do direito privado, a exemplo do que ocorre nas relações de consumo. A cultura difundida pelos meios de comunicação, como o seu alcance global, associada à tecnologia de produção de bens e de prestação de serviços em massa, provocou um aumento de relações instrumentalizadas pelos contratos por adesão, cuja utilização ganhou crescente espaço, ao lado dos contratos, de *gré à gré*, mitigando o exercício da vontade na sua plena autonomia”. (BASTOS, 2010, p. 90).

²³ Assim esclarece Eros Roberto Grau: “Mas, na medida em que o ordenamento jurídico atribui maior força vinculante ao contrato, porque impõe sanções para o seu descumprimento e passa a intervir para tutelar a parte pretensamente mais fraca, faz com que o contrato continue a desempenhar, exatamente, a mesma função que sempre lhe foi reservada. A objetivação e a despersonalização do contrato, como veremos adiante, embora signifiquem mudanças, em nada alteram sua essência e o papel que desempenha no sistema”. (GRAU, 2001, p. 427).

Nesse sentido, assegura Eros Roberto Grau que do ponto de vista patrimonial, o contrato continua a desempenhar os fins para os quais se destina, uma vez que “se o direito presta-se a organizar, administrar e harmonizar conflitos, a judicialização dos contratos viabiliza a funcionalidade do Direito, porque traduz, segurança e previsibilidade, porque possibilita a fluência das relações de mercado” (GRAU, 2001, p. 424-425).

Contudo, os conceitos tradicionais norteadores do direito negocial como, por exemplo, “relação jurídica”, “direito subjetivo” e do próprio “negócio jurídico”²⁴ enquanto categorias disciplinadoras de direitos e obrigações, passam a ser repensados em face à constante modificação das contratações, para contemplar os mais variados centros de interesses jurídicos²⁵ constatáveis no meio social.

Tal revisão conceitual se faz necessária face ao uso crescente de disposições negociais tendo por objeto bens jurídicos de caráter não patrimonial - a respeito dos direitos da personalidade, por exemplo - os quais compõem os chamados negócios jurídicos existenciais, revelando a demanda pela remodelação da proteção jurídica, como também da maneira como a tutela jurisdicional é prestada nesses casos²⁶.

Ainda nesse momento de efusão das relações contratuais contemporâneas, também se observa o uso exponencial da *internet* enquanto ambiente onde as contratações se realizam, como também da utilização das ferramentas derivadas desse tipo de contratação eletrônica para as compras na modalidade *on line*²⁷.

²⁴ Para os fins da presente pesquisa, adota-se o conceito de negócio jurídico de Francisco Amaral, para quem tal categoria pode ser conceituada como “a declaração de vontade privada destinada a produzir efeitos que o agente pretende e o direito reconhece. Tais efeitos são a constituição, modificação ou extinção de relações jurídicas, de modo vinculante, obrigatório para as partes intervenientes” (AMARAL, 2017, p. 235).

²⁵ Tal categoria é estudada por Pietro Perlingieri, o qual desmistifica a ideia de que a relação jurídica se estabelece entre dois ou mais sujeitos. Para o jurista italiano, “se a atualidade do sujeito não é essencial à existência da situação, significa que pode existir uma relação juridicamente relevante entre dois ou mais centros de interesse sem que ela se traduza necessariamente em relação entre sujeitos” (PERLINGIERI, 2002, p. 114).

Eduardo Nunes de Souza, com base das lições do mencionado autor, propõe que a relação jurídica passa a ser entendida como “vínculo estabelecido entre dois ou mais centros de interesses, núcleos de imputação dos direitos e deveres que constituem cada situação jurídica subjetiva” (SOUZA, p. 2015, p. 05).

²⁶ Ainda que a temática desse trabalho tenha providencial relação com as contratações de massa, aspectos que se desenvolverá melhor no item seguinte, não se pode deixar de observar o uso cada vez mais crescente das disposições contratuais de conteúdo existencial, a exemplo do testamento vital e dos contratos bio-jurídicos. A proteção jurídica dessa modalidade, como sugerem AMARAL, HATOUM e HORITA (2017, p. 280), deve partir de “uma nova estrutura normativa, um paradigma contemporâneo, que atenda o respeito à individualidade, à identidade e à alteridade da pessoa humana, dentro do exercício de autonomia privada existencial ou autodeterminação”.

²⁷ Esse cenário foi enfatizado em 2020 em razão da pandemia do vírus Covid-19, resultando no crescimento de 68% das vendas *on line* em relação ao ano de 2019. Para mais informações, acessar: <https://g1.globo.com/economia/noticia/2021/02/26/com-pandemia-comercio-eletronico-tem-salto-em-2020-e-dobra-participacao-no-varejo-brasileiro.ghtml>. Acesso em novembro de 2022.

Destaca-se, a esse respeito, entre tantos outros bens e serviços disponibilizados de forma digital, os contratos bancários, de telefonia e adesão aos sistemas de *streaming*, os quais suprimem o modelo tradicional dos contratos impressos em papel para aceitação eletrônica, intermediada por aceite criptografado, fotografia *selfie* confirmatória e geolocalização do aparelho multimídia utilizado para a contratação²⁸.

É importante considerar, também, que essa dinâmica de troca se faz num mundo globalizado, cujas fronteiras geográficas enquanto limite de atuação dos Estados não mais se justifica, face à desterritorialização do capital, de maneira que as transações negociais a nível internacional ultrapassam as relações de comércio exterior entre os países e atingem as atividades domésticas do cidadão comum, que saem em busca de bens de consumo²⁹.

Observa-se, em meio ao cenário acima disposto, que se por um lado os modelos de contratação que atuam sob o eixo existencial demandam a revisão conceitual clássica, para compor a proteção jurídica negocial por meio de contratos específicos a essa finalidade, por outro a utilização das mídias eletrônicas e dos canais digitais facilitam o acesso aos bens de

²⁸ A esse respeito, destaca-se, a título ilustrativo, o arresto proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado do Paraná: APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DECLARATÓRIA DE NULIDADE DE EMPRÉSTIMO CONSIGNADO CUMULADA COM REPETIÇÃO DE INDÉBITO E DANOS MORAIS. LEGALIDADE DO CONTRATO. DEMONSTRAÇÃO DE DISPONIBILIZAÇÃO DOS VALORES EMPRESTADOS. PRÉVIO CONHECIMENTO DOS TERMOS DO CONTRATO. NEGÓCIO JURÍDICO VÁLIDO. PACTUAÇÃO ELETRÔNICA QUE CUMPRE A MESMA FUNÇÃO DO CONTRATO EM PAPEL EM FACE DO PRINCÍPIO DA EQUIVALÊNCIA FUNCIONAL. CONJUNTO PROBATÓRIO DOS AUTOS QUE INDICA A REGULARIDADE DA CONTRATAÇÃO DO EMPRÉSTIMO CONSIGNADO OBJETO DA LIDE. CONTRATO ASSINADO DE FORMA ELETRÔNICA, COM “SELFIE” DA AUTORA, GEOLocalização, NÚMERO DO ID DA SESSÃO, ACEITE DA POLÍTICA DE BIOMETRIA FACIAL E DA POLÍTICA DE PRIVACIDADE E CÓPIA DO DOCUMENTO PESSOAL DA AUTORA. VALOR DISPONIBILIZADO EM CONTA BANCÁRIA DE TITULARIDADE DA AUTORA. AUSÊNCIA DE ELEMENTO, AINDA QUE INDICIÁRIO, DE FRAUDE NA OPERAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VALORES A SEREM REPETIDOS. DANO MORAL NÃO CONFIGURADO. SENTENÇA MANTIDA. HONORÁRIOS RECURSAIS DEVIDOS. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. ALTERAÇÃO DA VERDADE DOS FATOS. OCORRÊNCIA. AUTORA QUE AFIRMOU INEXISTENTE O CONTRATO E AUSÊNCIA DE DEPÓSITO DOS VALORES. CONTRATO JUNTADO E OFÍCIO ENCAMINHADO PELA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA COMPROVANDO O PAGAMENTO. CONDUTA QUE SE ENQUADRA ÀS DISPOSIÇÕES DO ART. 80, II, DO CPC. APLICAÇÃO DE MULTA, DE OFÍCIO (CPC, ART. 81). APLICAÇÃO DO ART. 85, §11 DO CPC/15. Apelação Cível desprovida, com aplicação de multa, de ofício, por litigância de má-fé. (TJPR - 16ª C.Cível - 0014951-29.2020.8.16.0017 - Maringá - Rel.: DESEMBARGADOR PAULO CEZAR BELLIO - J. 21.08.2022). Grifou-se. Disponível em:

https://portal.tjpr.jus.br/jurisprudencia/j/4100000021236901/Ac%C3%B3rd%C3%A3o-001495129.2020.8.16.0017#integra_4100000021236901. Acesso em dezembro de 2022.

²⁹ Nesse sentido, destaca José Eduardo Campos de Oliveira Faria (2011, p. 34): “[...] a ideia de que a integração dos mercados financeiros em escala global os tornou mais poderosos na formação das decisões e, com isso, sujeitou as economias nacionais às consequências de atos e acordos decididos fora de seus respectivos territórios. Evidenciando assim que os espaços tradicionalmente reservados ao direito positivo e à política legislativa já não coincidem com o espaço territorial e que os Estados nacionais enfrentam dificuldades crescentes para neutralizar os efeitos de fatores externos e para atuar como reguladores do sistema financeiros doméstico e globalizado, por meio de seus mecanismos políticos-normativos internos [...]”.

consumo e serviços, visto que proporcionam a contratação à curta distância e sem as formalidades dos instrumentos contratuais típicos.

Com efeito, o contrato enquanto símbolo de proteção jurídica pensado e instituído a partir da autonomia privada das partes, assim como todo e qualquer produto do meio social deve acompanhar as mudanças pelas quais atravessa a sociedade nesse período pós-moderno, sem perder de vista o objetivo principal de tutela dos mais variados interesses juridicamente relevantes.

Desse modo, os contextos acima citados, apesar de distintos, demonstram, cada um a seu modo, a agitação das relações contratuais nos tempos hodiernos e, por consequência, a presença de contrato nos mais variados campos, alguns dos quais eram antes inabitáveis e que, por vezes, ainda não dispõem de regulamentação jurídica legislativa.

É justamente nesse cenário de efervescência das relações negociais que se pretende examinar a atual conjuntura do sistema de justiça, já que é decorrência natural desse movimento de efusão frequente, exponenciado pelas novas dinâmicas sociais a exemplo daquelas acima mencionadas, a ocorrência de conflitos envolvendo as questões de natureza negocial.

Recorrendo-se, uma vez mais, à noção tradicional acerca do exercício da atividade jurisdicional, cuja matriz é constitucional, verifica-se que o Poder Judiciário é a porta de entrada para resolução dessas contendas, figurando como importante termômetro acerca dos movimentos socioculturais, como também das reformas em favor da própria administração do sistema de justiça.

Com efeito, a seguir se examinarão os principais pontos de confluência sobre o acesso à justiça, aqui restrito ao recorte do tratamento jurisdicional dos conflitos, de modo a compor a base necessária à compreensão da técnica processual enquanto instrumento pensado para resolução de litígios, sobretudo os de natureza repetitiva.

2.3 O ACESSO À JUSTIÇA, A LITIGIOSIDADE REPETITIVA E A CRISE DO JUDICIÁRIO

A temática do acesso à justiça é pauta frequente nas discussões envolvendo a administração do Poder Judiciário e, por conseguinte, do próprio desenvolvimento do direito processual civil.

Essa assiduidade se justifica, entre outras tantas razões, pela garantia disposta pelo art. 5, inciso XXXV da Constituição Federal³⁰. O assento constitucional da previsão não poderia ser mais significativo, pois, como asseguram Cappelletti e Garth (1988, p. 11-12), o acesso à justiça pode ser considerado como o direito humano mais básico, o que eleva à ação, enquanto direito subjetivo público, ao patamar de direito fundamental do indivíduo³¹.

Como bem destacam os mencionados autores em “Acesso à Justiça” (1988), obra amplamente conhecida que disseminou o reconhecimento da temática pelo mundo a partir dos dados coletados pelo Projeto Florença³², as discussões de peso não mais circundam os limites da dogmática jurídica, a respeito da existência ou não de previsões normativas hábeis a assegurar o exercício jurisdicional de direitos³³.

Reforçando essa preocupação, Mauro Cappelletti (1991, p. 02-03) argumenta, em estudo posterior, que as abordagens mais conexas com a realidade fática partem da compreensão de que a presença de dispositivos legais não é sinônimo de efetividade, tampouco de justiça³⁴.

Destarte, para além do conteúdo normativo clássico, o cabedal de proposições acerca do acesso à justiça, o qual se tornou conhecido na doutrina pela expressão “ondas renovatórias”,

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

[...]

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

[...]”. (BRASIL, 1988).

³¹ Assim dispõe os autores: “De fato, o direito ao acesso efetivo tem sido progressivamente reconhecido como sendo de importância capital entre os novos direitos individuais e sociais, uma vez que a titularidade de direitos é destituída de sentido, na ausência de mecanismos para sua efetiva reivindicação. O acesso à justiça pode, portanto, ser encarada como o requisito fundamental – o mais básico dos direitos humanos – de um sistema jurídico moderno e igualitário que pretende garantir, e não apenas proclamar o direito de todos” (CAPPELLETTI; GARTH, 1988, p. 11-12).

³² “O Projeto Florença (Florence Access-to-Justice Project) reuniu uma grande equipe multidisciplinar de advogados, sociólogos, antropólogos, economistas e formuladores de políticas, originários de quase trinta países diferentes. O resultado final dessa pesquisa comparativa foi condensado em um tratado de cinco volumes intitulado “Access to Justice” (1978-81)”. Informação retirada de: <https://globalaccesstojustice.com/historical-background/?lang=pt-br>. Acesso em agosto de 2021.

³³ No mesmo sentido, assegura Cândido Rangel Dinamarco (2011, p. 01): “O direito moderno não se satisfaz com a garantia da ação como tal e por isso é que procura extrair da formal garantia desta algo de substancial e mais profundo. O que importa não é oferecer ingresso em juízo, ou mesmo julgamentos de mérito. Indispensável é que, além de reduzir os resíduos de conflitos não-jurisdionalizáveis, possa o sistema processual oferecer aos litigantes resultados justos e efetivos, capazes de reverter situações injustas desfavoráveis. Tal é a idéia da *efetividade da tutela jurisdicional*, coincidente com a da plenitude do *acesso à justiça* e a do *processo civil de resultados*”.

³⁴ “O movimento do acesso à Justiça, no entanto, prende seguramente a mobilidade da crítica realística do formalismo e do dogmatismo jurídico, com a sua absurda pretensão de uma “pureza” que nada tem a ver com a realidade, se propõe objetivos dos mais diferenciados e mais fiéis à complexidade da sociedade humana” (CAPPELLETTI, 1991, p. 02).

propõe soluções aos obstáculos socioeconômicos que comprometem o acesso do jurisdicionado ao sistema³⁵.

Sob influência desse movimento, a experiência brasileira ocorrida na década de 90 catalisou a política legislativa para facilitação de ingresso de demandas ao Poder Judiciário, a exemplo do fortalecimento da assistência judiciária gratuita aos hipossuficientes, a edição do diploma consumerista, Lei nº 8.078/1990, prevendo proteção aos direitos difusos e coletivos, como também por meio da Lei nº 9.099/1995, que institui os Juizados Especiais Cíveis e Criminais no âmbito das justiças estaduais.

Nesse contexto, verifica-se que o acesso à justiça foi atrelado a uma concepção distributiva, a qual procurou facilitar, através da própria política judiciária, o direito de ação³⁶ a todos os grupos, incluindo os minoritários, o que representa um incremento significativo na quantidade de demandas judiciais, já que um maior número de indivíduos passa a ter condições de adentrar ao sistema de justiça.

Também impede considerar que o conteúdo social albergado pelas normas constitucionais exerce providencial influência para conformação desse cenário, uma vez que consagra prestações positivas por parte do Estado, cujo cumprimento pode ser exigido da administração pública mediante provocação do Poder Judiciário³⁷.

O aumento do número de ações judiciais e o acesso à justiça, no contexto em comento, são grandezas frequentemente associadas de forma diretamente proporcional, visto que quanto maior o número de ações, mais se assegura o acesso ao sistema. A correlação, todavia, está longe de corresponder à efetividade almejada, não só por Cappelletti e Garth, mas sobretudo pelo próprio jurisdicionado, que para além do ingresso às instituições judiciárias, requer resposta concreta pautada numa ordem jurídica justa³⁸.

³⁵ Tais obstáculos são identificados por Cappelletti e Garth do ponto de vista socioeconômico. Trata-se de entraves materiais que impedem o acesso do jurisdicionado ao sistema de justiça, como por exemplo o pagamento de custas processuais e honorários advocatícios. Para maiores informações consultar o capítulo III da obra “Acesso à Justiça”.

³⁶ Importante pontuar que na perspectiva aqui adotada: “O direito de ação não é simplesmente o direito à resolução do mérito ou a uma sentença sobre o mérito. O direito de ação é o direito à efetiva e real viabilidade da obtenção da tutela do direito material” (MARINONI, 2008, p. 05).

³⁷ Nesse sentido, destaca Maria Cecília Asperti: “É também nesse período de ambiente de abertura política e de emergência de movimentos sociais que a reivindicação de direitos sociais, questionando a intensa desigualdade social e a exclusão da grande maioria da população quanto a direitos básicos como saúde e educação. A pauta, naquele momento, era a ampliação desses direitos e o estabelecimento de instrumentos que viabilizassem sua efetivação, de modo a superar a incapacidade do Judiciário de responder adequadamente à complexidade dos conflitos sociais então identificados” (ASPERTI, 2017, p. 02).

³⁸ “A problemática do acesso à justiça não pode ser estudada nos acanhados limites do acesso aos órgãos judiciais já existentes. Não se trata apenas de possibilitar o acesso à Justiça, enquanto instituição estatal, e sim de viabilizar o acesso à ordem jurídica justa” (WATANABE, 1988. p. 128).

Por certo, o ajuizamento de demandas judiciais é só uma das perspectivas de estudo do acesso à justiça, de modo que não se pode deixar de mencionar a existência de outros canais de atendimento desse propósito, a respeito dos demais métodos de resolução de conflitos, incluindo as composições extrajudiciais³⁹.

Também não se olvida que as preocupações atinentes à temática ganharam novos contornos com a crescente virtualização da prestação jurisdicional, a exemplo dos impactos gerados pela pandemia do Covid-19, bem como dos “Núcleos de Justiça 4.0”, regulamentados pela resolução n° 385/2021 do Conselho Nacional de Justiça.

Todavia, a técnica processual que se pretende alinhar mais adiante diz respeito à resolução judicial de conflitos, o que justifica o recorte realizado na pesquisa para o estudo do tema sob o viés das demandas judiciais, sobretudo quando se vislumbra ocorrência da litigância repetitiva.

Entre esse fenômeno e o contexto examinado no tópico anterior - mormente quanto ao estímulo das relações contratuais para o consumo em massa de bens e serviços - pode-se estabelecer relação de causa e efeito, na medida em que os conflitos sociais envolvendo tais contratações é, por dizer no mínimo, uma decorrência natural de um segmento em constante efusão, nos quais existem interesses em contraste⁴⁰.

Por conseguinte, numa sociedade de massas onde as relações sociais, com especial ênfase às de natureza negocial, se estabelecem de forma *standartizada*, não há outro resultado para se esperar a não ser pela ocorrência de conflitos igualmente massificados, isto é, pela ocorrência da litigância de massa⁴¹.

³⁹ Sobre o tema, menciona-se: PINHO, Humberto Dalla Bernardina de; STANCATI, Maria Martins Silva. A ressignificação do princípio do acesso à justiça à luz do art. 3.º do CPC/2015. *In: Revista de Processo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, vol. 254, p. 17-44, 2016.

E ainda: HILL, Flávia Pereira. Desjudicialização e acesso à justiça além dos tribunais: pela concepção de um devido processo legal extrajudicial. *In: Revista Eletrônica de Direito Processual – REDP*. Rio de Janeiro. Ano 15. Vol. 22. Número 1. Jan/Abril de 2021.

⁴⁰ Assim também destaca Marco Félix Jobim (2013, p. 243-244): “O hiperconsumismo acaba sendo, em dois momentos, um alavancador de processos perante o Poder Judiciário. Em uma primeira visão, as pessoas, consumindo mais, estão mais propensas a que ocorram problemas nestas relações, acabando por estes serem resolvidos no Poder Judiciário. Por segundo, essas mesmas pessoas que consomem em demasia tudo em sua vida também um dia serão consumidoras do Poder Judiciário, pela própria cultura incorporada em seu ser, levando a julgamento casos sem sentido [...]”.

⁴¹ Assim já evidenciada José Carlos Barbosa Moreira (1991, p. 187): “Realmente, as características da vida contemporânea produzem a emergência de uma série de situações em que, longe de achar-se em jogo o direito ou o interesse de uma única pessoa, ou de algumas pessoas individualmente consideradas, o que sobrepõe, o que assume proporções mais imponentes, é precisamente o fato de que se formam conflitos nos quais grandes massas estão envolvidas, e um dos aspectos pelos quais o processo recebe o impacto desta propensão do mundo contemporâneo para os fenômenos de massa: produção de massa, distribuição de massa, cultura de massa, comunicação de massa, e porque não, processo de massa?”.

Em linhas gerais, esse fenômeno, também identificado na doutrina como litigância repetitiva, se caracteriza pela existência de relações jurídicas padronizadas em que se titularizam direitos muito semelhantes, “os quais são ameaçados ou lesionados por condutas seriadas, o que faz com que se reproduzam no Judiciário diversos conflitos que possuem o mesmo desenho, com causas de pedir e pedidos similares” (TEMER, 2022, p. 29).

Para Antônio Adonias Aguiar Bastos (2010, p. 97-98), as ações dessa natureza derivam de situações jurídicas homogêneas⁴², já que são formatadas a partir de uma mesma relação-modelo⁴³, a qual serve de eixo para construção de um perfil próprio, a respeito da disposição de direitos e obrigações alinhavadas pelas partes interessadas.

Além da correlação verificada por uma base comum, outro fator característico das demandas repetitivas diz respeito ao exíguo papel desempenhado pelo elemento subjetivo da relação processual, isto é, dos polos que compõem à lide, os quais não são relevantes para solução a ser adotada no caso concreto⁴⁴, uma vez que a controvérsia reportada ultrapassa as discussões isoladas⁴⁵.

⁴² Oportuno destacar que tal categoria conceitual, na qual se funda as demandas de natureza repetitiva, não se confunde com os direitos individuais homogêneos. Segundo o mencionado autor, “[...] não se podem restringir as situações jurídicas homogêneas aos interesses individuais homogêneos, pois temos aí uma comparação realizada sobre bases distintas. É como se cotejássemos uma maçã com uma banana” (BASTOS, 2010, p. 100).

Sofia Termer, por sua vez, vai mais a fundo na discussão e esclarece que as demandas repetitivas têm uma amplitude maior do que os direitos individuais homogêneos, ao passo que não exigem os mesmos requisitos daquele para caracterização (TEMER, 2022, p. 60-61).

Nesse sentido, discorre que: “[...] apesar de as ‘demandas repetitivas’ compreenderem situações que, em tese, poderiam ser classificadas como ‘direitos individuais homogêneos’ (nas hipóteses de demandas repetitivas a pretensões isomórficas em que as relações substanciais sejam análogas e sejam repetidas as causas de pedir e pedidos), também compreendem situações que não poderiam ser enquadradas como tal (hipótese em que há apenas um ponto marginal em comum entre as demandas) [...]” (TEMER, 2022, p. 60).

Oportuno destacar, no entanto, algumas pesquisas que estabelecem relação direta entre os mecanismos cunhados pelo Código de Processo Civil, a despeito da litigância repetitiva, com a tutela dos interesses individuais homogêneos. A esse respeito, confira-se: KUSSABA, Jaqueline Yoko. **Instrumentos processuais para efetivar o acesso à justiça dos direitos transindividuais veiculados em ações repetitivas**. Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade Estadual de Londrina. Londrina/PR, 2014. Disponível em: <http://www.bibliotecadigital.uel.br/document/list.php?tid=44>. Acesso em abril de 2023. E, também, SANTOS, Vinícius Vilela. **Técnicas processuais de julgamento de casos repetitivos e a tutela dos interesses individuais homogêneos**. Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade Estadual de Londrina. Londrina/PR, 2021. Disponível em: <http://www.bibliotecadigital.uel.br/document/list.php?tid=44>. Acesso em abril de 2023.

⁴³ O mencionado autor ainda acrescenta que: “As demandas homogêneas se identificam no plano abstrato, no que diz respeito à questão fática ou jurídica em tese, mas não no âmbito de cada situação concreta” (BASTOS, 2010, p. 97).

⁴⁴ Colaciona-se: “A identificação do elemento subjetivo (partes) de cada demanda não é relevante para formação de tese jurisdicional que se aplicará ao caso-padrão” (BASTOS, 2010, p. 98).

⁴⁵ Mais adiante, quando se adentrar ao estudo da sistemática processual, ter-se-á contato com as expressões “litigantes habituais” e “litigantes eventuais” cunhadas pelo jurista americano Marc Galanter na obra “*Why the “haves” come out ahead: speculations on the limits of legal change*”, num contexto em que demonstra que os grandes litigantes detêm maiores condições de acesso ao sistema e, por essa razão, exercem providencial influência na formação das teses jurídicas, aspecto que fica ainda mais eminente quando se discute um sistema de decisões vinculantes.

Isso se deve, em grande medida, pela expressiva quantidade em que tais demandas se apresentam perante o Poder Judiciário, tendo em vista que a individualidade de cada situação concreta é subtraída pela avassaladora quantidade de ações do mesmo gênero e espécie, o que faz com que a causa seja analisada de um ponto de vista macro jurídico, isto é, sem considerar as peculiaridades da causa.

Outrossim, o que torna o fenômeno da litigância repetitiva sintomático aos olhos da administração do sistema de justiça não é apenas a similitude das questões discutidas, mas também o grau de repetição dessas ações⁴⁶, geralmente associadas à sazonalidade de algum tema em repercussão midiática, ajuizamento em lotes e, por vezes, patrocinadas pelos mesmos profissionais.

Com efeito, os litígios de massa são aqueles que se reproduzem em larga escala nos órgãos jurisdicionais, porquanto atingem número significativo de pessoas, veiculando litígios de contornos padronizados, a exemplo das revisionais de contrato bancário, cobrança indevida de encargos telefônicos, bem como os de correção de benefício previdenciário.

Em perspectiva complementar, Maria Cecília de Araújo Asperti (2018, p. 38-39) traça importante paralelo com a disseminação dos cursos jurídicos e o número de advogados atuantes no país, aspectos que, em sua visão, contribuem para o desenvolvimento de uma advocacia especializada nos conflitos de massa, cujo custo operacional para prestação dos serviços é baixo quando comparado às demais, em razão do volume de ações.

Tal constatação tem impacto significativo na dinâmica processual, sobretudo quanto ao gerenciamento de processos, considerando que as demandas são deduzidas em juízo a partir de petições idênticas e seriadas, semelhante ao modelo *fordista* de montagem, onde as peças processuais são forjadas em linhas de produção.

Por conseguinte, o primeiro a notar os reflexos da litigância repetitiva é, sem sombra de dúvidas, o próprio Poder Judiciário, tendo em vista os índices de distribuição de demandas originárias⁴⁷ e, em contrapartida, o desempenho de cada tribunal em seu respectivo âmbito de atuação, incluindo as cortes superiores⁴⁸.

⁴⁶ “O problema não surge com a semelhança entre as demandas, mas com a sua repetição em grande quantidade. O processamento de causas semelhantes, por si só, não desafia, de maneira significativa, a capacidade de estrutura judicial, nem os valores jurídicos fundamentais (como os da isonomia, da segurança jurídica, da efetividade e da duração razoável do processo), enquanto elas estiveram diluídas em pequeno volume nos órgãos judiciais” (BASTOS, 2010, p. 99).

⁴⁷ No ano de 2021, havia em tramitação 77,3 milhões de processos no Brasil. Dessa quantia, 19,1 milhões são ações originárias, isto é, distribuídas em 2021 (CNJ, 2022, p. 104).

⁴⁸ O Índice de Atendimento à Demanda verifica se os tribunais foram capazes de baixar processos em número equivalente aos casos novos. Isto é, julgou-se número maior de processos quando comparado ao número de ações que ingressaram no mesmo ano. Em 2021, essa taxa correspondeu 97,3% em relação a todo o Poder Judiciário, o que representou o aumento de 1,5 milhão de processos no estoque pendente para julgamento (CNJ, 2022, p. 126).

São os juízes e tribunais que também convivem com as críticas diárias, não só por parte da comunidade jurídica, mas também do jurisdicionado acerca da morosidade que assola o trâmite processual, o que certamente compromete não só a tempestividade do provimento vindicado, como também a própria efetividade da decisão.

Os números reportados no relatório do “Justiça em Números” divulgados anualmente pelo Conselho Nacional de Justiça demonstram a carga vultuosa de trabalho, sendo importante considerar, ainda, o acervo represado de processos de um ano para o outro, que aguardam por sentença de mérito.

Tal índice, denominado de “tempo de giro do acervo”, prevê o prazo de 2 anos e 10 meses sem a distribuição de novas ações para zerar o estoque de processos pendentes, aspecto que reflete a lentidão da prestação judiciária no Brasil (CNJ, 2022, p. 107).

A esse respeito, deve-se ponderar que a formalidade característica do processo, cercada pelo silogismo do procedimento e o garantismo emergente do contraditório e da ampla defesa enquanto atributos do devido processo legal retiram, por natureza, a instantaneidade⁴⁹ do provimento jurisdicional, conferindo-os viés de dispêndio e de atraso.

A estrutura administrativa formada pelos prédios públicos, equipamentos de informática, números de servidores, incluindo os magistrados, também devem ser sopesados nesse contexto de inoperância, já que há parcela de responsabilidade pelos dados acima dispostos⁵⁰.

Por outro lado, a constante exposição da atividade jurisdicional através dos meios de comunicação, divulgando decisões judiciais como se mercadorias fossem, bem como a notoriedade que recebem as Cortes de Justiça, num contexto de judicialização de questões políticas⁵¹, disseminam o descrédito do judiciário perante a opinião pública.

⁴⁹ Assim analisa L.A. Becker (2012, p. 76): “O contraditório, a ampla defesa e o devido processo legal dão ao processo uma perspectiva (inevitável) de *não-instantaneidade* – uma perspectiva de exercício de poder” [...]. E segue: “Não-instantaneidade significa decurso do tempo. Daí que, no mercado forense, a moeda utilizada não é só o dinheiro (óbvio), mas também o tempo do processo. Tal como moeda corrente, também emitido pelo Estado. Não só porque o roteiro legal do processo é fixado pelo Legislativo, mas porque o Judiciário: a) decide sobre a tempestividade dos atos processuais; b) decide sobre a concessão de efeito suspensivo a determinados expedientes processuais; c) distribui, por ação ou omissão (respectivamente, antecipação ou não da tutela), o ‘ônus do tempo do processo’; e d) os prazos a que se ‘submete’ (com perdão da hipérbole) são impróprios”. Grifos no original.

⁵⁰ Sobre o tema, José Ignácio Botelho de Mesquita (2006, p. 262) adentra na perspectiva estrutural denunciado que: “O de que o Poder Judiciário carece urgentemente é de recursos materiais e humanos para atender devidamente à demanda de seus serviços. E só obtê-los quando conseguir ampliar a margem de confiabilidade nos seus juízos, o que depende, isso sim, de um processo que assegure, antes que tudo, a certeza da fidelidade de suas decisões ao direito posto e à verdade dos fatos”.

⁵¹ Nesse sentido, José Eduardo Campos de Oliveira Faria disserta sobre o tema na perspectiva institucional, a despeito da organização dos demais poderes que compõe a república: “É à luz não só da continuidade da política econômica tão criticada pelos atuais dirigentes quando estavam na posição, mas também desse tipo de questionamento que se deve examinar a assim chamada ‘crise da justiça’ no Brasil contemporâneo. Perante a opinião pública, a instituição é vista como um moroso e inepto prestador de um serviço público. No âmbito do

De mais a mais, a perspectiva que emerge dos dados empíricos acima descritos, como também das opiniões jurídicas manifestadas ao longo das últimas décadas dão corpo à chamada “crise do judiciário”, expressão utilizada para designar o mal funcionamento das engrenagens que move a instituição judiciária⁵², que se movimenta a passos curtos face ao abarrotamento do sistema.

Por deveras complexo, a crise do sistema de justiça perpassa por múltiplas perspectivas, envolvendo questões de ordem política, econômica e estrutural que têm influência direta na prestação judiciária enquanto serviço colocado à disposição do cidadão⁵³, sendo esta a ponta do *iceberg* que se torna visível ao jurisdicionado.

Assim, a incapacidade de conduzir os feitos às soluções definitivas de mérito, em tempo razoável para promover a efetividade do provimento, e, ainda, sem comprometer a coerência com as demais soluções empregadas anteriormente, escancaram a ineficiência do modelo judicial para resolução dos conflitos.

Como resultado dessa conjuntura, “o Judiciário, com sua estrutura organizacional hierarquizada, operativamente fechada, orientada por uma lógica de caráter formal e submetida a uma rígida e linear submissão à lei” e, por conseguinte, ao rigor dos procedimentos processuais, “tornou-se uma instituição que tem de enfrentar o desafio de alargar os limites de sua jurisdição, modernizar suas estruturas administrativas e rever seus padrões funcionais, para sobreviver como poder independente” (FARIA, 2003, p. 22).

Destarte, como denunciava Maria Tereza Sadek (2004, p.86) sob o paradoxo existente entre *demandas de menos e demandas de mais*, existem aqueles que “usufruem em excesso da justiça oficial, gozando das vantagens de uma máquina lenta, travancada e burocratizada”, a ponto de colocar em xeque a ampliação do acesso à justiça no país.

Executivo, os responsáveis pelo Orçamento Geral da União a encaram como um aparato com baixa eficiência gerencial, perdulária e insensível ao equilíbrio das finanças públicas, pois seus gastos com obras de discutível utilidade e/ou funcionalidade, suas crescentes despesas e custeios e suas sentenças comprometeriam as políticas de ajuste fiscal, poriam em risco a estabilidade monetária e travariam as reformas de previdenciária, tributária e federativa. Por fim, o judiciário é muitas vezes acusado pelo Congresso de exorbitar em suas prerrogativas, interferir no processo legislativo e bloquear as políticas formuladas por órgãos representativos, eleitos democraticamente, ‘destecnificando’ a aplicação da lei e, por consequência, levando à ‘judicialização’ da vida administrativa e econômica brasileira” (FARIA, 2003, p. 02).

⁵² Com base em Boaventura de Sousa Santos, Maria Manuel L. Marques, João Pedroso e Pedro L. Ferreira o autor José Eduardo Campos de Oliveira Faria analisa a crise do sistema de justiça sob a ineficiência de três funções básicas: instrumental, política e simbólica. Assim destaca o autor: “Pela primeira, o Judiciário e o MP são o principal loci de resolução dos conflitos. Pela segunda, exercem um papel decisivo como mecanismo de controle social, fazendo cumprir direitos e obrigações contratuais, reforçando as estruturas vigentes de poder e assegurando a integração da sociedade. Pela terceira, disseminam um sentido de equidade e justiça na vida social, socializam as expectativas dos atores na interpretação da ordem jurídica e calibram os padrões vigentes de legitimidade na vida política (FARIA, 2004, p. 106).

⁵³ Para maiores informações, consultar: SADEK, Maria Tereza. Judiciário: mudanças e reformas. In: **Estudos Avançados**. 2004, p.79-101.

Esse aspecto será analisado em momento oportuno, ainda nesta pesquisa, cumprindo salientar, por ora, que a conveniência, para alguns, da atual conjuntura em que a prestação jurisdicional se desenvolve, se presta a enfraquecer a legitimidade das decisões exaradas pelos órgãos de justiça, bem como por comprometer a autenticidade da interpretação judicial do direito.

Como reflexos dessa estrutura institucional em crise, vinculada às máximas constitucionais de competência e garantia e, ainda, ao volume intenso e invencível de demandas, a incerteza jurídica paira no cenário contemporâneo, tal como uma cortina de fumaça que impede, cada dia mais, o estabelecimento de relações sociais sólidas para assegurar o mínimo de previsibilidade nos comportamentos humanos.

2.4 A INSEGURANÇA JURÍDICA E A NECESSIDADE DE UNIFORMIZAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA: O PAPEL DESEMPENHADO PELA TÉCNICA PROCESSUAL

As proposições realizadas até o momento da pesquisa demonstram, em linhas gerais, as fragilidades do Poder Judiciário no desempenho de suas funções.

Quando, ainda nesse contexto, os olhares se voltam à litigância repetitiva, duas outras preocupações se apresentam, já que decorrem do tratamento despendido a tais casos durante a atividade jurisdicional. São elas a insegurança jurídica e a necessidade uniformização jurisprudencial.

Como foi possível averiguar nos tópicos anteriores, o desenho constitucional das instituições, em especial da judiciária, é centrado no processo de compreensão do agente. Por meio dessa atividade intelectual, o julgador forma seu convencimento e traça a solução do caso concreto⁵⁴, mediante a interpretação que realizada dos textos normativos em cotejo à situação fática.

Destarte, no desempenho do processo decisório, centrado na fundamentação das decisões judiciais, o magistrado pode encontrar amparo nos mais variados dispositivos legislativos hábeis a sustentar decisões igualmente válidas do ponto de vista jurídico-normativo, ainda que o resultado de cada julgamento possa variar⁵⁵.

⁵⁴ Em referência ao Princípio do Convencimento Motivado, presente no art. Art. 371 do Código de Processo Civil, que dispõe: “Art. 371 O juiz apreciará a prova constante dos autos, independentemente do sujeito que a tiver promovido, e indicará na decisão as razões da formação de seu convencimento” (BRASIL, 2015).

⁵⁵ A par desse fenômeno, Ovídio Araújo Baptista da Silva (2004, p. 260) reconhece que em tempos conturbados como os quais enfrentava à época da redação do texto permitir a variação jurisprudencial faz parte da própria manutenção do direito, tendo em vista à necessidade de adaptação das normas à realidade vigente: “A renúncia ao desejo de uniformidade jurisprudencial - ideal capaz de ser alcançado nos períodos de grande estabilidade social - é o preço que as épocas de crise e profundas transformações, como a nossa, devem pagar, para manter o império do Direito”.

Na prática, juízes e tribunais despendem tratamentos distintos a questões idênticas, proferindo decisões e acórdãos com conteúdo diametralmente opostos acerca da mesma controvérsia jurídica, aspecto que fica ainda mais evidente quando se analisam as demandas de natureza repetitiva⁵⁶.

Os relatos a despeito de demandas similares serem sentenciadas em sentidos opostos, em situações em que as especificidades da causa não são dissonantes, são frequentes no ambiente jurídico e se a explicação para essa prática se mostra difícil de contornar para os profissionais atuantes, ao jurisdicionado é tarefa quase impossível, o que certamente dissemina o descrédito com o sistema.

Nesse contexto expressões como “jurisprudência lotérica” e “julgamentos de loteria” se tornam comuns, ao passo que representam a aleatoriedade em que as decisões judiciais são proferidas, a respeito de terem sido distribuídas ou não à determinada vara, turma ou câmara de julgamento⁵⁷.

Para José Eduardo Campos de Oliveira Faria (2004, p. 109), o conteúdo das disposições legislativas, editadas contendo conceitos jurídicos abertos e indeterminados, concorre para essa prática, uma vez que a ausência de critérios objetivos devolve aos órgãos judiciais a tarefa de construir o sentido da norma e aplicá-la ao caso concreto⁵⁸.

Ainda segundo o autor, também deve-se considerar que a atuação tradicionalmente dual do sistema de justiça - isto é, a de decidir entre o que é legal ou ilegal - contempla apenas parcela dos conflitos, já que no mundo complexo em que se vive existe mais de um parâmetro aceitável,

⁵⁶ Araken de Assis, em análise da função judicante, argumenta: “Essa liberdade, na formação de convicção, quer na condução do processo, quer na formulação da regra jurídica concreta e ulterior realização prática, produz um efeito colateral altamente indesejável: a heterogeneidade das decisões em casos substancialmente idênticos. A diversidade resulta, nesses casos, em sério atentado ao princípio da igualdade. E há outro ingrediente a considerar. A incessante pregação pelo acesso à Justiça avoluma o número de feitos, a mais das vezes envolvendo as mesmas questões de fato e de direito” (ARAKEN, 2016, p. 329).

⁵⁷ Eduardo Cambi esclarece que: A ideia da jurisprudência lotérica se insere justamente nesse contexto; isto é, quando a mesma questão jurídica é julgada por duas ou mais maneiras diferentes. Assim, se a parte tiver a sorte de a causa ser distribuída a determinado Juiz, que tenha entendimento favorável da matéria jurídica envolvida, obtém a tutela jurisdicional; caso contrário, a decisão não lhe reconhece o direito pleiteado” (CAMBI, 2001, p. 02).

⁵⁸ Assim esclarece o autor: “Como a ordem jurídica assim produzida não oferece aos operadores do direito as condições para que possam extrair de suas normas critérios constantes e precisos de interpretação, ela exige um trabalho interpretativo contínuo. E como seu sentido definitivo só pode ser estabelecido quando de sua aplicação num caso concreto, na prática os juízes são obrigados a assumir um poder legislativo. Ou seja, ao aplicar as leis a casos concretos, eles terminam sendo seus coautores. Por isso, a tradicional divisão do trabalho jurídico no Estado de Direito é rompida pela incapacidade do Executivo e do Legislativo de formular leis claras e sem lacunas, de respeitar os princípios gerais de direito e de incorporar as inovações legais exigidas pela crescente integração dos mercados. Isso propicia o aumento das possibilidades de escolha, decisão e controle oferecidas à promotoria e à magistratura, levando assim ao protagonismo judicial na política e da economia. E, na medida em que o “sistema de Justiça” tem de decidir questões legais de curto prazo e com enormes implicações socioeconômicas, ele se converte numa instituição ‘legislativamente’ ativa” (FARIA, 2004, p.109).

sobretudo do ponto de vista econômico e político, aos quais o Judiciário não se pode furtar da análise, nos limites de sua competência (FARIA, 2004, p. 111).

Sob esse viés, há considerável margem para ocorrência de jurisprudências dissonantes acerca de uma mesma questão, o que foi objeto de preocupação do legislador na edição do atual diploma processual civil com referência expressa em sua exposição de motivos⁵⁹, dando seqüência às modificações legislativas que ocorreram durante a vigência do código revogado.

Não se olvida, nesse aspecto, que divergência de interpretações se afigura como importante meio de evolução do próprio direito, dado que promove o amadurecimento do debate, sobretudo perante as cortes superiores, a quem compete a uniformização das normas.

Ocorre, porém, que essa funcionalidade está longe de ser exercida quando se refere às demandas repetidas, considerando que, via de regra, em tais situações não há nada de muito disruptivo que possa justificar a divergência de opiniões em prol do desenvolvimento do sistema.

Ao revés, quando se examina a litigância de massa, onde se apresentam situações binárias, a divergência de interpretações manifestada pela jurisprudência dos tribunais em situações similares promove a insegurança jurídica, questão que igualmente teve a atenção do legislador.

Conceito obtido por exclusão, a insegurança jurídica se apresenta contrária ao estado ideal de solidez e previsibilidade que se esperam de um sistema jurídico, uma vez que submete o jurisdicionado à incerteza dos entendimentos atuais e, por conseguinte, do julgamento dos órgãos jurisdicionais dissonantes⁶⁰.

Como bem lembra Michele Taruffo (2011, p. 141), a jurisprudência se apresenta como um direito vivo - em alusão ao movimento natural que decorre do exercício da jurisdição, principalmente no âmbito dos tribunais, dada a composição e competência para revisão de matéria fática - o que, de todo modo, não justifica ambivalência de interpretações, por vezes, diametralmente opostas.

⁵⁹ Assim diz a exposição de motivos do Código de Processo Civil em vigência: “Por outro lado, haver, indefinidamente, posicionamentos diferentes e incompatíveis, nos Tribunais, a respeito da mesma norma jurídica leva a que jurisdicionados que estejam em situações idênticas tenham de submeter-se a regras de conduta diferentes, ditadas por decisões judiciais emanadas de tribunais diversos. Esse fenômeno fragmenta o sistema, gera intranquilidade e, por vezes, verdadeira perplexidade na sociedade” (SENADO FEDERAL, 2015, p. 30).

⁶⁰ Carlos Aurélio Mota de Souza argumenta que o excesso legislativo contribui para essa sensação de insegurança jurídica, todavia, saliente que “O sentimento de insegurança jurídica que o cidadão de hoje experimenta com muita frequência, não nasce somente da acumulação de textos legais, mas nasce também, em estoque normativo constante, da frequência dos cambiamentos da lei, e porque não dizer, da diversificação jurisprudencial” (SOUZA, 1996, p. 129-130).

Nesse cenário onde não há coerência institucional⁶¹ e as decisões são contrárias entre si, não se pode planejar relações sociais a médio e a longo prazo sem qualquer receio, ou o menos sem convencionar disposições específicas para mitigar eventual prejuízo.

Por conseguinte, a lógica de formalização do contrato e execução das obrigações nele insertas não estão imunes ao cenário instabilidade jurisprudencial, porquanto uma avença firmada sob uma orientação jurisprudencial específica pode ser facilmente revisada anos depois, em decorrência da superação daquele entendimento pela mesma corte de justiça⁶².

Paradoxalmente, o direito como ciência pensada em prol da segurança jurídica passa a conviver, cada dia mais, com a ausência de previsibilidade interpretativa de suas normas, o que o prejudica não só a estrutura social regulada por elas, como também compromete a visão do país no plano internacional, repelindo os investidores e seus investimentos, impactando significativamente a economia⁶³.

Ainda que as causas para disseminação desse sentimento possam ser atribuídas a fatores culturais, políticos e econômicos⁶⁴, é perante o sistema de justiça que essa questão se torna latente, eis que as incertezas que rondam as relações sociais se convertem em demandas judiciais que batem à porta do judiciário em busca de resolução⁶⁵.

⁶¹ Assim também questionada José Eduardo Campos de Oliveira Faria (2004, p. 106): “Como suas sentenças podem guardar de coerência entre si, uma vez que a inflacionada e fragmentária ordem legal não permite decisões unívocas e o sistema descentralizado de decisões judiciais carece de articulação entre suas diferentes instâncias e braços especializados?”

⁶² Evidenciando essa relação, L.A. Becker pontua: “Sem segurança nas relações privadas, sem um mínimo de atendimento das expectativas, não há como se manter um sistema em que vigoram a propriedade e o contrato, uma vez que a primeira depende da expectativa de que todos respeitem, e o segundo depende da expectativa de que o outro contratante cumpra as cláusulas. E o sistema que depende dessas expectativas é o sistema capitalista, pois sem a devida segurança jurídica seria impossível a formação de uma economia monetária e creditícia para o Estado Industrial. Isto é: a segurança e certeza das relações jurídicas é que garantem o cálculo e a previsibilidade imprescindíveis à operacionalidade da circulação mercantil” (BECKER, 2012, p. 309).

⁶³ José Eduardo Campos de Oliveira Faria (2004, p. 120) explica: “Inversamente, quando a Justiça é incapaz de fixar jurisprudência uniforme e tomar decisões previsíveis, ela gera custos adicionais que são transferidos ao preço dos empréstimos, por meio das taxas de risco. Decisões de investir ou de liberar créditos, nesta perspectiva, têm relação direta com a segurança que os investidores sentem nas formas de encaminhamento e de resolução de eventuais problemas jurídicos envolvendo seus recursos ou os tomadores de seus empréstimos. Quando a confiança é baixa e os resultados das transações econômicas não são nem seguros e previsíveis, para se proteger os investidores adicionam ao montante do investimento um valor de risco, antecipando-se às dificuldades legais e judiciais que poderão vir a enfrentar”.

⁶⁴ Carlos Aurélio Mota de Sousa elenca as seguintes razões para disseminação da insegurança jurídica: excesso de leis; câmbio muito rápido das leis; a inflação monetária; cultura da litigiosidade ou gosto de litigar, até mesmo por emulação; baixo nível cultural do povo; sistemas econômicos opressivos; corrupção administrativa, falta de confiança nos funcionários da justiça, falta de ética nas empresas e profissões; e descrença nos mecanismos judiciários e na própria justiça. (SOUZA, 1996, p. 159).

⁶⁵ “Como se depreende, a maioria expressiva das causas de insegurança não têm origem no âmbito da Justiça, mas seus efeitos são a ela carreados; são problemas de ordem social, política e econômica que geram insatisfações incontidas e não resolvidas, que mais cedo ou mais tarde, de uma forma direta ou oblíqua, individual ou coletivamente, desaguardam nos Palácios de Justiça para que os Juízes os dilucidem, satisfaçam e resolvam” (SOUZA, 1996, p. 167).

Com efeito, ainda que não se trate de uma decorrência iminentemente jurídica, a competência para solucioná-la foi atraída pelo Poder Judiciário - enquanto *locus* de concentração e disseminação desse fenômeno⁶⁶ - em razão das atribuições conferidas pela jurisdição que, por sua vez, é operacionalizada pelo processo.

Coube, portanto, ao direito processual civil, enquanto instrumento de prestação da tutela jurisdicional, absorver as aflições que emergem desse contexto de jurisprudências disforme e de instabilidade jurídica, aspectos que, em grande medida, repercutem nas modificações legislativas albergadas pelo atual Código de Processo Civil⁶⁷.

Partindo da ideia de legitimação pelo procedimento⁶⁸, tônica que melhor reflete a preocupação constitucional de respeito à garantia do devido processo legal, o processo civil foi eleito para remediar a disformidade jurisprudencial, por meio da criação de técnicas processuais de uniformização.

Isso porque, a par desse fenômeno, o legislador cunhou meios processuais específicos, destinados a formação de teses jurídicas aplicáveis à litigância de massa, cumprindo com a exigência constitucional de um procedimento próprio a ser realizado para as demandas dessa natureza, sem prejuízo das demais garantias processuais com assento na Constituição.

Com efeito, as decisões provenientes desses mecanismos passaram pelo crivo da lei e do procedimento, especificamente pensado para essa finalidade, razões pelas quais são legítimas, do ponto de vista normativo, para serem aplicadas aos casos concretos, estabelecendo-se uma solução dogmática para a variação da jurisprudência.

A técnica processual desempenha, então, papel conformativo⁶⁹ das decisões judiciais confeccionadas através de tais instrumentos, garantindo, por meio da tecnicidade de seus

⁶⁶ Com ironia, assim afirma José Rogério Cruz e Tucci: “O Poder judiciário está se tornando um verdadeiro SAC-Serviço de Atendimento ao Consumidor” (TUCCI, 2015, p. 446).

⁶⁷ Essas foram as palavras do legislador na exposição de motivos do atual código: “Com evidente redução da complexidade inerente ao processo de criação de um novo Código de Processo Civil, poder-se-ia dizer que os trabalhos da Comissão se orientaram precipuamente por cinco objetivos: 1) estabelecer expressa e implicitamente verdadeira sintonia fina com a Constituição Federal; 2) criar condições para que o juiz possa proferir decisão de forma mais rente à realidade fática subjacente à causa; 3) simplificar, resolvendo problemas e reduzindo a complexidade de subsistemas, como, por exemplo, o recursal; 4) dar todo o rendimento possível a cada processo em si mesmo considerado; e, 5) finalmente, sendo talvez este último objetivo parcialmente alcançado pela realização daqueles mencionados antes, imprimir maior grau de organicidade ao sistema, dando-lhe, assim, mais coesão” (SENADO FEDERAL, 2015, p. 26).

⁶⁸ Pontua-se: “O procedimento, como sistema social, só tem um espaço de manobra de desenvolvimento por motivo da existência da incerteza em questões de direito e de verdade e só na medida do alcance dessa incerteza. A diferenciação de procedimentos jurídicos refere-se ao processo de absorção desta incerteza e menciona que este processo é dirigido por critérios internos do procedimento e não por critérios externos” (LUHMANN, 1980, p. 53-54).

⁶⁹ Aqui vale a lição de Barbosa Moreira, a despeito de que efetividade processual e uma boa técnica não se encontram em polos opostos: “Ponhamos em relevo o papel instrumental da técnica; evitemos escrupulosamente quanto possa fazer suspeitar de que, no invocá-la, se esteja dissimulando mero pretexto para a reentronização do velho e desacreditado formalismo; demos a cada peça do sistema o lugar devido, na tranqüila convicção de que,

procedimentos, que os critérios selecionados para a uniformização jurisprudencial controvertida tenham sido observados.

Tal afirmação se mostra possível uma vez que a ciência processual brasileira, de grande influência italiana sob o manto de Chiovenda, Carnelutti e Liebman, tem caráter publicista⁷⁰, reconhecendo que a relação jurídico-processual e seus aparatos têm natureza pública, uma vez que o processo é um veículo institucional, sistematizado e operado pelo Estado⁷¹.

Anota-se, quanto ao ponto, que a técnica processual é apenas uma das feições que assume a técnica jurídica, esta última entendida como o universo composto pela predisposição ordenada de meios visando a tutela do direito, enquanto arcabouço de normas formado por princípios e regras⁷².

Por natureza, toda técnica, jurídica ou não, é dotada de objetivos específicos a serem cumpridos, os quais justificam não só a própria existência, mas também a instituição e aperfeiçoamento de mecanismos auxiliares hábeis a atingir os fins pretendidos por ela.

Assim, não se está adiante de algo que tenha fim em si mesmo, visto que analisar a forma tendo apenas ela mesma como referencial, torna a técnica vazia e desprovida de conteúdo apto a justificar sua utilidade e permanência⁷³.

No caso da técnica processual, o viés instrumental é evidenciado em dupla perspectiva, com o perdão da redundância, visto que além do aspecto teleológico característico da tecnicidade, o processo também é, em essência, um utensílio posto à disposição de uma finalidade última, lugar este ocupado pelo direito material.

no mundo do processo, há pouco espaço para absolutos, e muito para o equilíbrio recíproco de valores que não deixam de o ser apenas porque relativos” (MOREIRA, 1995, p. 172).

⁷⁰ “A publicização do direito processual é, pois, forte tendência metodológica na atualidade, alimentada pelo constitucionalismo que se implantou a fundo entre os processualistas contemporâneos; tanto quanto esse método, que em si constitui também uma tendência universal, ela remonta à firme tendência central no sentido de entender e tratar o processo como *instrumento* a serviço dos valores que são objetivo das atenções da ordem jurídico-substancial” (DINAMARCO, 2013, p. 65-66). Destaque no original.

⁷¹ A despeito do processualismo científico, destaca-se que o processo é entendido como “instrumento do poder jurisdicional, e concentrou seus esforços teóricos nos conceitos de ação e jurisdição, tudo com vistas a fortalecer o projeto publicista de incremento do poder estatal” (RAATZ; ANCHIETA; DIETRICK, 2020, p. 317).

⁷² O conceito adotado deriva da justaposição das ideias de Cândido Rangel Dinamarco (2013, p. 264) para quem a técnica corresponde “a predisposição ordenada de meios destinados a obter certos resultados” e de técnica jurídica definida por Inocêncio Mártires Coelho (2005, p. 194) como “um punhado de regras ou meios para bem realizar o direito”.

⁷³ “Daí a ideia de que todo objetivo traçado sem o aporte de uma técnica destinada a proporcionar sua consecução é estéril; e é cega toda técnica construída sem a visão clara dos objetivos a serem atuados” (DINAMARCO, 2013, p. 265).

Significa dizer, em outras palavras, que o processo é ordenado em prol da tutela efetiva de direitos⁷⁴, de modo que as técnicas predispostas nesse ramo científico devem ser aptas a atender as finalidades do direito substancial⁷⁵.

Nota-se, portanto, diante da concepção adotada pela pesquisa⁷⁶, a existência de uma camada a mais em nível de profundidade teórica, visto que compreender o papel desempenhado pela técnica processual não pode ser dissociado das exigências materiais do caso concreto, visando a efetividade dos direitos.

Logo, discorrer sobre o estudo de técnicas processuais pressupõe o conhecimento dos componentes de uma ferramenta típica (processo), que quando configurada à determinada situação fática (massificação/repetição), deve apresentar a funcionalidade adequada para proteção do direito substancial (tutela jurisdicional).

Por esse motivo, a visão metodológica do processo capitaneada por Cândido Rangel Dinamarco auxilia na compreensão desse movimento de remedição das lides repetitivas pela técnica, considerando as disposições processuais em vigor voltadas à formação de entendimento pelos tribunais superiores, como também os mecanismos de julgamento de casos repetitivos.

Isso porque, a tônica da instrumentalidade do processo propõe a jurisdição como foco da teoria processual, posição que nas fases metodológicas anteriores vinha sido ocupada pela ação⁷⁷.

⁷⁴ Nesse ponto, a pesquisa se alinha com os seguintes dizeres de Luiz Guilherme Marinoni (2010a, p. 113-114): “A tutela jurisdicional, quando pensada na perspectiva do direito material, e dessa forma como tutela jurisdicional dos direitos, exige a resposta a respeito *do resultado que é proporcionado pelo processo no plano do direito material*. A tutela jurisdicional do direito pode ser vista como a proteção da norma que o institui. *Trata-se da atuação concreta da norma por meio da efetivação da utilidade inerente ao direito material nela consagrado*. Como o direito à efetividade ela tutela jurisdicional deve atender ao direito material, é natural concluir que o direito à efetividade engloba o direito à preordenação de técnicas processuais capazes de dar respostas adequadas às necessidades que dele decorrem”.

⁷⁵ “À técnica processual cabe a oferta de meios operacionais com os quais o juiz possa buscar os resultados assim definidos pelo direito substancial. Falar em processo de conhecimento, executivo ou cautelar, distinguindo ainda as sentenças constitutivas, condenatórias, ou meramente declaratórias, significa traçar o quadro organizado dos meios pelos quais se pode chegar à tutela jurisdicional adequada segundo os ditames do direito material” (DINAMARCO, 2011, p. 12).

⁷⁶ Parte-se da concepção de Cândido Rangel Dinamarco, para quem a técnica processual é “a predisposição ordenada de meios destinados à realização de escopos processuais” (DINAMARCO, 2013, p. 266).

⁷⁷ Para o autor (DINAMARCO, 2013, p. 91-92) “[...] da visão publicista da ordem processual, a partir de seus objetivos e inserção no sistema político-jurídico da nação, deflui com muita naturalidade a jurisdição como centro”. Mais adiante, pontua que: “A preponderância metodológica da jurisdição, ao contrário do que se passa com a preferência pela ação ou pelo processo, correspondente à preconizada visão publicista do sistema, como instrumento do Estado, que ele usar para o cumprimento de objetivos seus” (DINAMARCO, 2013, p. 95).

Esse deslocamento permitiu uma ampliação do fenômeno processual e, conseqüentemente, do estudo da tutela jurisdicional⁷⁸, uma vez que a efetividade, enquanto fim último da teoria instrumentalista, seria alcançada mediante adequação do processo às exigências do direito material, que na temática em desenvolvimento é marcada pela repetitividade de demandas em número vultuoso.

Por conseguinte, a adaptabilidade sugerida decorre do desenvolvimento dos escopos jurídico, social e político, enquanto objetivos⁷⁹ a serem alcançados pelo processo, os quais servem de termômetro da efetividade, não só do ponto de vista procedimental, mas sobretudo acerca da concretização fática do direito para além dos muros do judiciário⁸⁰.

Com efeito, para além da resolução individual dos litígios mediante adoção da tese jurídica firmada (escopo jurídico), a padronização decisória decorrente dos mecanismos repetitivos teria o condão de atender às expectativas sociais de tratamento isonômico de casos (escopo social) e, ainda, o de promover a estabilidade das relações sociais (escopo político).

Assim sendo, a conformação da técnica processual à litigância de massa se mostra condizente com a leitura metodológica do processo pelo viés da instrumentalidade.

⁷⁸ Assim explica o autor: “Tutela jurisdicional é o amparo que, por obra dos juízes, o Estado ministra a quem tem razão num processo. Tutela é ajuda, proteção. É jurisdicional a proteção outorgada mediante o exercício da jurisdição, para que o sujeito beneficiado por ela obtenha, na realidade da vida e das relações com as coisas ou com outras pessoas, uma situação mais favorável do que aquela em que antes se encontrava” (DINAMARCO, 2011, p. 03).

⁷⁹ Assim esclarece Dinamarco: “É vaga e pouco acrescenta ao conhecimento do processo a usual afirmação de que ele é um *instrumento*, enquanto não acompanhada de indicação dos *objetivos* a serem alcançados mediante o seu emprego. Todo instrumento, como tal, é *meio*; e todo meio só é tal e se legitima, em função dos *fins* a que se destina. O raciocínio teleológico há de incluir então, necessariamente, a fixação dos escopos do processo, ou seja, dos *propósitos* norteadores da sua instituição e das condutas dos agentes estatais que o utilizam” (DINAMARCO, 2013, p.177). Grifos no original.

⁸⁰ A capacidade do processo não se resume a “propiciar aos litigantes a atuação concreta do direito material (escopo jurídico), mas, também, de servir de instrumento de pacificação social (escopo social) e garantidor da participação dos indivíduos nos destinos da sociedade (escopo político)” (MADUREIRA, 2015, p. 257).

3 A RESOLUÇÃO DE CONFLITOS REPETITIVOS NA SISTEMÁTICA PROCESSUAL EM VIGÊNCIA: “SISTEMA DE PRECEDENTES” OU MECANISMOS DE PADRONIZAÇÃO DECISÓRIA?

Uma vez traçado o cenário de pesquisa sobre a prestação jurisdicional, compete agora a análise dogmática da resolução dos conflitos repetitivos, o que se fará mediante o estudo das disposições processuais contidas do diploma processual civil, sem prejuízo das complementações correlatas com origem na legislação especial e, ainda, dos aportes do direito comparado.

Como se viu no tópico antecedente, os mecanismos de padronização decisória foram apresentados pelo legislador do Código de Processo Civil como solução aos problemas sociojurídicos alinhavados no início da discussão, notadamente quanto aos conflitos de natureza repetitiva, ao passo que reúnem, em apenas uma única premissa, a aglutinação de vários propósitos bem quistos por todo e qualquer ordenamento jurídico vigente.

Por certo, as razões para tornar essa prática agradável aos olhos de quem vê é por deveras defensável e encontra amparo nos mais variados argumentos, perpassando por objetivos imediatamente alcançáveis, tais como a isonomia jurídica, tratamento adequado das demandas judiciais, tempestividade e duração razoável do processo, aos benefícios de médio e longo prazo como a previsibilidade dos comportamentos humanos e a promoção da segurança jurídica.

Nesse contexto, há quem entenda que a temática se aproxima dos precedentes judiciais, revivendo uma discussão sistêmica já iniciada com as reformas legislativas realizadas na vigência do diploma processual revogado, o que de todo modo traz alguns vocábulos estrangeiros de volta ao centro da arena nos debates jurídicos, principalmente os do direito americano e português.

É necessário, portanto, estabelecer algumas proposições conceituais importantes para a pesquisa, sobretudo para justificar a opção que mais adiante se fará, no sentido de que a operacionalização das demandas de natureza repetitiva pelo Judiciário brasileiro está muito aquém dos adjetivos previstos pela doutrina mais açucarada sobre os precedentes judiciais.

Essa escolha se justificará no desenvolvimento da pesquisa, principalmente para elucidar a controvérsia e conclusão extraída, as quais compõem o título da discussão delimitada nesse tópico, a despeito de entender qual feição a técnica processual brasileira assume ao enfrentar os litígios de massa.

Ao realizar essa categorização, por assim dizer, se garante a operabilidade da técnica, na medida que torna as amarras teóricas mais flexíveis à realidade jurisdicional pátria.

3.1 ALGUNS APORTES DO DIREITO COMPARADO: OS ASSENTOS PORTUGUESES E OS PRECEDENTES DA *COMMON LAW* AMERICANA

A preocupação com a uniformização da jurisprudência é algo que permeia a evolução do direito e teve menção nos ordenamentos jurídicos muito antes da aparição da litigância repetitiva e da própria edição do atual diploma processual civil, principalmente no direito pátrio frente à figura dos assentos, fruto da herança histórica de colonização do Brasil por Portugal.

Importante aporte teórico do direito comparado, os assentos portugueses são compreendidos como “registro, um apontamento, uma resolução” e ganharam corpo no direito processual civil como “julgado da instância superior, um aresto, um acórdão” (AZEVEDO, 1968, p. 117).

Na origem, os assentos foram instituídos na sistemática portuguesa por meio do Alvará de 10 de dezembro de 1518 e posteriormente foram incorporados pelas Ordenações Manuelinas. O procedimento foi disciplinado pelo rei Dom Manuel para dirimir dúvidas objetivas que surgiam no momento de aplicação da lei, submetendo a questão à deliberação do tribunal superior do reino⁸¹.

Isso porque, antes da edição do alvará, vigia no território lusitano a máxima de que a interpretação autêntica da norma competia ao monarca, de modo que o rei deveria ser consultado para sanar a controvérsia em caso de opiniões divergentes.

Os assentos portugueses eram emitidos pela Casa de Suplicação⁸² e ainda que o instituto tenha sofrido algumas modificações legislativas ao longo do tempo, perduraram no decorrer de mais de quatro séculos como importante instrumento de unificação interpretativa, permanecendo em vigência no território português até meados de 1993⁸³.

⁸¹ José Rogério Cruz e Tucci ensina que o procedimento era assim desenvolvido: “a) em caso de dúvida quanto à aplicação objetiva de determinada lei, a questão deveria ser levada ao corregedor da Corte que, por sua vez, deveria submetê-la a alguns desembargadores perante a ‘mesa grande’; b) se, porventura, a dúvida ainda subsistisse diante daquele órgão, o regedor deveria submeter o problema à interpretação e resolução do rei; c) em ambas as hipóteses, a decisão seria inserida em um ‘livrinho’ para evitar futuras dúvidas; e, por fim, d) se algum juiz procedesse em desobediência a tal determinação, decidindo em estado de dúvida, sem recorrer ao regedor, seria suspenso até quando fosse remido pela graça real” (TUCCI, 2021, p. 85).

⁸² Registra-se: “A Casa de Suplicação era o mais graduado tribunal superior ordinário da burocracia judicial portuguesa e do Ultramar, responsável por conhecer dos recursos ordinariamente cabíveis provenientes das Relações e de outros órgãos julgadores. As suas decisões somente poderiam ser revertidas pelo Rei ou pelo Desembargo do Paço, um órgão administrativo e judicial que assessorava o soberano em matéria de graça tocante à Justiça” (SOUZA, 2014, p. 56).

⁸³ No direito português, os assentos tinham força normativa ao passo que tinham força obrigatória e geral. Tal prática foi declarada inconstitucional pelo Tribunal Constitucional de Portugal em 1993 (TUCCI, 2021, p. 86). Antônio Castanheira Neves se manifesta nesse sentido: “se houvermos de reconhecer que os assentos constituem verdadeiras normas jurídicas formais a inserir como tais (como preceitos genéricos formalmente prescritos e proclamados) no sistema do direito positivo, o mesmo é dizer como autênticas normas legislativas, teremos de concluir que o ‘princípio da separação dos poderes’ é directamente atingido” (NEVES apud STRECK; SANTOS; MORBACH, 2019, p. 24).

O julgamento proferido em tais casos era registrado em um “livrinho”, vocábulo utilizado por José Rogério Cruz e Tucci ao tratar sobre o tema, em alusão ao modo incipiente de formação dos assentos, cujo conteúdo era compilado em materiais de pequeno volume e de fácil consulta, posteriormente denominado de “Livros dos Assentos”, “Livro Verde” e, por fim, “Livro dos Assentos da Relação” (TUCCI, 2021, p. 85).

Engana-se, contudo, aquele que retira as conclusões mais precipitadas a despeito do valor sistêmico desses registros, eis que como enfatiza o mencionado autor (TUCCI, 2021, p. 85), os assentos portugueses eram dotados de valor similar às leis interpretadas, porquanto tinham eficácia vinculante para os casos futuros e semelhantes⁸⁴.

Outrossim, o câmbio da disciplina normativa da metrópole para a colônia brasileira tem marco importante com a instalação da Casa de Suplicação no Brasil, localizada no Rio de Janeiro, por meio do Alvará de 10 de maio de 1808, o qual se outorgou competência à citada corte de justiça para proferir assentos interpretativos no âmbito dessa jurisdição (TUCCI, 2021, p. 93).

Ato contínuo, os assentos portugueses proferidos pela Casa de Suplicação de Lisboa foram implantados ao território brasileiro com força de lei pelo Decreto nº 2.684 de 23 de outubro de 1875, suplantando o instituto até a Proclamação da República em 1889 (AZEVEDO, 1968, p. 122).

Com a ruptura dos laços entre Portugal e Brasil, a eficácia normativa dos assentos editados em Lisboa foi abolida, uma vez que não mais subsistia a relação entre metrópole e colônia que ensejasse o compasso jurídico os países, tampouco a vinculação interpretativa entre as legislações.

Nesse diapasão, os prejulgados são referenciados na sistemática brasileira como mecanismo substituto voltado à superação da divergência jurisprudencial, contudo, de forma atenuada, uma vez que, ao contrário dos assentos, o julgamento proferido não é equiparado à lei e, portanto, não tinha eficácia obrigatória para os casos futuros.

Com a supressão dessa providencial característica dos assentos interpretativos, aliada às regras de competência de um regime republicano fundado na teoria dos freios e contrapesos,

⁸⁴ Nesse aspecto, Antônio Castanheira Neves reconhece a originalidade instituto em questão em 5 (cinco) pontos característicos, na medida que o assento confere “1) a um órgão judicial (a um tribunal) de prescrever 2) critérios jurídicos universalmente vinculantes, mediante o enunciado de 3) normas (no sentido estrito de normas gerais, ou de ‘preceitos gerais e abstratos’”, os quais, em sua visão, “4) abstraem (na sua intenção) e se destacam (na sua formulação) dos casos ou decisões jurisdicionais que tenham estado na sua origem, com o propósito de 5) estatuírem para o futuro, de se imporem em ordem a uma aplicação futura” (NEVES apud STRECK; SANTOS; MORBACH, 2019, p. 23);

retirou-se do Poder Judiciário a possibilidade de edição de julgamentos formalmente vinculantes, de modo que as raízes jurídicas do direito lusitano foram se perdendo, cada dia a mais, com o passar dos anos.

Muito embora a figura dos assentos tenha sido cogitada por Alfredo Buzaid⁸⁵ na elaboração do anteprojeto do Código de Processo Civil de 1973, já sobre as bases de um sistema independente, a iniciativa não foi levada a adiante pela comissão de juristas.

Não obstante, o tema tem sido retomado nos últimos anos como estrutura teórica de amparo às práticas previstas pelo art. 926, 927 e 928 do Código de Processo Civil promulgado em 2015.

A grande repercussão que tais dispositivos ganharam se justifica, também, pelo viés do direito norte-americano, outro importante aporte do direito comparado que constantemente é associado ao diploma processual em vigência.

Nessa toada, há quem entenda que os mecanismos previstos para a unificação da jurisprudência contidos nos dispositivos acima citados teriam instituído à sistemática processual brasileira um *sistema de precedentes*, posição até mesmo referenciada em acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal em 2016⁸⁶.

⁸⁵ Trata-se do art. art. 519, do anteprojeto do Código de Processo Civil de 1973. A despeito do tema, destaca-se que “[...] o capítulo relativo à uniformização da jurisprudência prescrevia a possibilidade de que qualquer ministro, ao dar o voto na causa, solicitar o pronunciamento prévio do Supremo Tribunal Federal acerca da interpretação de preceito da Constituição federal ou de lei federal, (i) quando se verificasse que a seu respeito ocorre ou pode ocorrer divergência ou (ii) quando na decisão recorrida a interpretação do preceito da Constituição Federal ou da lei federal for diversa daquela que lhe haja dado qualquer dos outros tribunais. Nesses casos, o tribunal, reconhecendo a divergência, daria ‘interpretação à norma jurídica’ e ‘o presidente do tribunal, em obediência ao que ficou decidido’ baixaria um assento, o qual, quarenta e cinco dias depois de oficialmente publicado, teria ‘força de lei em todo o território nacional’ (STRECK; SANTOS; MORBACH, 2019, p. 25).

⁸⁶ Trata-se da RE nº 655.265/DF, de Relatoria do Min. Luiz Fux, julgado pelo Plenário do STF em 13/04/2016, o qual restou assim ementado: INGRESSO NA CARREIRA DA MAGISTRATURA. ART. 93, I, CRFB. EC 45/2004. TRIÊNIO DE ATIVIDADE JURÍDICA PRIVATIVA DE BACHAREL EM DIREITO. REQUISITO DE EXPERIMENTAÇÃO PROFISSIONAL. MOMENTO DA COMPROVAÇÃO. INSCRIÇÃO DEFINITIVA. CONSTITUCIONALIDADE DA EXIGÊNCIA. ADI 3.460. REAFIRMAÇÃO DO PRECEDENTE PELA SUPREMA CORTE. PAPEL DA CORTE DE VÉRTICE. UNIDADE E ESTABILIDADE DO DIREITO. VINCULAÇÃO AOS SEUS PRECEDENTES. STARE DECISIS. PRINCÍPIOS DA SEGURANÇA JURÍDICA E DA ISONOMIA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS DE SUPERACÃO TOTAL (OVERRULING) DO PRECEDENTE. 1. A exigência de comprovação, no momento da inscrição definitiva (e não na posse), do triênio de atividade jurídica privativa de bacharel em Direito como condição de ingresso nas carreiras da magistratura e do ministério público (arts. 93, I e 129, §3º, CRFB - na redação da Emenda Constitucional n. 45/2004) foi declarada constitucional pelo STF na ADI 3.460. 2. Mantidas as premissas fáticas e normativas que nortearam aquele julgamento, reafirmam-se as conclusões (ratio decidendi) da Corte na referida ação declaratória. 3. O papel de Corte de Vértice do Supremo Tribunal Federal impõe-lhe dar unidade ao direito e estabilidade aos seus precedentes. 4. Conclusão corroborada pelo Novo Código de Processo Civil, especialmente em seu artigo 926, que ratifica a adoção – por nosso sistema – da regra do stare decisis, que “densifica a segurança jurídica e promove a liberdade e a igualdade em uma ordem jurídica que se serve de uma perspectiva lógico argumentativa da interpretação”. (MITIDIERO, Daniel. Precedentes: da persuasão à vinculação. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016). 5. A vinculação vertical e horizontal decorrente do stare decisis relaciona-se umbilicalmente à segurança jurídica, que “impõe imediatamente a imprescindibilidade de o direito ser cognoscível, estável, confiável e efetivo, mediante a formação e o respeito aos precedentes como meio geral para obtenção da tutela dos direitos”.

Com efeito, o atual Código de Processo Civil fez reacender algumas discussões sobre o direito costumeiro, onde se construiu uma cultura gradual de respeito às decisões judiciais pretéritas e, por conseguinte, do fortalecimento do direito jurisprudencial enquanto fonte do direito.

Importante observar que o sistema de precedentes está inserido dentro do contexto jurídico anglo-americano pertencente à “família” *common law*, denominação metodológica utilizada por René David (2002, p. 21) para sistematizar as principais tradições jurídicas que se desenvolveram no mundo ocidental.

Como lembra Teresa Arruda Alvim Wambier (2010, p. 34), as bases da tradição *common law* foram cunhadas por homens comuns, num contexto sem rupturas políticas severas, no qual os usos e costumes do cotidiano se fortaleceram de forma gradual ao longo do tempo, tornando-se imperativos de conduta exigíveis perante os membros da comunidade em que os adota.

O autor Frederik Schauer (2009, p. 104-105), ao tratar da experiência americana quanto à aplicação direito pelos juízes na resolução dos conflitos, assegura que as regras de direito comum surgem enquanto tentativas de resolução de um caso particular, as quais permanecem passíveis de alteração em virtude de novas situações, garantindo ao juiz a possibilidade de modificá-las posteriormente⁸⁷.

Outrossim, o então juiz da Corte Norte-Americana de Comércio Internacional, Edward Dominic Re (1994, p. 282), ao analisar a temática, é enfático ao dizer que o precedente na *common law* figura apenas como ponto de partida para solução de um caso concreto.

Por conseguinte, uma vez constatada a pertinência do princípio jurídico extraído da decisão anterior, o julgador trata de “aplicá-lo, moldando e adaptando aquele princípio de forma a alcançar a realidade da decisão do caso concreto que tem diante de si”, considerando que o

(MITIDIERO, Daniel. Cortes superiores e cortes supremas: do controle à interpretação, da jurisprudência ao precedente. São Paulo: Revista do Tribunais, 2013). 6. Igualmente, a regra do stare decisis ou da vinculação aos precedentes judiciais “é uma decorrência do próprio princípio da igualdade: onde existirem as mesmas razões, devem ser proferidas as mesmas decisões, salvo se houver uma justificativa para a mudança de orientação, a ser devidamente objeto de mais severa fundamentação. Daí se dizer que os precedentes possuem uma força presumida ou subsidiária.” (ÁVILA, Humberto. Segurança jurídica: entre permanência, mudança e realização no Direito Tributário. São Paulo: Malheiro, 2011). 7. Nessa perspectiva, a superação total de precedente da Suprema Corte depende de demonstração de circunstâncias (fáticas e jurídicas) que indiquem que a continuidade de sua aplicação implicam ou implicarão inconstitucionalidade. 8. A inoportunidade desses fatores conduz, inexoravelmente, à manutenção do precedente já firmado. 9. Tese reafirmada: “é constitucional a regra que exige a comprovação do triênio de atividade jurídica privativa de bacharel em Direito no momento da inscrição definitiva”. 10. Recurso extraordinário desprovido”. Grifou-se.

⁸⁷ No original: “That is, any common-law rule is tentative, remaining continuously open to defeat in a particular case or subject to modification as new situations arise. It is characteristic of common-law method that judges have the power to change the rules in the very act of applying them, typically in the context of a hitherto unforeseen situation in which the existing rule would produce a poor outcome” (SCHAUER, 2009, p. 104/105).

processo de aplicação do precedente “é mais do que apenas um verniz; representa a contribuição do juiz para o desenvolvimento e evolução do direito” (RE, 1994, p. 282).

De tais constatações, mostra-se possível inferir que a decisão judicial ocupa posição de destaque na tradição *common law*.

Isso porque, uma vez que as construções normativas erigidas para o caso concreto constituem parâmetros a serem observados para os casos futuros, não apenas da resolução em si, mas, sobretudo, dos critérios que foram adotados para essa finalidade⁸⁸.

Como resultado, o respeito às decisões judiciais é decorrência natural de um sistema que observa, cultua e segue os ditames decisórios proferidos pelo Poder Judiciário e, ainda, concebe a jurisprudência como a mais genuína fonte dos preceitos normativos.

De outro norte, contudo, o direito brasileiro se filia à “família” *civil law*, também chamada de tradição latina ou continental, que foi erigida e estruturada a partir do primado da lei escrita, de caráter abstrato e geral, inspirada nos ditames da Revolução Francesa.

Com laços profundos no direito romano, o qual ainda compõe a grade curricular de muitos ensinamentos jurídicos pelo país, a *civil law* considera a lei como expressão da vontade geral, uma vez formada mediante procedimento estabelecido para regulação das condutas humanas, que são transcritas e compiladas em seus códigos.

Malgrado a controvérsia conceitual do que seja um precedente no direito pátrio, tema que será melhor analisado nos tópicos subsequentes, não se pode olvidar que as decisões judiciais são frutos da experiência jurídica e, portanto, integram o sistema normativo nacional como produto da atividade jurisdicional.

Todavia, na sistemática brasileira, assim como em outros países adeptos da lei escrita enquanto única fonte formal do direito, a decisão judicial é colocada em posição acessória, uma vez que a fundamentação jurídica que sustenta a decisão deve se fundar nos textos normativos, não obstante a citação jurisprudencial possa ser realizada como ponto de corroboração.

Por consequência, ao contrário da *common law* americana onde o respeito ao poder judiciário e às suas decisões decorre de um movimento habitual e orgânico, a observância dos preceitos jurisdicionais no Brasil foi imposta por lei, mediante a redação de dispositivos ordinários destinados à regulação procedimental.

⁸⁸ Sobre a tradição *common law*: “A fonte formal de maior importância é a jurisprudência, cabendo à lei o lugar de fonte secundária, incumbida de trazer corretivos e adjunções aos princípios firmados pelos tribunais. Revela-se, assim, casuísta e jurisprudencial” (NOBRE JUNIOR, 2000. p. 146).

O tema em discussão também provoca, por outro lado, reflexões sobre uma possível aproximação sistêmica entre *civil law* e *common law*, ponto que a pesquisa não pode se furtar à análise.

O cotejo da literatura correlata ao tema demonstra que não se trata de uma incorporação simplória de institutos⁸⁹, tampouco de uma tentativa ingênua de transformação de uma estrutura jurídica pela outra como se, em um passe de mágica, água se tornasse vinho.

As construções de peso, todavia, caminham por uma convergência entre modelos de Jurisdição, como bem argumenta Luiz Guilherme Marinoni (2009, p. 187), para quem o papel desenvolvido pelo juiz, tanto do *civil law*, como do *common law*, tem se assemelhado no que tange à atividade criativa e integrativa do direito por meio das decisões judiciais⁹⁰.

Tal constatação se alinha com o aporte teórico realizado logo no primeiro capítulo do trabalho, no sentido de que o processo de construção da norma jurídica é realizado em cada caso concreto, por intermédio da cognição do órgão julgador e pautado na interpretação do texto legal.

Destarte, a decisão judicial emerge como produto dessa atividade cognitiva e jurisdicional, funcionando, portanto, como elemento de integração do ordenamento jurídico, preenchendo os espaços que não foram possíveis de se alcançar com a simples edição legislativa.

Desse modo, o papel desempenhado pelo juiz, tanto na tradição *civil law* como na *common law* não é apenas uma atividade meramente declaratória, mas também constitutiva

⁸⁹ “As tradições do *civil law* e do *common law* tornam-se paulatinamente mais próximas, há um movimento de convergência sendo percebido pelos juristas. Esse movimento já vem sendo notado há algum tempo e tem como provável causa a globalização, facilitando o acesso a informação – permitindo a incorporação de institutos jurídicos e possibilitando a intercâmbio entre os juristas – e requerendo alguma medida de compatibilização para que sejam facilitadas transações” (MACÊDO, 2016a, p. 60).

⁹⁰ “Porém, mais importante que convencer a respeito da criação judicial do direito é evidenciar que o juiz do *civil law* passou a exercer papel que, em um só tempo, é inconcebível diante dos princípios clássicos do *civil law* e tão criativo quanto o do seu colega do *common law*” (MARINONI, 2009, p. 187).

No mesmo sentido, assegura Hermes Zaneti Jr.: “A diferença consiste, portanto, *mais no estilo do que na finalidade das normas-estatuto e das normas-jurisprudência*, bem como na sua *metodologia de aplicação e superação*, do que propriamente na negativa das fontes da jurisprudenciais do direito, ou seja, *não se pode negar que a lei e a jurisprudência são fontes diferentes, como diversa metódica de aplicação para solução de casos (questões ou problemas) jurídicos, contudo ambas são atualmente fontes do direito na maior parte dos ordenamentos jurídicos civilizados por expressa disposição da lei ou por força do costume*” (ZANETI JR., 2021, p. 109). Grifos no original.

do direito por meio da jurisdição⁹¹, aspecto que para alguns justifica a instituição de um sistema de precedentes judiciais no Brasil⁹².

3.2 *RATIO DECIDENDI, OBITER DICTUM E TESE JURÍDICA: UMA DISTINÇÃO CONCEITUAL NECESSÁRIA*

Duas advertências a despeito dos marcos teóricos escolhidos se fazem necessárias, antes de adentrar às discussões reservadas para esse momento do estudo.

A primeira e mais contundente, se refere à existência de divergência doutrinária substancial sobre a sistemática dos precedentes judiciais. Há pouco mais de sete anos de vigência do atual Código de Processo Civil, as dúvidas ainda são maiores que as certezas, o que dificulta, mas certamente não impede, o amadurecimento da hipótese norteadora da pesquisa.

A segunda diz respeito a compreender que alguns vocábulos aqui referenciados, sobretudo os oriundos do direito americano, integram a grande maioria das produções científicas sobre o tema, o que justifica a ação de investigá-los mesmo que, como prenunciado, o posicionamento conclusivo da pesquisa seja dissonante.

Na concepção mais ampla do termo, o precedente judicial é associado ao conteúdo decisório passível de replicação aos casos futuros e análogos⁹³.

Nessa circunstância, toda e qualquer decisão oriunda da atividade jurisdicional pode configurar um precedente, independentemente se proferida de forma individual ou colegiada, tampouco a qualificação do órgão que a prolatou ou, ainda, se foi ou não firmada pelos mecanismos de uniformização jurisprudencial.

A ideia mais basilar, portanto, partindo da raiz conceitual do sistema norte-americano é preservar uma resposta linear às questões jurídicas que foram dirimidas pelo Poder Judiciário no passado, confiando na aplicabilidade das mesmas razões de direito para o momento presente⁹⁴ (SHAUER, 2009, p. 37).

⁹¹ “[...] se é certo que o poder do juiz do *civil law* submetido à Constituição é próximo ao do juiz estadunidense, criar a norma do caso concreto a partir da Constituição também é algo bastante similar a criar a norma jurídica a partir do *common law* ou mesmo a declarar o direito do *common law*, como ocorria no primitivo Direito inglês. Daí porque se dizer que a noção de criação do direito, típica do *common law*, opõe-se à aplicação estrita da lei, própria à tradição do *civil law*” (MARINONI, 2009, p. 182).

⁹² “A dificuldade em ver o papel do juiz sob o neoconstitucionalismo impede que se perceba que a tarefa do juiz do *civil law*, na atualidade, está muito próxima da exercida pelo juiz do *common law*. Ora, é exatamente a cegueira para a aproximação das jurisdições destes sistemas que não permite enxergar a relevância de um sistema de precedentes no *civil law*” (MARINONI, 2009, p. 1827).

⁹³ “[...] o precedente é a decisão judicial tomada à luz de um caso concreto, cujo elemento normativo pode servir como diretriz para o julgamento de casos análogos” (DIDIER JÚNIOR; BRAGA; OLIVEIRA, 2016, p. 455).

⁹⁴ *The core principle of decision-making according to precedent is that courts should follow previous decisions—that they should give the same answers to legal questions that higher or earlier courts have given in the past*” (SHAUER, 2009, p. 37).

Essa é a estrutura teórica em que se assenta, em linhas gerais, o *stare decisis* americano, abreviação da antiga expressão derivada do latim “*stare decisis et non quieta movere*”, que pode ser traduzida em algo como “mantenha-se a decisão e não moleste o que foi decidido” (OLIVEIRA JÚNIOR, 2016, p. 09), raciocínio que deve ser aplicado desde as instâncias ordinárias.

Adotar essa premissa conceitual implica compreender que a concepção mais elementar do precedente não faz distinção quanto ao sujeito que proferiu a decisão, assim como não há ressalva a despeito dissonância com o conteúdo decidido, de modo que, uma vez presente o substrato fático que garante a similitude entre as causas, a constância do entendimento deve prevalecer independente da direção tomada⁹⁵.

Sob o viés mais restritivo, contudo, o precedente judicial não diz respeito à atividade jurisdicional maisomezinha, realizada pelo juiz singular de primeiro grau de jurisdição a despeito de uma demanda ordinária posta a julgamento.

Isso porque, para que uma decisão se configure como precedente é necessário que faça a análise pormenorizadas dos principais argumentos controvertidos pelos litigantes, lapidando, com o passar do tempo, a conclusão extraída e refinando sua aplicação aos casos vindouros⁹⁶ (MARINONI, 2010b, p. 216).

Ainda nessa perspectiva mais circunscrita, Daniel Mitidiero (2014, p. 80) propõe que para que um precedente se qualifique como tal é preciso que o tribunal competente o tenha editado, reservando-os, portanto, ao âmbito de atuação das Cortes Supremas ou Cortes de Vértice⁹⁷, dada a natureza nomofilática⁹⁸ das atividades que desempenham.

E ainda: “*Precedent is centrally about the (not necessarily conclusive) obligation of a decision maker to make the same decision that has been made on a previous occasion about the same or similar matters*” (SHAUER, 2011, p. 02).

⁹⁵ *When courts are constrained by precedent, they are obliged to follow a precedent not only when they think it correct, but even when they think it incorrect*” (SHAUER, 2009, p. 41).

⁹⁶ Luiz Guilherme Marinoni (2010b, p. 216) assegura que: “Nesta dimensão, fica claro que um precedente não é somente uma decisão que tratou de dada questão jurídica com determinada aptidão, mas também uma decisão que tem qualidades externas que escapam ao seu conteúdo. Em suma, é possível dizer que o precedente é a primeira decisão que elabora a tese jurídica ou é a decisão que definitivamente a delinea, deixando-a cristalina”.

⁹⁷ Propõe o autor: “O Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça, como cortes responsáveis por dar a *última palavra* a respeito da interpretação da Constituição e da legislação infraconstitucional federal na ordem jurídica brasileira, devem ser pensados como *Cortes Supremas*, a fim de que se possa reconstruí-los em termos conceituais, estruturais, funcionais e eficacias a partir de um quadro teórico capaz de fornecer *soluções coerentes* aos problemas ligados à interpretação judicial no Estado Constitucional. Nessa linha, o Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça devem ser pensados como *cortes de interpretação* e não como *cortes de controle*, e como *cortes de precedentes* e não *cortes de jurisprudência*, tendo *autogoverno* e sendo dotados de meios idôneos para consecução da *tutela do direito* e uma *dimensão geral* de forma *isonômica e segura*” (MITIDIERO, 2014, p. 80). Destaques no original.

⁹⁸ Assim explica Michele Taruffo (2011, p. 153): “Com fórmula sintética se pode falar em ‘nomofilaquia através do precedente’, justamente para indicar que a função típica de uma corte superior é de assegurar o uniforme respeito à lei através de decisões ‘universalizáveis’ e projetáveis para o futuro”.

Para os adeptos dessa proposta, seriam precedentes apenas aqueles proferidos pelos tribunais superiores e, no caso do sistema brasileiro de justiça, pelo Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça, ambos no exercício específico da atividade de uniformização interpretativa do direito.

A esse respeito, importante observar que desde adoção do modelo republicano de estado, o Brasil não seguiu o exemplo de países como França e Itália, a respeito da existência de uma corte em seu sistema de justiça voltada exclusivamente à cassação das decisões judiciais proferidas pelas instâncias ordinárias.

Em verdade, a estrutura jurisdicional brasileira é dotada de peculiaridades próprias, cumprindo ressaltar, nesse tocante, que no atual modelo em vigência, as cortes superiores exercem tanto a função de cassação de decisões que violem a lei e a Constituição, como também o de revisão de julgamento, o que distancia o solipsismo sugerido pelos defensores da atividade nomofilática destinada exclusivamente a formação de teses jurídicas⁹⁹.

Ao que parece, contudo, essa posição foi considerada pelo legislador do diploma processual, ao passo que a concepção em *lato sensu* do termo precedente não guarda correspondência com o disposto pelo art. 927 do atual código¹⁰⁰, cuja redação foi restritiva ao estabelecer quais decisões judiciais *devem* ser observadas.

O teor do mencionado artigo será analisado no tópico subsequente, cumprindo, por ora, dar continuidade com o objetivo estabelecido para esse momento da pesquisa, mormente quanto à análise conceitual dos termos *ratio decidendi*, *obiter dictum* e tese jurídica.

Ratio decidendi e *obiter dictum* são elencados pela doutrina como elementos de formação do precedente. Tais vocábulos não tem relação com os tradicionais componentes da decisão judicial previstos pela legislação processual civil¹⁰¹, tratando-se, portanto, de mais uma construção do direito comparado.

⁹⁹ A esse respeito, Ovídio Baptista da Silva esclarece: “Em virtude de circunstâncias históricas conhecidas, esses tribunais, no caso brasileiro, o Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça, ficam a meio caminho, muitas vezes oscilando entre um verdadeiro juízo de cassação, originariamente não jurisdicional, e uma terceira instância ordinária, alternativa esta última que se harmoniza com a submissão do direito brasileiro à burocratização da função judicial, a que serve um sistema de recursos, cuja vastidão não tem paralelo no mundo, além de ser altamente tolerante e permissivo” (SILVA, 1998, p. 11)

¹⁰⁰ Código de Processo Civil. “Art. 927. Os juízes e os tribunais observarão:

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

II - os enunciados de súmula vinculante;

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

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

V - a orientação do plenário ou do órgão especial aos quais estiverem vinculados” (BRASIL, 2015).

¹⁰¹ Isto é, não se confundem com o relatório, fundamentação e dispositivo enquanto requisitos previstos pelo art. 489 do Código de Processo Civil.

Abstraindo, uma vez mais, o número de controvérsias teóricas a despeito da raiz de cada vocábulo, o sentido mais direto e objetivo de *ratio decidendi*¹⁰² foi constatado pelo autor inglês Neil Duxbury (2008, p. 67), para quem o termo significa “razões para a decisão” ou, como amplamente difundido, “razões para decidir”¹⁰³.

O condensado da expressão induz a constatação de que se trata dos fundamentos jurídicos precisos para a resolução da controvérsia, os quais estariam alinhavados no decorrer da fundamentação que compõe a decisão judicial.

Trata-se, portanto, de parte integrante do raciocínio jurídico; aquela dotada de extração mais fina e que, por este motivo, sustenta o primado decisório como um todo, configurando-se como elemento determinante para a tomada daquela decisão, circunscrita ao caso específico sob análise¹⁰⁴.

Por essas razões, na *common law* o elemento de força do precedente e que garante a observância da decisão aos casos futuros e análogos reside, justamente, na *ratio decidendi*¹⁰⁵.

Entretanto, o raciocínio jurídico desenvolvido pela atividade cognitiva entre os postulados fáticos e normativos não é construído única e exclusivamente pela *ratio decidendi*, uma vez que existe parcela significativa de argumentos que compõe o conteúdo decisório, porém, sem caráter determinante¹⁰⁶.

Tais argumentos foram ditos apenas de passagem¹⁰⁷, para compor a argamassa jurídica que dá sustentação ao corpo principal da decisão, os quais receberam a denominação de *obiter dictum* (DEXBURY, 2008, p. 67).

¹⁰² O vocábulo *holding* é utilizado, no direito americano, como sinônimo de *ratio decidendi*. (MOTTA, 2015, p. 182).

¹⁰³ No original: “*Ratio decidendi* can mean either ‘reason for the decision’ or ‘reason for deciding’” (DUXUBURY, 2008, p. 67).

¹⁰⁴ Nesse contexto, para Freddie Didier Jr.; Paula Sarno Braga e Rafael Alexandria de Oliveira (2016, p. 455) o precedente, em sentido estrito, “[...] pode ser definido como sendo a própria *ratio decidendi*”.

¹⁰⁵ Quanto ao ponto, importante observar que, ao contrário da sistemática nacional onde se fala em vinculação do precedente e de uso obrigatório, na *common law* não há esse dever instituído pela lei. Como a pesquisa já observou, a força dos precedentes na *common law* americana advém de uma cultura arraigada de respeito às decisões judiciais. Assim também adverte Michele Taruffo (2011, p. 147): “De um lado, não é apropriado dizer que o precedente de *common law* é vinculante, no sentido que dele derive uma verdadeira e própria obrigação do segundo juiz de se ater ao precedente”.

E ainda: “Permanece, portanto, verdadeiro que naquele ordenamento o precedente é dotado de notável força, já que se espera que, em geral, o juiz sucessivo o siga – como, de fato, normalmente acontece –, mas essa força é sempre *defeasible*, uma vez que o segundo juiz pode deixar de atender o precedente quando considere oportuno assim fazer a fim de formular uma solução mais justa ao caso que deve decidir” (TARUFFO, 2011, p. 147).

¹⁰⁶ “*Is should not be inferred from this that the ratio decidendi of a case must be the judicial reasoning. Judicial reasoning may ne integral to the ratio, but the ratio itself is more than the reasoning, and within many cases there will be judicial reasoning that constitutes not part of the ratio, but obiter dicta*” (DUXUBURY, 2008, p. 67).

¹⁰⁷ Frederick Schauer (2009, p. 56) dispõe que: “*Traditionally, everything other than the statements of the facts and the statement of the holding is an obiter dictum—literally, in Latin, something said in passing, or something said by the way. It is something extra, and something that is not strictly necessary to reach, justify, or explain the outcome of the case*”.

O processualista Michele Taruffo (2006, p. 269), ao tratar do processo construtivo da motivação da sentença cível, tangencia a temática ora em comento e esclarece que o *obiter dictum* se apresenta como os enunciados que o julgador realizou fora da estrutura justificadora da decisão¹⁰⁸.

Para o processualista italiano (TARRUFO, 2006, p. 269) o *obiter dicta* diz respeito às declarações de princípios, discussões teóricas, refutação de objeções eventuais ou mesmo regras de cunho ético e de bom senso, as quais tem como ponto em comum o fato de não integrarem a cadeia decisória principal¹⁰⁹, pois, se assim o fossem, seriam consideradas *ratio* e não *obiter*.

A *ratio decidendi* e o *obiter dictum*, portanto, são conceitos conexos e que caminham lado a lado no momento de formação do precedente, de modo que, uma vez constatada o principal (*ratio*) o secundário (*obiter*) se define por exclusão, considerando que é elemento acessório, logo, desprovido de eficácia¹¹⁰.

Considerando o nível de abstração que transcende à compreensão aos olhos mais pragmáticos e, por vezes, escapa à capacidade de redução objetiva da palavra escrita, a determinação da *ratio decidendi* é tarefa muito complexa, sendo alvo de criação de métodos específicos para sua extração¹¹¹.

A esse respeito, impede destacar as contribuições do jurista americano Arthur L. Goodhart em estudo considerado como divisor de águas quanto ao tema, sobretudo ao propor observância aos chamados *material facts* para determinação da *ratio decidendi* (GOODHART, 1930, p. 169).

Para o mencionado autor, a *ratio decidendi* seria extraída a partir da conjugação dos fatos materiais, mediante a análise de como o juiz da causa vê e valora tais fatos, aspecto que em certa medida garante a concretude da decisão judicial e do próprio precedente, uma vez que guarda correspondência aos fatos delimitados naquela causa¹¹².

¹⁰⁸ “Por otro lado, el concepto de obiter dictum en sentido estricto se refiere específicamente a enunciaciones que el juez realiza por fuera de la estructura justificativa del discurso” (TARUFFO, 2006, p.269).

¹⁰⁹ “Se trata frecuentemente de afirmaciones de principio, de discusiones teóricas, de la confutación de eventuales objeciones, de la remisión a normas, principios jurídicos (no directamente aplicados en la decisión) o a reglas éticas y de sentido común, que tienen en común el hecho de no estar insertos funcionalmente dentro de una argumentación directamente dirigida a justificar una aserción o decisión específica”. (TARUFFO, 2006, p.269).

¹¹⁰ “Os *obiter dicta* não têm nenhuma eficácia e não podem ser invocados como precedentes nas decisões dos casos sucessivos, já que não condicionaram a decisão do caso anterior” (TARUFFO, 2011, p. 146).

¹¹¹ Para maiores informações, consultar: MOTTA, Otávio Verdi. **Justificação da decisão judicial: A elaboração da motivação e formação de precedente**. São Paulo: RT, 2015, p. 182-198.

¹¹² No original: “It follows that our task in analyzing a case is not to state the facts and the conclusion, but to state the material facts as seen by the judge and his conclusion based on them. It is by his choice of the material facts that the judge creates law” (GOODHART, 1930, p. 185).

Ainda a respeito da identificação do elemento de eficácia, cumpre mencionar que, via de regra, tal tarefa não compete ao órgão prolator do precedente¹¹³, cujas razões de decidir serão alvo de deliberação para os casos futuros¹¹⁴.

Não obstante isso, dada a dificuldade técnica de identificar a *ratio*, alguns tribunais brasileiros têm realizado essa atividade no corpo da decisão que eles próprios têm proferido, em uma tentativa de definição teórica que muito diz sobre a experiência pátria acerca da existência de um pretense sistema de precedentes¹¹⁵.

Isso porque, aos olhos da dogmática brasileira, seriam precedentes apenas aqueles formados por métodos específicos de análise, conforme revela a leitura do já citado artigo 927 do Código de Processo Civil, o que não só científica os órgãos julgadores sobre a atividade desempenhada, como também os atribui a preocupação de formá-los durante o julgamento do caso paradigma (*leading cases*).

Nesse contexto emerge a tese jurídica, último conceito necessário à construção da hipótese norteadora da pesquisa.

Ao contrário dos aportes teóricos descritos anteriormente, a tese jurídica não tem a mesma ênfase no sistema *common law*, visto que seu prestígio foi moldado em referência à sistemática processual brasileira¹¹⁶ e, como prelúdio ao intento demonstrativo da pesquisa, à resolução das demandas repetitivas.

Tomando a *ratio decidendi* como referencial, a tese jurídica está inserida em um nível mais concreto da dimensão argumentativa que permeia a resolução jurisdicional dos litígios,

¹¹³ Como se destacou no tópico anterior, pouco importa ao juiz do *common law* se sua decisão será ou não um precedente. Sua análise está, portanto, restrita ao julgamento daquela causa. Isso porque, a construção do precedente se dá, efetivamente, no julgamento do caso subsequente

¹¹⁴ Assim também pontua Michele Taruffo (2011, p. 142-143): “Naturalmente, a analogia das duas *fattispecie* concretas não é determinada *in re ipsa*, mas é afirmada ou excluída pelo juiz do caso sucessivo conforme este considere prevalentes os elementos de identidade ou os elementos de diferença entre os fatos dos dois casos. É, portanto, o juiz do caso sucessivo que estabelece se existe ou não existe o precedente e desta forma - por assim dizer - “cria” o precedente”.

¹¹⁵ Destacam-se, a esse respeito, os seguintes julgados proferidos pelo Superior Tribunal de Justiça: “Caso concreto em que a *ratio decidendi* do acórdão recorrido foi o acolhimento da tese de prescrição do direito de ação, de modo que as demais considerações tecidas pelo Relator, quanto à questão de fundo, consubstanciam mero *obiter dictum*, prescindível ao deslinde da controvérsia, naquele momento, diante das particularidades do caso concreto”. (AgRg no REsp 1412478/SP, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, julgado em 17/09/2015, DJe 28/09/2015). E também: “No presente caso, a *ratio decidendi* do acórdão recorrido foi a absolvição dos acusados em razão do acolhimento da tese da atipicidade da conduta no crime de corrupção passiva, na modalidade “receber vantagem indevida”, quando o corruptor não é identificado, de modo que as demais considerações tecidas pelo Relator na Corte de origem, quanto aos fatos, - apesar de não serem condutas típicas, poderem ser apurados na esfera administrativa -, consubstanciam argumentação *obiter dictum*, prescindível ao deslinde da controvérsia, diante das particularidades do caso concreto.” (AgInt no AREsp 1064109/GO, Rel. Ministro Reynaldo Soares Da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 12/09/2017, DJe 20/09/2017)

¹¹⁶ Observa-se que a expressão “tese jurídica” é mencionada em vários dispositivos do atual código de processo civil, valendo, por ora, o destaque aos artigos arts. 927, 985, 987, § 2.º, 1.040, inciso III.

em uma vez que representa o resultado proveniente de determinado julgamento direcionado a situações pontuais e específicas.

A tese jurídica concentra em si, portanto, de forma categórica e objetiva, a resolução imposta pelos tribunais aos casos concretos¹¹⁷, tal como em “*O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS*”¹¹⁸ ou, ainda, em “*A cobrança de taxa de matrícula nas universidades públicas viola o disposto no art. 206, IV, da Constituição Federal*”¹¹⁹.

Partindo de casos análogos como os citados acima, Tais Schilling Ferraz (2017, p. 06) argumenta, em artigo precursor sobre o estudo da temática, que o elemento de evidência nessas circunstâncias está *no que* foi decidido pelo tribunal, pouco importando *porque* assim foi decidido, muito menos quais foram as razões determinantes para tal.

Na visão da citada autora (FERRAZ, 2017, p. 03-04) essa prática levada a efeito pelos tribunais se deve à herança romano-germânica da *civil law* ao sistema jurídico nacional, como também ao apego de edição de preceitos normativos generalizáveis, aspecto que permite distinguir a tese jurídica da *ratio decidendi*.

Isso porque, a tese jurídica tem delimitações mais concisas do que a *ratio*, uma vez que sua aplicação está condicionada às situações binárias, isto é, em que se demanda compreender apenas o cabimento ou não da tese, o que se observa, em grande medida, nas demandas por repetição.

Por esse motivo, Teresa Arruda Alvim e Rodrigo Barioni (2019, p. 08) entendem que a tese jurídica representa “uma hipótese de incidência da *ratio decidendi*”, tratando-se de um instrumento voltado à facilitação do uso dos precedentes judiciais ao prescrever uma regra jurídica a ser adotada em caso de correspondência entre fatos e fundamentos¹²⁰.

Em tais situações, desde já se antecipa ao leitor, ocorre o que a pesquisa denomina de *crystalização do julgamento*, fazendo com que esse extrato específico seja replicado em circunstâncias inequivocamente iguais, como, por exemplo, aos milhares de contribuintes que

¹¹⁷ “Na tese jurídica enunciada pelo tribunal superior, extrato da decisão que resulta do precedente brasileiro, não está contido o motivo determinante para a solução de casos subsequentes análogos, mas sim a própria solução, encartada em preceito de caráter normativo, com expectativa de ampla aplicação, cujo suporte fático abstrai-se do caso paradigma” (FERRAZ, 2017, p. 01).

¹¹⁸ Recurso Extraordinário nº 574706/PR. Tema 69 em Repercussão Geral.

¹¹⁹ Recurso Extraordinário nº 500.171/GO. Posteriormente originou a Súmula Vinculante 12 do STF.

¹²⁰ “A tese jurídica descreve a situação fática e a regra jurídica a ela correspondente. Com isso, dado o enquadramento da situação concreta à hipótese fática descrita na tese jurídica, o precedente terá aplicabilidade para regular a solução jurídica a ser oferecida pelo Poder Judiciário. Nesse ponto, verifica-se que a tese jurídica é verdadeiro mecanismo de facilitação para o uso do precedente, porque preestabelece a tipologia fática dos casos a serem regulados de forma idêntica” (ALVIM; BARIONI, 2019, p. 05).

ajuizaram ações declaratórias objetivando a exclusão da parcela relativa do ICMS das contribuições sociais federais.

Destarte, a tese jurídica tem aplicação mais restrita e concreta do que a *ratio decidendi*, aspecto que impacta significativamente a maneira como as decisões judiciais vêm sendo operacionalizadas na sistemática processual contemporânea.

Por conseguinte, os reflexos dessa constatação serão analisados mais adiante, cumprindo registrar, nesse momento da pesquisa, que a tese jurídica constitui peça fundamental à compreensão do que se tem chamado de sistema de precedentes.

3.3 O CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL E O PRETENSO “SISTEMA DE PRECEDENTES”

Entre os defensores mais fervorosos da teoria dos precedentes judiciais, há quem entenda que a dogmática processual em vigor foi cunhada diante de um sistema de precedentes à brasileira, ou ainda, de um sistema de precedentes à *civil law*.

José Rogério Cruz e Tucci, em exposição oral realizada em conferência específica para análise de tema, afirma com eloquência que a sistemática dos precedentes judiciais é única ao redor do globo, de modo que o adjetivo “à brasileira” pouco importa à compreensão, já que precedente é precedente em qualquer lugar do mundo (informação verbal)¹²¹.

Os elementos teóricos alinhavados ao longo dos tópicos anteriores, bem como as incongruências decorrentes apontadas já evidenciam que a posição adotada pela pesquisa é contrária à existência dessa sistemática, pois, ainda que se pudesse falar em precedente, tal conceito só faz sentido, com a propriedade jurídica e cultural adequadas, no ambiente da *common law*.

Não obstante isso, constata-se que o diploma processual em vigência de fato qualificou algumas decisões com eficácia obrigatória para as demais instâncias e hierarquias, bem como instituiu aos tribunais o dever de uniformização de suas respectivas jurisprudências.

A esse respeito, verifica-se que o artigo 927 do Código de Processo Civil determinou quais decisões *devem* ser observadas pelos tribunais, restringindo o alcance da observância obrigatória apenas para as hipóteses elencadas nos incisos do mencionado artigo¹²².

¹²¹ Palestra proferida em “Desmistificando os Precedentes: das origens ao CPC/2015”. Aula 02. Evento em formato remoto promovido pelo Instituto de Direito Contemporâneo em 2020. Disponível em: <https://www.youtube.com/watch?v=eV8gTczr51Y>. Acesso em dezembro de 2022.

¹²² Código de Processo Civil. “Art. 927. Os juízes e os tribunais observarão:

I - as decisões do Supremo Tribunal Federal em controle concentrado de constitucionalidade; II - os enunciados de súmula vinculante; III - os acórdãos em incidente de assunção de competência ou de resolução de demandas repetitivas e em julgamento de recursos extraordinário e especial repetitivos; IV - os enunciados das súmulas do

É necessário, portanto, tecer algumas considerações a despeito de como a matéria foi regulamentada no âmbito da legislação, inciso por inciso, de modo a dar respaldo às observações que se farão nas páginas seguintes, notadamente quanto ao tratamento conferido pela técnica processual aos litígios de natureza repetitiva.

3.3.1 Decisões proferidas pelo STF em controle concentrado de constitucionalidade

O primeiro inciso contido no dispositivo processual em comento diz respeito às decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal em sede de controle de constitucionalidade concentrado.

A respeito do tema, não é ocioso anotar que a jurisdição constitucional brasileira reconhece duas vias para exercitar o controle de constitucionalidade das normas jurídicas, sendo uma delas difusa e a outra concentrada (SILVA, 2019, p. 52).

A primeira delas confere a todos os componentes do Poder Judiciário a possibilidade de reconhecer a inconstitucionalidade de determinada norma em face da violação direta da Constituição Federal, ocasião em que a decisão proferida terá eficácia apenas entre as partes.

Por outro lado, a segunda modalidade reserva apenas ao tribunal de cúpula ou à corte especial do Poder Judiciário a prerrogativa de realizar o exame da constitucionalidade, de modo que a decisão proferida, nessas circunstâncias, tem eficácia *erga omnes*.

Não por acaso, são essas as decisões referenciadas pelo inciso em comento, o que atrai, por obviedade, o estudo das disposições albergadas pela Lei nº 9.868/1999, a qual dispõe sobre o processo e julgamento da ação direta de inconstitucionalidade e da ação declaratória de constitucionalidade perante o Supremo Tribunal Federal.

Em linhas gerais, tal regramento legal contém o rol dos legitimados ativos, bem como elege a via processual adequada para que o Supremo Tribunal Federal possa ser acionado em sede de controle concentrado, contando, também, com procedimento específico para análise de mérito.

A esse respeito, impende destacar que a legislação em discussão garante o exercício do contraditório pelo Advogado-Geral da União e o Procurador-Geral da República, bem como quórum específico de Ministros para declaração de inconstitucionalidade.

Supremo Tribunal Federal em matéria constitucional e do Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional; - a orientação do plenário ou do órgão especial aos quais estiverem vinculados” (BRASIL, 2015).

Verifica-se, igualmente, que no caso violação à Constituição Federal, a lei prevê a possibilidade de modulação de efeitos da decisão a critério dos julgadores, bem como expressa determinação quanto ao efeito vinculante quanto ao teor decidido aos demais órgãos do Poder Judiciário e à Administração Pública direta e indireta, em nível federal, estadual e municipal.

Destarte, a inclusão das decisões proferidas em controle concentrado de constitucionalidade não foi recebida com surpresa pela doutrina e pela jurisprudência, considerando, sobretudo, o procedimento típico previsto em lei especial e a modalidade das disposições normativas analisadas, o que também justifica o efeito vinculante que os julgados dessa natureza são dotados desde 1999, ano da edição da mencionada lei¹²³.

Importante observar, quanto ao ponto, que o extrato decisório em que recai a vinculação está na declaração de constitucionalidade ou inconstitucionalidade do dispositivo, o que implica, por consequência, a permanência ou exclusão de determinado dispositivo legal do campo legislativos¹²⁴.

A partir dessa constatação vislumbra-se, mesmo na ausência de previsão expressa, que a eficácia vinculante das decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal em sede de controle concentrado de constitucionalidade reside na tese jurídica formada ao final dos debates, notadamente para dizer se o dispositivo legal impugnado é ou não contrário à Constituição Federal¹²⁵.

Não há, portanto, nada muito disruptivo na escolha feita pelo legislador do Código de Processo Civil ao elencá-las no rol do art. 927¹²⁶, tampouco críticas severas a esse respeito,

¹²³ “O efeito vinculante já existe no controle concentrado da constitucionalidade, tanto na ação declaratória de constitucionalidade como na ação direta de inconstitucionalidade (art. 28, parágrafo único, da Lei 9.868/1999), e ainda, na arguição de descumprimento de preceito fundamental (art. 10, § 3.º, da Lei 9.882/1999), como forma de obrigar os demais órgãos do Poder Judiciário a aplicar ou deixar de aplicar determinada norma conforme o entendimento do STF” (LAMY, 2005, p. 05).

¹²⁴ A despeito da eficácia vinculante na hipótese em comento, assim descreve Araken de Assis (2016, p. 339): “E princípio, o efeito vinculante dimana da parte dispositiva do julgado, ou seja, a declaração de constitucionalidade ou da inconstitucionalidade da norma levada à apreciação do STF”.

¹²⁵ Assim esclarece José Afonso da Silva (2019, p. 56-57) ao tratar da eficácia da decisão proferida em ação direta de inconstitucionalidade: “O objeto do julgamento consiste em desfazer os efeitos normativos (efeito gerais) da lei ou do ato – a eficácia da sentença tem exatamente esse efeito, e isso tem valor geral, evidentemente, e vincula a todos. Em suma, a sentença, aí, faz coisa julgada material, que vincula as autoridades aplicadoras da lei, que não poderão mais dar-lhe execução sob pena de arrostar a eficácia da coisa julgada, uma vez que a declaração de inconstitucionalidade em tese visa precisamente a atingir o efeito de retirar a aplicabilidade da lei. Se não fosse assim, seria praticamente inútil a previsão constitucional da ação direta de inconstitucionalidade genérica”.

¹²⁶ Em razão da irreverência, vale menção ao posicionamento de Felipe Varela Mello (2022, p. 05), para quem a menção das decisões de controle de constitucionalidade no rol do art. 927 prevê eficácia da decisão também em relação à *ratio decidendi*: “Dito isso, no regime jurídico atual, a decisão de controle concentrado de constitucionalidade passa a ter dois efeitos vinculantes distintos: um efeito que recai sobre o seu dispositivo, tornando-o vinculante perante o Poder Judiciário e a Administração Pública (art. 102, § 2º, da CF (LGL\1988\3), art. 28, parágrafo único, da Lei 9.868/99 (LGL\1999\138) e art. 10, § 3º, da Lei 9.882/1999 (LGL\1999\144)); e outro efeito, proveniente da sua nova condição como precedente vinculante, que recai sobre a *ratio decidendi* e vincula apenas o Poder Judiciário (inciso I do art. 927)”.

embora não imune a elas¹²⁷, uma vez que o dever de observar a decisão proferida nessas circunstâncias é decorrência lógica de um sistema regido por uma carta constitucional.

3.3.2 Os enunciados de súmula vinculante e demais súmulas editadas pelo STF e STJ

Raciocínio semelhante pode ser atribuído, a princípio, aos incisos discutidos nesse tópico, os quais foram agrupados por razões de semelhança temática, ao menos em parte.

O inciso II do art. 927 do diploma processual civil impõe observância às súmulas vinculantes proferidas pelo Supremo Tribunal Federal.

Oportuno destacar, conforme os escritos de Victor Nunes Leal (1981, p. 04), pioneiro na sistematização da jurisprudência da Corte, que a súmula é um método de trabalho, pensado e desenvolvido para melhorar a prestação da tutela jurisdicional mediante a otimização do julgamento das questões postas em análise¹²⁸.

Como bem lembra o então ministro do Supremo Tribunal Federal na década de 60 (LEAL, 1981, p. 04), as súmulas, em sua origem, surgiram da dificuldade dos julgadores em recordar das matérias que já haviam sido julgadas pela Corte, o que por consequência, demandou a sistematização dos votos e das decisões proferidas em um compilado geral, possível de consultas posteriores¹²⁹.

Nota-se que, já nesse período, a Corte recebia demandas veiculando questões que se repetiam com frequência e, nessas condições, as súmulas, enquanto extrato decisório da jurisprudência dominante, eram verdadeiros instrumentos de facilitação do julgamento e, também, sinônimo de celeridade no curso dos processos¹³⁰.

¹²⁷ “Foi, a nosso ver, infeliz a expressão encontrada pelo legislador, para reunir, em um só artigo (art. 927), **situações diferentes**. A necessidade de respeito a decisões proferidas em ADIn, em AdeConst e em ADPF, bem como às súmulas vinculantes, **nada tem que ver com respeitar precedentes**. Súmulas não são decisões judiciais e decisões em controle concentrado não são precedentes. Obviamente têm de ser respeitadas, sob pena de reclamação!” (ALVIM, 2017). Grifos no original.

¹²⁸ “Importante ressaltar a difusão que teve a Súmula, como método de trabalho, pois este parece ser o seu aspecto de maior eficácia, suplantando mesmo a sua condição de repertório oficial de jurisprudência da Alta Corte. Em certo sentido, pode-se dizer que o conteúdo da Súmula passa para segundo plano, quando o comparamos com a sua função de método de trabalho, revestido de alguns efeitos processuais, que contribuem para o melhor funcionamento da Justiça” (LEAL, 1981, p. 04).

¹²⁹ “Daí surgiu a ideia da Súmula, que os colegas mais experientes - em especial os companheiros da Comissão de Jurisprudência, Ministros Gonçalves de Oliveira e Pedro Chaves - tanto estimularam. E se logrou, rápido, o assentimento da Presidência e dos demais ministros. Por isso, mais de uma vez, em conversas particulares, tenho mencionado que a Súmula é subproduto da minha falta de memória, pois fui eu afinal o relator, não só da respectiva emenda regimental, como dos seus primeiros 370 enunciados” (LEAL, 1981, p. 14).

¹³⁰ “Paradoxalmente, portanto, a Súmula do STF, como repositório de jurisprudência, tinha por finalidade significativa discernir as hipóteses que se repetem, com frequência, daquelas que mais raramente são submetidas ao Supremo Tribunal. Em relação a elas, impunha-se adotar um método de trabalho, que permitisse o seu julgamento seguro, mas rápido, abolindo formalidades e desdobramentos protelatórios. Esses casos, pela

Com o passar dos anos, a técnica foi se aperfeiçoando até alcançar os patamares atuais. Essa espécie de pronunciamento, assim como disposto no item anterior, conta com procedimento específico, cujo regramento tem origem no artigo 103-A da própria Constituição Federal¹³¹, instituído pela Emenda Constitucional nº 45/2004.

Difundida amplamente como emenda destinada à reforma do poder judiciário, mencionada alteração constitucional realizou, de fato, modificações pontuais sobre o sistema de justiça, dentre elas a possibilidade de edição de súmulas vinculantes.

A vinculação, portanto, é um elemento novo e que não se fazia presente na versão original instituída em 1963, ao passo que, conforme elucida Victor Nunes Leal (1981, p. 04), as súmulas da jurisprudência dominante assumiram o lugar dos prejudgados adotados após a Proclamação da República¹³², os quais, como visto nas páginas anteriores, não eram providos de força obrigatória¹³³.

Importante alinhar também que o dispositivo constitucional em análise foi posteriormente regulamentado pela Lei nº 11.417/2006, responsável por disciplinar o procedimento destinado à edição, a revisão e o cancelamento de enunciado de súmula vinculante pelo Supremo Tribunal Federal.

Em grande medida, mencionada legislação especial repisou os termos que já haviam sido delimitados pela previsão constitucional, tendo acrescido, contudo, elementos processuais

frequência com que se reproduziam, ficavam despojados de importância jurídica e não se justificava perda de tempo” (LEAL, 1981, p. 15).

¹³¹ Art. 103-A. O Supremo Tribunal Federal poderá, de ofício ou por provocação, mediante decisão de dois terços dos seus membros, após reiteradas decisões sobre matéria constitucional, aprovar súmula que, a partir de sua publicação na imprensa oficial, terá efeito vinculante em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal, bem como proceder à sua revisão ou cancelamento, na forma estabelecida em lei.

§ 1º A súmula terá por objetivo a validade, a interpretação e a eficácia de normas determinadas, acerca das quais haja controvérsia atual entre órgãos judiciários ou entre esses e a administração pública que acarrete grave insegurança jurídica e relevante multiplicação de processos sobre questão idêntica.

§ 2º Sem prejuízo do que vier a ser estabelecido em lei, a aprovação, revisão ou cancelamento de súmula poderá ser provocada por aqueles que podem propor a ação direta de inconstitucionalidade.

§ 3º Do ato administrativo ou decisão judicial que contrariar a súmula aplicável ou que indevidamente a aplicar, caberá reclamação ao Supremo Tribunal Federal que, julgando-a procedente, anulará o ato administrativo ou cassará a decisão judicial reclamada, e determinará que outra seja proferida com ou sem a aplicação da súmula, conforme o caso” (BRASIL, 1988).

¹³² “Nesta sistemática - repita-se - a Súmula resulta de se alcançar maioria absoluta no julgamento do incidente de uniformização da jurisprudência, que tomou o lugar do prejudgado. Mas ficou a expressão "jurisprudência predominante", cunhada no Supremo Tribunal. Recorde-se que, ali, o adjetivo predominante, para intitular a Súmula, fora sugerido pelo Ministro Ribeiro da Costa. Como relator, que fui, da matéria, anoto esse pormenor em sua homenagem”. (LEAL, 1981, p. 04).

¹³³ Assim também lembra Eduardo de Avelar Lamy (2005, p. 02), ao tratar do tema antes da efetiva implantação da emenda constitucional nº 45: “À época, sua implantação sofreu críticas sob o argumento de que poderia provocar a estagnação da jurisprudência, hipótese que os anos se encarregaram de demonstrar não ser correta. As súmulas passaram, ao mesmo tempo, a servir de informação a todos os demais magistrados do País, possibilitando-lhes o conhecimento do entendimento e orientação do STF nas questões mais freqüentes, não possuindo caráter obrigatório ou impositivo, traço esse que perdura até os dias atuais”.

de valia, como por exemplo o rol de legitimados ativos e o quórum de Ministros necessário à tomada de qualquer deliberação quanto ao conteúdo sumular.

O que diferencia, portanto, as súmulas vinculantes das demais editadas pelo Supremo Tribunal Federal é, justamente, a existência de forma específica e restrita para sua edição, mormente quanto à hipótese de cabimento, ao quórum de Ministros necessários à sua aprovação, para conferir validade à interpretação constitucional tida como autêntica¹³⁴.

Desse modo, a rigidez da votação tem justificativa não só na ampliação do debate e no amadurecimento dos argumentos que conduzem o voto dos julgadores, como também no exercício democrático do poder por aqueles que assim o foram investidos.

Cumprе destacar, também, que de acordo com o assento constitucional, as súmulas de natureza vinculante são passíveis de edição nos casos de relevante multiplicação de processos que versem sobre idêntica questão, cuja disformidade na resolução comprometa a validade e a eficácia da interpretação jurídica.

Por consequência, ainda que o que o texto legislativo tenha sido amplo e que não se possa estabelecer parâmetros objetivos para indicar um patamar mínimo que caracterize a multiplicação de processos, verifica-se que o elemento repetição é peça elementar para edição das súmulas vinculantes, aproximando-a da concepção original, à despeito de figurar como um elemento de facilitação do trabalho desempenhado pela Corte.

Por esses motivos, embora a correlação entre súmula vinculante e precedente não seja uníssona na doutrina¹³⁵, a ideia de as súmulas integrarem o rol do art. 927 igualmente não foi recebida com espanto, considerando que tanto o efeito vinculante como as etapas procedimentais decorrem de previsão constitucional.

De outro norte, contudo, o mesmo não se pode dizer em relação ao inciso IV do dispositivo ora em análise, a despeito dos demais enunciados sumulares editados pelo Supremo Tribunal Federal em matéria constitucional e do Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional.

¹³⁴ Eduardo Cambi e Jaime Domingues Brito (2009, p. 07) pontuam: “Por outro lado, não se pode ignorar que o objeto das súmulas vinculantes é restrito. Somente pode ser objeto de súmulas vinculantes a validade, a interpretação e a eficácia de normas cuja aplicação, exegese e alcance sejam controversos entre órgãos judiciários ou entre esses e a administração pública. E não é só: - tal controvérsia deve acarretar grave insegurança jurídica e relevante multiplicação de processos sobre questão idêntica”

¹³⁵ Assim diz Teresa Arruda Alvim (2017): “Em tempo: súmulas não são precedentes, é evidente. Mas sua presença constante no NCPC não deixa de ser um sintoma claro da relevância que se deve dar, à luz do novo código, à jurisprudência. As súmulas são uma espécie de resumo da essência da tese aplicada pelo tribunal reiteradamente para resolver casos semelhantes”.

Isso porque, como a própria supressão do vocábulo “vinculante” sugere, tais súmulas seriam desprovidas de força obrigatória porquanto foram lavradas sem a observância do rito procedimental previsto pela Constituição Federal¹³⁶.

Não se olvida, contudo, que as lapidações argumentativas decorrentes desses enunciados são consideráveis, a ponto de serem reunidos em extrato representativo da jurisprudência dominante dos tribunais superiores a respeito de certa questão jurídica, seja ela de índole material ou processual.

Ocorre, porém, que isso não pode ser equiparado, da forma como pretendeu o legislador, à eficácia obrigatória típica das súmulas vinculantes, dada a ausência de submissão à procedimento próprio de análise.

Guardadas as críticas que a previsão normativa vem recebendo ao longo dos anos, o dispositivo legal em comento permanece hígido à época da realização dessa pesquisa, mesmo porque ausente qualquer notícia de que seja objeto de questionamento em via própria.

Anota-se, ademais, que os efeitos decorrentes da eficácia obrigatória serão analisados no capítulo seguinte, após a feitura da opção metodológica reservada para esse momento do estudo, considerando o intendo demonstrativo da pesquisa.

3.3.3 Acórdãos proferidos em Recurso Especial e Extraordinário Repetitivos

Dando seguimento à análise do art. 927 do Código de Processo Civil, o inciso III do mencionado dispositivo assegurou observância aos acórdãos proferidos pelo Supremo Tribunal Federal em recurso extraordinário repetitivo, bem como aos acórdãos proferidos pelo Superior Tribunal de Justiça nos recursos especiais repetitivos.

A classificação metodológica realizada pela doutrina agrupa os mencionados instrumentos na espécie de recursos em sentido estrito, os quais, em razão da especificidade da hipótese de cabimento, veiculam apenas questões de direito, cuja resolução não demanda elucidação de fatos, tampouco instrução probatória¹³⁷.

¹³⁶ Acerca do tema, confira-se o entendimento de José Carlos Barbosa Moreira: “Seja como for, a eficácia vinculante, no texto da Carta da República, tal como resultou da Emenda n° 45, está rigorosamente limitada às hipóteses previstas no art. 103-A e subordinada ao concurso (que o Supremo Tribunal Federal não pode dispensar) dos pressupostos ali enumerados. A inclusão de qualquer proposição sem observância de tais limites e pressupostos violará a Constituição” (MOREIRA, 2007, p. 304).

¹³⁷ Rodolfo de Camargo Mancuso (2003, p. 103) elucida que o recurso extraordinário e o recurso especial tem os seguintes caracteres em comum: “a) exigem o prévio esgotamento das instâncias ordinárias; b) não são vocacionados à correção da injustiça do julgado recorrido; c) não servem para a mera revisão de matéria de fato; d) apresentam sistema de admissibilidade *desdobrado* ou bipartido, com uma fase perante o Tribunal *a quo* e outra perante o *ad quem*; e) os fundamentos específicos de sua admissibilidade estão na CF e não no CPC;”.

A despeito do recurso extraordinário, cabe lembrar que, de acordo com a estrutura constitucional sobre a qual se assenta o estado brasileiro, o Supremo Tribunal Federal figura como guardião precípua da Constituição.

Retomando à breve exposição sobre o modelo adotado pelo constituinte originário quanto ao papel desempenhado pelas Cortes de Justiça, constata-se que o Supremo Tribunal Federal, além de zelar pela interpretação da Constituição, também zela por seu cumprimento, figurando não apenas como corte de cassação, mas também como corte de julgamento¹³⁸.

Essa duplicidade fica visível aos olhos a partir da leitura do art. 102 do texto constitucional¹³⁹, o qual dispõe sobre as funções desempenhadas pelo Supremo, cumprindo reiterar, por pertinência temática à pesquisa, o papel enquanto órgão julgador de recurso extraordinário para as causas decididas em única ou última instância que versem sobre matéria constitucional.

Com efeito, o recurso extraordinário é o instrumento previsto pela legislação processual para veicular questões dessa ordem de envergadura até a Corte máxima de justiça, de modo que, na sistemática recursal pátria, decisões judiciais proferidas em demandas ordinárias podem ser revistas pelo Supremo Tribunal Federal.

Nesse contexto, entra em cena, uma vez mais, a Emenda Constitucional nº 45/2004, visto que promoveu alteração significativa ao recurso em discussão, ao instituir a existência de repercussão geral como elemento de admissibilidade recursal¹⁴⁰.

Tal requisito foi posteriormente regulamentado por lei específica e, na atual redação disposta pelo art. 1.035, §1º do Código de Processo Civil, a repercussão geral se perfaz nos

¹³⁸ A esse respeito, Araken de Assis (2016, p. 810-811) argumenta: “O recurso extraordinário apresenta um traço específico, no quadro do controle de constitucionalidade, que lhe assegura um lugar singular. Essa via de impugnação serve, à diferença do processo objetivo instaurado no controle concentrado, também à tutela dos interesses dos litigantes. As controvérsias que grassam a esse respeito – por exemplo, no caso de revisão – têm pouco sentido, graças à comparação com as marcantes características do controle concentrado no direito brasileiro. O lugar ocupado pelo nobre remédio, na dupla condição de instrumento subserviente ao direito subjetivo dos litigantes e ferramenta do controle de constitucionalidade, garante-lhe fisionomia singular e merecida sobrevivência. Verdade que, para ser admitido, o recurso extraordinário há de exibir repercussão geral, e, nesse caso, a questão constitucional há de transcender os interesses dos litigantes (art.1.035, §1º). Porém, é impossível negligenciar o pormenor decisivo: no julgamento do recurso, o STF aplicará o direito à espécie (art. 1.034, *caput*)”.

¹³⁹ Confirma-se a hipótese de cabimento: “Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe: III - julgar, mediante recurso extraordinário, as causas decididas em única ou última instância, quando a decisão recorrida: a) contrariar dispositivo desta Constituição; b) declarar a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal; c) julgar válida lei ou ato de governo local contestado em face desta Constituição. d) julgar válida lei local contestada em face de lei federal (BRASIL, 1988).

¹⁴⁰ Referida emenda instituiu o §3º do artigo Art. 102 da Constituição Federal, prevendo que: “§ 3º No recurso extraordinário o recorrente deverá demonstrar a repercussão geral das questões constitucionais discutidas no caso, nos termos da lei, a fim de que o Tribunal examine a admissão do recurso, somente podendo recusá-lo pela manifestação de dois terços de seus membros (BRASIL, 1988).

casos em que há questão de direito relevante do ponto de vista econômico, político, social ou jurídico que ultrapasse os interesses subjetivos do processo¹⁴¹.

Com efeito, para além das hipóteses de cabimento taxativamente previstas no texto constitucional, o recorrente deverá demonstrar a existência de repercussão geral na questão que se pretende submeter a exame, sob pena de não conhecimento do recurso.

De outro norte, a mesma estrutura constitucional que embasa a atuação do Supremo também concede ao Superior Tribunal de Justiça autoridade quanto à interpretação da lei federal, instituindo, igualmente, aos papéis de corte de cassação e corte de julgamento.

Com efeito, compete ao Superior Tribunal de Justiça processar e julgar, em sede de recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos Tribunais dos Estados a despeito da legislação federal, garantindo a autenticidade interpretativa da legislação ordinária infraconstitucional¹⁴².

Nesse contexto, a competência legislativa destinada à União, enquanto sujeito integrante do pacto federativo, exerce providencial influência no cabimento do recurso especial e, por consequência, na atuação do Superior Tribunal de Justiça, considerando a ampla gama de matérias regulamentada por diplomas legislativos de natureza federal.

Oportuno observar quanto ao tema, que a recentíssima Emenda Constitucional nº 125/2022, com propósito de clara inspiração ao conceito de repercussão geral, promoveu a inclusão do §2º e 3º ao art. 105 da Constituição Federal e estabeleceu a necessidade de demonstração de relevância da questão de direito federal infraconstitucional como requisito de admissibilidade do recurso especial¹⁴³.

¹⁴¹ Também é oportuno alinhar, dada a correspondência com os estudos realizados, que a repercussão geral é presumida, nos termos do §3º do mesmo dispositivo, quando o acórdão impugnado contrariar súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou, ainda, tenha reconhecido a inconstitucionalidade de tratado ou de lei federal (BRASIL, 1988).

¹⁴² Confira-se as hipóteses de cabimento do recurso especial: “Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça: III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida: a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência; b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal” (BRASIL, 1988).

¹⁴³ Vale pontuar que a redação da emenda aparenta sanar ponto de fragilidade apontado pela doutrina especializada no que toca à repercussão geral como filtro de debate e, por conseguinte, como elemento garantidor da legitimidade decisória do recurso extraordinário e, ainda, da eficácia vinculante atribuída aos casos de repetição. Isso porque, a demonstração do requisito teria por finalidade afunilar ainda mais as questões postas sob análise, como também garantiria que a tese firmada circunda os limites debatidos no caso paradigma, confiando aplicação apenas às demandas repetitivas.

Nesse sentido argumenta Luiz Guilherme Marinoni (2015, p. 06): “Nessa linha, o STF só terá motivo para discutir recurso extraordinário interposto contra acórdão que julgou ‘casos repetitivos’ quando esses espelharem questão de repercussão geral. No STJ, enquanto não houver filtro similar à repercussão geral, o conhecimento do recurso especial dependerá de demonstração de violação de lei federal ou de divergência entre os tribunais acerca da interpretação de lei, mas também nunca será suficiente apenas a existência de acórdão que deu resolução a ‘casos repetitivos’”.

Sem prejuízo, a previsão constitucional também já predefiniu algumas situações em que a relevância da questão é presumida, segundo as disposições contidas no §3º do artigo em questão, valendo destacar, por afinidade temática, a admissibilidade recursal com base em acórdão que contrariar a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça¹⁴⁴.

A despeito do tema, importante observar que a multiplicação de processos não é sinônimo de repercussão, tampouco demonstrativo de relevância da questão jurídica controvertida, de modo que tais conceitos não são vinculados, muito embora possam coincidir em situações fáticas específicas¹⁴⁵.

Das ponderações realizadas acima, é possível extrair que a estrutura judiciária brasileira foi organizada de forma a conferir aos dois principais tribunais superiores competências distintas, mas de igual relevância, sobretudo quanto ao objetivo de garantir a uniformidade interpretativa do direito e, por conseguinte, da jurisprudência¹⁴⁶.

No caso do dispositivo processual em comento, o legislador deu um passo adiante e selecionou apenas os recursos em sentido estrito na modalidade repetitiva, fazendo o destaque de que apenas os acórdãos proferidos na sistemática de repetição devem ser considerados para os fins estabelecidos pelo art. 927.

Humberto Theodoro Júnior., em diálogo estabelecido com Luiz Guilherme Marinoni diz que: “Já o STJ, em relação ao recurso especial, embora desempenhe função institucional no plano infraconstitucional de dimensões equivalentes à desempenhada pelo STF, no plano constitucional, não conta com filtro de acesso como o do requisito da repercussão geral. Portanto, não poderia o legislador ordinário simplesmente atribuir força vinculante aos julgados dos recursos especiais repetitivos, sem resguardar a possibilidade dos terceiros interessados em participar da formação do precedente constituído no julgamento dos recursos especiais repetitivos” (THEODORO JÚNIOR, 2016, p. 361).

¹⁴⁴ Confira-se a redação dada ao art. 105 da Constituição Federal a partir da emenda constitucional nº 125/2022: "Art. 105 [...] § 2º No recurso especial, o recorrente deve demonstrar a relevância das questões de direito federal infraconstitucional discutidas no caso, nos termos da lei, a fim de que a admissão do recurso seja examinada pelo Tribunal, o qual somente pode dele não conhecer com base nesse motivo pela manifestação de 2/3 (dois terços) dos membros do órgão competente para o julgamento. § 3º Haverá a relevância de que trata o § 2º deste artigo nos seguintes casos: I - ações penais; II - ações de improbidade administrativa; III - ações cujo valor da causa ultrapasse 500 (quinhentos) salários mínimos; IV - ações que possam gerar inelegibilidade; V - hipóteses em que o acórdão recorrido contrariar jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça; VI - outras hipóteses previstas em lei" (BRASIL, 1988).

¹⁴⁵ A despeito da repercussão geral associada à repetitividade, Fredie Didier Jr. e Leonardo Carneiro da Cunha vislumbram três situações possíveis: “a) recurso extraordinário repetitivo: a análise da repercussão geral será feita no contexto dos recursos extraordinários repetitivos; b) recurso extraordinário não repetitivo julgado pela turma: reconhecida a repercussão geral, a turma julgará o recurso; c) recurso extraordinário não repetitivo julgado pelo plenário: reconhecida a repercussão geral, a turma pode afetar o caso para julgamento pelo Plenário, instaurando o incidente de assunção de competência” (DIDIER JR.; CUNHA, 2018, p. 439).

¹⁴⁶ A despeito do recurso especial, assim destaca Araken de Assis (2016, p. 912): “Além de preservar a integridade do direito federal, tarefa inerente ao federalismo, o recurso especial atua como mecanismo apto a garantir uniformidade da interpretação emprestada, nos tribunais locais e regionais, a esse direito. Neste aspecto, o recurso especial se aproxima do recurso de cassação: não visa à justiça do caso, mas vela pela exata observância das leis, regulando a jurisprudência”.

Esse recorte tem providencial influência no intento demonstrativo da pesquisa, uma vez que evidencia a preocupação do legislador com o tratamento das demandas de massa e, por consequência, no gerenciamento dos processos em trâmite nos tribunais superiores.

Mencionada escolha legislativa, ao delimitar apenas os acórdãos proferidos na sistemática dos recursos repetitivos, se mostra contrária à premissa que vem sendo difundida a despeito do papel nomofilático das Cortes de Justiça.

Isso porque, se a ideia é estabelecer, por meio dos julgamentos proferidos pelo Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça, orientação à sociedade e definição do modo de ser do direito, todo pronunciamento editado por tais cortes deveria cumprir tal finalidade, não apenas os oriundos de casos repetitivos.

Com efeito, a delimitação das demandas por repetição aparenta ser uma preocupação muito mais numérica e de otimização procedimental do que evolução interpretativa do direito, argumento açucarado e frequentemente sustentado pelos defensores dos precedentes judiciais.

A leitura processual mais atenta revela, contudo, que a aglutinação de processos para julgamento em conjunto não é mérito exclusivo do diploma em vigência, uma vez que o Código de Processo Civil de 1973 já contava previsões para essa mesma finalidade¹⁴⁷.

Ocorre, porém, que a atual sistemática processual regulou, de forma inédita, procedimento próprio aplicável tanto aos recursos extraordinários como aos especiais em caráter repetitivo, destinando subseção específica dentre as disposições recursais para tratar do tema.

Em linhas gerais, o rito processual previsto entre os artigos 1.036 a 1.040 prevê a seleção de casos representativos da controvérsia que se pretende examinar, guardados os requisitos específicos de cada modalidade recursal, sendo que o julgamento da questão de direito se dará tendo como referência a situação paradigma eleita, permanecendo os demais feitos sobrestados até decisão final de mérito.

A esse respeito, destaca-se que o art. 1.040, inciso III do Código de Processo Civil é expresso e inequívoco ao afirmar que, uma vez publicado o acórdão paradigma, a *tese* firmada pelo tribunal superior será aplicada aos processos suspensos em primeiro e segundo graus, os quais retomarão seu curso.

¹⁴⁷ A esse respeito, impende mencionar o artigo 543-C do código revogado, instituído pela Lei nº 11.672/2008, que estabeleceu o procedimento para o julgamento de recursos repetitivos no âmbito do Superior Tribunal de Justiça. Para informações mais detalhadas, consultar: SICA, Heitor Vitor Mendonça. Brevíssimas reflexões sobre a evolução do tratamento da litigiosidade repetitiva no ordenamento brasileiro, do CPC/1973 ao CPC/2015. In: **Revista de Processo**. São Paulo: Revista dos Tribunais, vol. 25, p. 269-281, jul/2016.

A partir dessas ponderações, é possível concluir que o elemento de prestígio extraído da sistemática de julgamento do recurso extraordinário e especial em caráter repetitivo está na tese jurídica, já que é essa parcela específica do extrato decisório que terá eficácia às demandas repetitivas.

Nesse contexto, é possível estabelecer relação direta entre a edição da tese jurídica e à litigância de massa, visto que a vinculação estabelecida pelo art. 927, inciso III do Código de Processo Civil está intimamente ligada à resolução de controvérsia de índole repetitiva.

Tal constatação corrobora a hipótese norteadora da pesquisa, no sentido de que a cristalização da tese é o verdadeiro objetivo da sistemática processual, uma vez que visa remediar o número exacerbado de processos, projetando a replicação da tese jurídica para o futuro.

3.3.4 Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas (IRDR)

O inciso III do art. 927 do diploma em questão também estabelece a observância aos acórdãos proferidos em sede de incidente de resolução de demandas repetitivas, instituto inédito no sistema processual brasileiro, cuja regulamentação se deu em capítulo próprio dentro do espaço reservado para tratar do trâmite dos processos nos tribunais.

Como o próprio nome sugere, essa via processual foi pensada para lidar especificamente com a litigância repetitiva, sob circunstância de que uma mesma questão unicamente de direito se repita em quantidade considerável de processos, a ponto de pôr em risco a isonomia a segurança jurídica.

A legislação processual não estabeleceu parâmetros numéricos, tampouco critérios a serem observados para quantificar se uma questão é ou não repetitiva, de modo que tal verificação vem sendo analisada, caso a caso, pelos tribunais¹⁴⁸.

Em termos procedimentais, a leitura dos dispositivos contidos entre o art. 976 a 987 do Código de Processo Civil evidencia uma arquitetura robusta e melhor estruturada do que aquela analisada no item anterior, tanto que a própria lei conferiu aplicação subsidiária, no que couber, das disposições relativas ao IRDR ao procedimento de aglutinação dos recursos especiais e extraordinários repetitivos.

¹⁴⁸ O Tribunal de Justiça do Estado do Paraná editou o nominado “Manual do IRDR”, visando a orientação de magistrados e servidores. De acordo com o disposto no mencionado documento, quanto aos requisitos de admissibilidade do incidente, “não há um número predefinido de processos para se comprovar a multiplicidade, mas deve haver razoabilidade para ensejar a necessidade de formação de precedente vinculante”. Para maiores informações, acessar: <https://www.tjpr.jus.br/irdr-informacoes>. Consulta realizada em março de 2023.

A esse respeito, merece destacar a previsão de legitimados ativos bem definidos; prazo para conclusão do incidente estabelecido por lei; participação do Ministério Público, inclusive como substituto processual; possibilidade de audiência pública e, ainda, ampla publicidade dos atos praticados por intermédio dos sistemas eletrônicos conveniados.

Observa-se que o procedimento está assegurado pelo contraditório e ampla defesa, bem como a participação de membros da comunidade externa, na qualidade de *amicus curie*, que se mostrem relevantes para elucidação dos pontos controvertidos.

Por certo, tais diligências asseguram a ampliação dos debates a nível dos tribunais e otimizam a qualidade dos argumentos levados à discussão.

Quanto ao ponto, é oportuno observar que se trata de um incidente autônomo de competência originária dos tribunais e que, portanto, se dissocia dos interesses subjetivos de uma causa, visto que foi estruturado para resolução apenas de questão controvertida, muito embora o contexto fático subjacente seja relevante para delimitação da controvérsia.

Desde já se esclarece que não se desconhece que, como todo feito incidental, sua iniciativa está condicionada à existência de um processo principal, denominado pela doutrina de “causa piloto”¹⁴⁹, a partir do qual a questão jurídica posta em exame foi suscitada.

Ocorre, porém, que na conjuntura prevista pelo Código de Processo Civil e no atual entendimento do Superior Tribunal de Justiça¹⁵⁰, o IRDR não se presta ao julgamento de demandas, isto é, não decide a causa como um todo, em que pese a nomenclatura do incidente sugira o contrário.

Desse modo, ao contrário dos recursos extraordinário e especial repetitivo, nos quais a definição da tese ocorre dentro do julgamento do caso paradigma, com aplicação imediata do extrato decisório ao caso concreto, no IRDR não há análise de mérito da demanda, mas apenas definição individual da questão controvertida selecionada.

¹⁴⁹ Sobre a importância e os reflexos na escolha de uma causa piloto, Antonio do Passo Cabral (2014, p. 04) propõe como critério a amplitude do contraditório e pluralidade e representatividade dos sujeitos. Para maiores informações, consultar: CABRAL, Antonio do Passo. A escolha da causa-piloto nos incidentes de resolução de processos repetitivos. *In: Revista de Processo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, vol. 231, p. 1-13, maio/2014 (versão digital).

¹⁵⁰ A esse respeito, destaca-se que o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 1.798.374/DR se pronunciou no seguinte sentido: “ Não cabe recurso especial contra acórdão proferido pelo Tribunal de origem que fixa tese jurídica em abstrato em julgamento do IRDR, por ausência do requisito constitucional de cabimento de “causa decidida”, mas apenas naquele que aplique a tese fixada, que resolve a lide, desde que observados os demais requisitos constitucionais do art. 105, III, da Constituição Federal e dos dispositivos do Código de Processo Civil que regem o tema” (REsp n. 1.798.374/DF, relator Ministro Mauro Campbell Marques, Corte Especial, julgado em 18/5/2022, DJe de 21/6/2022.).

Esse também é o posicionamento¹⁵¹ sustentado por Sofia Temer (2022, p. 69), com propriedade¹⁵², cuja pesquisa e seus desdobramentos são precursoras no estudo do tema desde a promulgação do atual código, cumprindo destacar, no mais, que para mencionada autora o IRDR apenas promove fixação da tese jurídica.

Depreende-se, portanto, que o objetivo do incidente é pinçar, dentro do espectro da litigância repetitivas, questão de direito comum às demandas e, por meio do órgão responsável pela uniformização de jurisprudência do tribunal, fixar a tese jurídica que solucionará apenas o impasse delimitado na questão discutida¹⁵³.

Com efeito, toda a estrutura processual construída se volta à resolução de uma questão jurídica pontual e específica.

Corroborando com a conclusão extraída, a redação do art. 985 do Código de Processo Civil é cristalina ao estabelecer que a *tese jurídica* é o elemento que emergirá do julgamento do IRDR, sendo esta a parcela que será aplicada não só aos processos em curso que foram sobrestados até o término do incidente, como também aos casos futuros.

¹⁵¹ “Adotamos a posição segundo a qual o incidente de resolução de demandas repetitivas apenas resolve a questão de direito, fixando tese jurídica, que será posteriormente aplicada tanto nos casos que servirem como substrato para a formação do incidente, como nos demais casos pendentes e futuros. Entendemos, portanto, que no incidente não haverá o julgamento da “causa piloto”, mas que será formado um ‘procedimento-modelo’” (TEMER, 2022, p. 69).

¹⁵² Essas são as razões apresentadas pela autora: “a) no IRDR apenas há a resolução de questões de direito, o que limita a cognição e impede o julgamento da ‘demanda’; b) a desistência do que seria a ‘causa-piloto’ não impede o prosseguimento do incidente, que tramita independentemente de um conflito subjetivo subjacente, corroborando seu caráter objetivo; c) a natureza objetiva parece ser mais adequada, em termos de sistemática processual, para que seja possível aplicar a tese às demandas fundadas na mesma questão, além de viabilizar a construção de outras categorias que permitam justificar a ampliação do debate e da participação dos sujeitos processuais” (TEMER, 2022, p. 69).

¹⁵³ Nesse aspecto, Luiz Guilherme Marinoni entende que a IRDR se assemelha a coisa julgada sobre questão, ou melhor, à *collateral estoppel* do direito estadunidense. Na visão do autor: “No caso de resolução de demandas repetitivas, a questão é pinçada dos casos pendentes e submetida a expressa decisão do órgão julgador incumbido do incidente. É óbvio que a resolução única da questão incidente nos casos repetitivos nada mais é do que uma decisão que produz coisa julgada sobre a questão que interessa a todos os litigantes dos processos pendentes. Significa que se está diante de coisa julgada que se estende a terceiros” (MARINONI, 2015, p. 02). Anota-se, quanto ao tema, que a proposta do autor foi aprofundada na obra posterior, de sua autoria. Maiores informações em: MARINONI, Luiz Guilherme. **Incidente de resolução de demandas repetitivas: decisão de questão idêntica x precedente**. 3 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2023.

Importante contraponto é apresentado por Lucas Buri de Macêdo e Ravi Peixoto (2022, p. 05-06): “Trata-se de coisas distintas que merecem tratamento distinto; jogar o precedente formado em IRDR no arcabouço conceitual e normativo da coisa julgada sobre questão é torná-lo ainda mais difícil de compreender. Pior ainda, enquadra um mecanismo de segurança dinâmica em outro de segurança estática e gera uma série de equívocos aplicativos que são extremamente danosos à sua função. Por exemplo, a coisa julgada gera efeitos positivos e efeitos negativos; todavia, a tese firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas nunca conseguiria gerar o efeito negativo, mas apenas positivo, por um motivo óbvio: a questão solucionada não é uma relação jurídica, que é o objeto da coisa julgada, não incidindo jamais sobre soluções jurídicas. Igualmente, não se vislumbra ação rescisória que tenha por objeto a tese elaborada no incidente, enquanto a coisa julgada especial, desde que formada, sempre poderá ser objeto de rescisão, respeitados os seus requisitos. Enfim, há uma larga distância entre a caracterização da coisa julgada e a do precedente e sua eficácia normativa”.

3.3.5 Incidente de Assunção de Competência (IAC)

A última hipótese prevista pelo inciso III do art. 927 da lei processual civil se refere aos acórdãos proferidos em incidente de assunção de competência.

É oportuno observar que o código revogado contava com mecanismo semelhante ao ora em estudo, não obstante a sistemática em vigência tenha ido um pouco mais adiante em termos de organização e estruturação da jurisprudência dos tribunais, sobretudo quanto ao efeito a elas conferido¹⁵⁴.

Em linhas gerais, o procedimento regulado pelo art. 947 do Código de Processo Civil¹⁵⁵ se presta ao deslocamento de competência entre os tribunais, seja em demandas originárias, remessa necessária ou em decorrência de julgamento de recursos, com objetivo de instar a manifestação do órgão colegiado competente a respeito determinada controvérsia.

Diferentemente da via incidental estudada no item anterior, a assunção de competência não prescinde a existência de demandas repetitivas para ser instaurado, tampouco que a questão esteja verificada em multiplicidade de processos¹⁵⁶, bastando que a controvérsia seja de direito e que seu julgamento represente grande repercussão social.

¹⁵⁴ Antônio Pereira Gaio Júnior (2019, p. 02) argumenta: “Vale dizer que no sistema do CPC/1973 revogado, quando ocorresse no julgamento de apelação ou agravo, relevante questão de direito que fosse conveniente prevenir ou compor divergência entre câmaras ou turmas do tribunal, poderia o relator propor que fosse o recurso julgado pelo órgão colegiado que o regimento indicasse; daí, uma vez reconhecido o interesse público na assunção de competência, dito órgão colegiado julgaria o recurso, *ex vi* do que expressava o art. 555, § 1º do CPC/1973”.

¹⁵⁵ Código de Processo Civil. “Art. 947. É admissível a assunção de competência quando o julgamento de recurso, de remessa necessária ou de processo de competência originária envolver relevante questão de direito, com grande repercussão social, sem repetição em múltiplos processos.

§ 1º Ocorrendo a hipótese de assunção de competência, o relator proporá, de ofício ou a requerimento da parte, do Ministério Público ou da Defensoria Pública, que seja o recurso, a remessa necessária ou o processo de competência originária julgado pelo órgão colegiado que o regimento indicar.

§ 2º O órgão colegiado julgará o recurso, a remessa necessária ou o processo de competência originária se reconhecer interesse público na assunção de competência.

§ 3º O acórdão proferido em assunção de competência vinculará todos os juízes e órgãos fracionários, exceto se houver revisão de tese.

§ 4º Aplica-se o disposto neste artigo quando ocorrer relevante questão de direito a respeito da qual seja conveniente a prevenção ou a composição de divergência entre câmaras ou turmas do tribunal” (BRASIL, 2015).

¹⁵⁶ A despeito do tema, é oportuno destacar que muito embora não seja requisito de admissibilidade, a replicação de questão jurídica pode servir de argumento subjacente à instauração do IAC, visto que a definição da tese de forma preventiva pode coibir a instauração de processos. Nessa esteira, salienta Luiz Guilherme Marinoni (2015, p. 06): “Todavia, a questão que assim pode se repetir deve ser tal que seja conveniente a sua definição para eliminar a divergência. Além de a questão dever ter uma natureza que faça presumir a sua constante aparição nos feitos futuros, a divergência que pode se formar diante dela, em vista do seu significado, deve ter um valor capaz de permitir ver que é conveniente a sua prevenção ou composição em nome dos valores da estabilidade e das posições jurídicas que, na situação concreta, dela dependem”.

Igualmente, essa é a conclusão de Cássio Scarpinella Bueno (2020, p. 05): “Dessarte, ainda que por ângulo de análise diverso, confirma-se o acerto de que o critério quantitativo, isto é, a constatação do número de processos, por si só, não é óbice para a instauração e o processamento do IAC. A qualidade da tese jurídica e sua aptidão, maior ou menor (como no caso) de gerar as chamadas “demandas de massa” é fator que também deve ser levado em conta para a admissibilidade do IAC”.

Aqui reside mais um ponto que distingue o mecanismo ora em análise. A relevância da questão discutida não deve ser examinada apenas do ponto de vista jurídico, como revela os requisitos de admissibilidade dos recursos afetos à sistemática repetitivo e o IRDR¹⁵⁷, visto que o legislador estabeleceu que a discussão travada em âmbito de IAC deve ter importância social, o que garante maior amplitude para o uso do mecanismo¹⁵⁸.

A esse respeito, vale a consideração de que a textura legislativa adotada no *caput* do art. 947 do Código de Processo Civil foi aberta e não definiu, por omissão ou por estratégia do legislador, quais elementos devem ser observados para que a repercussão social gerada pela questão seja ou não suficiente para justificar o deslocamento de competência¹⁵⁹.

Como bem observa Luiz Guilherme Marinoni (2016, p. 04) o incidente em comento lida diretamente com a garantia do juiz natural, uma vez que sujeita o exame da causa por outro tribunal, cuja competência está inserida dentro da estrutura de organização judiciária, mas que não necessariamente seria o órgão de apreciação imediata da questão.

Sem dúvidas, esse é um dos motivos pelos quais além da provocação do incidente estar restrita aos legitimados previstos pelo parágrafo primeiro do mencionado art. 947, também se exige que o órgão e destinatário da assunção reconheça a existência de interesse público na causa para autorizar o julgamento pelo colegiado, não por acaso outro conceito aberto e dependente da concretude do caso.

Importante observar, ainda nesse tocante, que a regra da *perpetuatio jurisdictionis* restou flexibilizada por expressa disposição legal, bem como que a justificativa para que essa alteração

¹⁵⁷ Deve-se recordar que os filtros da repercussão geral e da relevância de questão federal atinentes, respectivamente ao recurso extraordinário e ao recurso especial, tem conotação predominantemente jurídica, considerando a própria natureza dos tribunais superiores. Quando ao IRDR, oportuno lembrar que o art. 976 do Código de Processo Civil fala em risco à isonomia e à segurança jurídica.

¹⁵⁸ Araken de Assis esclarece: “É irrelevante a natureza da questão de direito. Tanto pode versar questões de processo, quanto matéria principal, envolvendo regras de direito substantivo ou de direito processual. E não se distingue, cuidando-se de recurso, a natureza do provimento impugnado (sentença, decisão e acórdão), a do processo do qual se originou (conhecimento, execução ou cautelar) e a do respectivo procedimento (comum ou especial). Em qualquer dessas situações, a relevância e a repercussão social envolverão, todavia, questões de direito. A grandiosidade da questão de fato não assume qualquer relevo particular. Finalmente, o julgamento do recurso ou da causa precisa depender, no todo ou em parte, da *questio juris* socialmente relevante. Se o julgamento prescindir da adoção de tese jurídica, o incidente assumirá, no caso, função consultiva, não condizendo com a função do instituto. Por exemplo: em determinado tribunal, controverte-se a ocorrência, ou não, da prescrição do fundo de direito, na demanda em que o servidor pleiteia vantagens pecuniárias; todavia, no caso sob julgamento, o órgão fracionário identifica a circunstância peculiar de a lei local excluir do círculo dos beneficiários a categoria profissional a que pertence o autor da demanda” (ASSIS, 2016, p. 414-415).

¹⁵⁹ Luiz Guilherme Marinoni pontua (2015, p. 04): “No entanto, o enunciado ‘grande repercussão social’, revestido de textura altamente aberta, a princípio permite ao intérprete extrair os mais diversos critérios para justificar quando uma questão de direito pode justificar o deslocamento da competência atribuída ao juiz natural. Considerando-se que a compreensão do enunciado incide sobre um dos mais relevantes direitos fundamentais processuais – a garantia do juiz natural –, não há como deixar de chamar a atenção para o perigo envolvido na interpretação desta cláusula dotada de significado a ser determinado”.

aconteça se pauta pela necessidade de manifestação de órgão fracionário hierarquicamente superior e que detém, por natureza, prerrogativa para uniformização interpretativa das normas¹⁶⁰.

No mesmo sentido, cabe observar que a IAC tem cabimento em hipótese onde a questão de direito discutida seja alvo de divergência entre câmaras ou turmas do tribunal, de modo que o incidente, nesse contexto, figura em caráter preventivo, visando a composição da questão, distinguindo-o, então, dos embargos de divergência, os que tem função repressiva.

A ideia central, portanto, do incidente de assunção de competência é provocar, seguindo o procedimento processual adequado, a manifestação de órgão jurisdicional legítimo para fixar orientação jurisprudencial e, por conseguinte, definir tese a jurídica¹⁶¹.

Essa constatação é corroborada pelo parágrafo terceiro do art. 947, uma vez que foi cristalino ao prever que a *tese* é o resultado que provém da via incidental, encerrado o rito regimental estabelecido, não obstante o tribunal promova o julgamento da causa simultaneamente¹⁶².

Em arremata, salienta-se, uma vez mais, após a análise detida de todo o conteúdo decisório indicado pelo inciso III do art. 927, a relevância e a aderência resolutive da tese jurídica.

3.3.6 Orientação de plenário e de órgão especial

Por derradeiro, o inciso V do art. 927 do diploma processual civil confere observância à orientação do plenário ou do órgão especial aos quais os tribunais estiverem vinculados, instituindo o que a doutrina tem chamado de eficácia no plano horizontal.¹⁶³

¹⁶⁰ Assim pontua Cassio Scarpinella Bueno (2020, p. 02): “É correto entender, em uma frase, que o objetivo de aludido instituto é evitar a ocorrência de ‘dispersão jurisprudencial’”.

¹⁶¹ “Para tanto, o objetivo do mencionado instituto processual é a fixação de uma tese-paradigma a ser aplicada em casos análogos a partir da constatação da grande relevância social e do interesse público decorrente de determinado caso, evitando, assim, a ocorrência de decisões antagônicas, comprometedoras da isonomia, da previsibilidade e, em última análise, da segurança jurídica” (BUENO, 2020, p. 02).

¹⁶² Assim se posiciona Luiz Guilherme Marinoni (2015, p. 02): “Ora, se a razão da assunção da competência está na relevância da questão de direito, mais importante que o julgamento do caso é o julgamento da questão. No entanto, como a assunção de competência é admissível quando o julgamento de recurso (por exemplo) “envolve” uma questão de direito – termos do caput do art. 947 –, o julgamento deslocado não terá como objeto a questão. Essa será apenas um fundamento do recurso a ser julgado pelo órgão que assumiu a competência”.

¹⁶³ Sobre o tema, esclarece Humberto Theodoro Júnior: “Por outro lado, a força que o novo Código confere à jurisprudência, manifesta-se em dois planos: (i) o horizontal, de que decorre a sujeição do tribunal a sua própria jurisprudência, de modo que os órgãos fracionários fiquem comprometidos com a observância dos precedentes estabelecidos pelo plenário ou órgão especial (art. 927, V); (ii) o vertical, que vincula todos os juízes ou tribunais inferiores às decisões do STF em matéria de controle de concentrado de constitucionalidade e de súmulas vinculantes; aos julgamentos do STF e do STJ em recursos extraordinário e especial repetitivo; aos enunciados de súmula do STF e do STJ; e, finalmente, à orientação jurisprudencial relevante de todo o tribunal revisor das

Esse talvez seja o ponto de maior simplicidade quando comparado às demais hipóteses analisadas anteriormente, dada singeleza do próprio conteúdo da disposição, aspecto que prejudica até mesmo as discussões teóricas mais robustas.

Trata-se, em verdade, de observação lógica e de decorrência natural um sistema de justiça bem organizado, de modo que a disposição normativa em questão reforça a ideia de que obvio também precisa ser dito e, mais do que isso, legislado.

A leitura da regra indica, contudo, que se confere valorização aos entendimentos dos tribunais, não só os superiores, mas também os locais, em suas respectivas jurisprudências, ao dispor eficácia ao produto do julgamento de órgão fracionário.

O intento é mais um exemplo do compromisso estabelecido pelo código quanto à maturação das discussões tratadas dentro do colegiado enquanto órgão julgador¹⁶⁴, pressupondo-se que, em tais circunstâncias, ocorra a lapidação interpretativa do direito.

Apesar da pouca relevância, essa última disposição aparenta coadunar, de forma mais fiel, à raiz da teoria dos precedentes judiciais, já que determina aos integrantes do Poder Judiciário o alinhamento interno à jurisprudência dominante do respectivo tribunal, o que vai muito além do respeito à organização judiciária, alcançando níveis até mesmo de comprometimento política e social com o teor do julgado.

respectivas decisões, a exemplo das decisões nas resoluções de demandas repetitivas, nos incidentes de assunção de competência (art. 927, I a IV) (THEODORO JUNIOR, 2016, p. 423).

¹⁶⁴ Oportuno observar, nesse tocante, o chamado Princípio da Colegialidade, uma das premissas teóricas em que se baseou o voto da Ministra do Supremo Rosa Weber, no julgamento do Habeas Corpus nº 152.752/PR. A Ministra, nesse ocasião, fez a ressalva de que a via processual em questão não era o instrumento adequado para instar a mudança de entendimento da Corte a despeito da matéria de mérito, visto que a sistemática processual em vigência detém mecanismo específicos para definição de teses, no caso em concreto, em sede de controle de constitucionalidade, de modo que, em respeito à jurisprudência do Supremo, votava de acordo com o entendimento que já vinha sendo sustentado pelo plenário. Contudo, fez a ressalva de que, uma vez provocada através do instrumento específico, promoveria a reanálise da matéria, de modo a firmar sua convicção. Sobre o tema, colaciona-se: “[...] (iii) como terceiro ponto, ABORDO o significado do princípio da colegialidade, na engenharia decisória da atividade jurisdicional, notadamente a desempenhada pelas Cortes Supremas, princípio este QUE há de ser bem compreendido. A colegialidade, como método decisório dos julgamentos em órgãos coletivos pelo qual o decidir se dá em conjunto, impõe, aos integrantes do grupo, da assembleia ou do tribunal, procedimento decisório distinto daquele a que submetido o juiz singular. Por funcionar como um colegiado, em um tribunal, a justificação da decisão judicial não se detém no raciocínio jurídico de um único juiz, avançando à fase da deliberação, na qual as manifestações individuais são postas em confronto e têm sua consistência e validade testadas, para, na etapa seguinte, proclamar-se resultado que expresse a opinião unânime ou majoritária do tribunal, enquanto voz e voto de um ente coletivo. A colegialidade, nesse ENFOQUE, assume, em um primeiro olhar, estrutura procedimental marcada pela igualdade e liberdade dos julgadores no compartilhamento dos argumentos jurídicos a fim de compor uma racionalidade única, institucional, do tribunal, conquanto comporte, por óbvio, expressão de divergências. Em uma segunda dimensão, a colegialidade, quanto ao seu elemento funcional, exige a direta interação, por meio do respeito e confiança recíprocos, entre os membros do grupo para a formação da vontade coletiva, que não se perfectibiliza com a soma de várias vozes, e sim com a sua conjugação em uníssono, a voz da Corte para toda sociedade a conformar a ordem normativa constitucional. Em outras palavras, as vozes individuais vão cedendo em favor de uma voz institucional, objetiva, desvinculada das diversas interpretações jurídicas colocadas na mesa para deliberação” (HC 152.752/PR. Rel. Ministra Luiz Edison Fachin, Plenário, julgado em 04/04/2018, Dje 27/06/2018). Destaques no original.

Não se pode deixar se observar que o dispositivo é passível de críticas, posto que apesar da dedução lógica decorrente de seu conteúdo, sua edição não precede de procedimento unitário e específico para tomada de decisão pelo colegiado, já que se destinada, sobretudo, aos ditames dos tribunais locais na resolução de suas jurisprudências.

3.4 POR UMA JURISPRUDÊNCIA ESTÁVEL, ÍNTEGRA E COERENTE: PREMISSAS PARA CONSTRUÇÃO DE UMA TÉCNICA PROCESSUAL DIFERENCIADA

Uma vez examinada a estrutura dogmática do que vem sendo chamado por alguns de precedentes judiciais, cabe agora analisar as premissas principiológicas utilizadas como referência para essa construção.

Nesse contexto, o art. 926 do Código de Processo Civil é apontado como centro gravitacional dessa sistemática, visto que por meio dele o legislador estabeleceu o conteúdo valorativo a ser perseguido pelas disposições processuais ao estabelecer a observância às decisões judiciais elencadas no dispositivo legal subsequente.

Com efeito, a prescrição do mencionado artigo institui aos tribunais de justiça, sem distinção de hierarquia ou de competência, o dever de uniformização de suas respectivas jurisprudências, reforçando o compromisso com a congruência assumido pelo diploma processual civil, perceptível desde a exposição de motivos, como já delineado nos tópicos antecedentes.

Verifica-se, igualmente, que o legislador foi adiante no intento e determinou que o entendimento jurisprudencial uniforme, seguindo os objetivos elencados no dispositivo em comento, deve se representar por uma jurisprudência estável, íntegra e coerente, sendo estes, portanto, os referenciais axiológicos que motivam a busca pela unificação decisória.

O primeiro elemento estabelecido por essa tônica é, portanto, a estabilidade jurídica. Tal termo assume os contornos de outro importante referencial não só quando do estudo da temática em questão, mas também da própria teoria do direito, notadamente no que diz respeito à segurança jurídica.

Os motivos pelos quais essa preocupação foi acampada pelo dispositivo em comento já foram analisados no “item 2.4” da pesquisa, cumprindo reiterar, por brevidade e pertinência, que a jurisprudência uniforme é entendida como sinônimo de previsibilidade, em níveis consistentes para possibilitar o planejamento cotidiano a médio e a longo prazo.

Isso porque, as decisões judiciais enquanto representações da atividade jurisdicional figuram como elemento norteador das condutas humanas, de modo que o encaixe

jurisprudencial garante a firmeza necessária para a caminhada em solo firme, visto que a segurança, em tais circunstâncias, supera a solidez jurídica e assume feições também políticas e sociais.

Cumprido observar, nesse contexto, que a estabilidade era o único adjetivo que acompanhava a versão original do dispositivo em questão. A incorporação da integridade e da coerência na redação do art. 926 foi realizada posteriormente por iniciativa e protagonismo de Lênio Luiz Streck¹⁶⁵, como o próprio autor assume publicamente em obra destinada à desmistificação da teoria dos precedentes judiciais¹⁶⁶.

Segundo a justificativa exposta pelo jurista, a escolha em sedimentar tais atributos na redação legislativa foi realizada como uma chave de leitura para o sistema de justiça que se remodelava no código em construção¹⁶⁷, a partir da aproximação teórica com os ideais do filósofo estadunidense Ronald Dworkin (1931-2013)¹⁶⁸.

Tal aproximação, na visão do autor, se justifica na medida em que a integridade e a coerência oferecem um “substrato ético-político” em sua concretização, uma vez que essas qualidades “são dotadas de consciência histórica e consideram a facticidade do caso” (STRECK, 2021, p. 10), aspectos que se coadunam com o referencial teórico dworkiniano.

¹⁶⁵ Na obra “Precedentes Judiciais e Hermenêutica: o sentido da vinculação no CPC/2015” de autoria de Lênio Luiz Streck, o mencionado autor expressamente consigna que: “Nos capítulos que seguem, vou demonstrar que a tese dos *commonlistas*, ao contrário do que dizem, não reforça o artigo 926 do CPC (cuja inclusão no CPC protagonizei), mas, sim, viola esse dispositivo (STRECK, 2021, p. 20).

¹⁶⁶ Assim justifica o próprio autor na introdução da obra: “Este livro trata de uma questão urgente para o direito brasileiro: a suposta criação de um ‘sistema brasileiro de precedentes’, ou, ‘sistema de criação de teses judiciais’, chegando a se falar até em *stare decisis* como coroamento de um *Common Law* à brasileira. Discordo amplamente dos *commonlistas/precedentatlistas* brasileiros, tendo me dedicado aqui a caracterizar essa doutrina, explicitando nossas discordâncias e trocando argumentos sobre a melhor maneira de se compreender a vinculação jurisprudencial no Direito brasileiro, sobretudo a partir da aprovação do CPC/2015” (STRECK, 2021, p. 09).

¹⁶⁷ “Não adianta alterar apenas *quem* decide ou *quanto* decide (visto esse *quanto* de uma maneira imediatista. Isso porque soluções aparentes construídas fora do contraditório, da fundamentação, da coerência e integridade da jurisprudência, tendem a voltar como novos problemas. Eis, então, a chave de leitura que propus para esse novo sistema de justiça, a partir das reflexões de Ronald Dworkin, e que foi acatada no caput do art. 926 do CPC” (STRECK, 2021, p. 10).

¹⁶⁸ Em apertadíssima síntese, a ideia central do pensamento dworkiniano perpassa pela compreensão do direito a partir de uma interpretação construtiva. Ronald Dworkin propõe uma releitura do direito a partir do viés principiológico, o que garantiria uma modalidade específica de unidade ao campo jurídico, denominada pelo autor de integridade. Com efeito, os postulados da integridade e da coerência são utilizados pelo autor para fundamentar sua teoria respectivamente através das alegorias denominadas de “romance em cadeia” e “juiz Hércules”. A primeira delas se refere a tarefa desempenhada pelo juiz na interpretação do direito. Para o autor, assumindo o lugar de um romancista, o julgador não poderá deixar de observar o capítulo anteriormente escrito antes de dar o desfecho do capítulo seguinte, o que impõe ao julgador o dever de observância aos atos pretéritos para construção da solução aplicável ao caso. O segundo, por outro lado, se refere a um juiz com poderes sobrenaturais capaz de interpretar todo o sistema jurídico em busca de apenas uma única solução correta para o caso, sem desconsiderar as decisões tomadas por outros julgadores no passado. Para maiores informações, consultar: PEDRON, Flavio Quinaud; CARVALHO, Joabe Herbe Amorim. A contribuição da teoria do direito como integridade de Ronald Dworkin para a hermenêutica jurídica contemporânea. *In: Revista do Mestrado em Direito UCB*, Brasília/DF, v. 10, n. 2, dez. 2016.

Isso porque, a coerência enquanto decorrência lógica de qualquer sistema minimamente ordenado, deve se expressar, também, por meio das decisões judiciais e, por conseguinte, através do alinhamento jurisprudencial.

Outrossim, o padrão de coerência defendido leva à concepção do direito como integridade, visto que o julgador, na teoria dworkiniana, não pode se valer da discricionariedade máxima para construção da solução jurídica aplicada ao caso difícil e desconsiderar os demais atos interpretativos anteriormente realizados¹⁶⁹.

Pelo contrário, no exercício da atividade jurisdicional o juiz deve seguir a padronagem justificadora da decisão, sendo guiado não só pelas regras que compõem o sistema jurídico, mas também pelos princípios, dentre os quais se insere a integridade¹⁷⁰.

Nesse contexto, dentro da jurisdição, o raciocínio interpretativo do direito deve se pautar pela busca íntegra da melhor resposta adequada ao caso, e tal tarefa só será possível e exitosa considerando a coerência dos julgamentos anteriores¹⁷¹, o que torna visível o agir ético e político referenciado por Lênio Luiz Streck.

Destarte, como justifica o professor gaúcho, a intenção pretendida ao promover a inclusão desses atributos ao dispositivo processual foi apenas de promover um controle de racionalidade das decisões judiciais como forma de reação à discricionariedade dos julgadores¹⁷², revestida pela máxima do livre convencimento motivado, outra pauta frequente nas críticas realizadas por Streck.

Tal controle de racionalidade, dentro da defesa sustentada pelo autor, não aparenta assumir as roupagens da vinculação obrigatória, ao menos não na forma como vem sendo

¹⁶⁹ “É importante registrar, então, que a integridade é contrária à discricionariedade, pois aquela é um ideal e se vincula à interpretação do Direito que deve se aperfeiçoar constantemente. Portanto, a integridade é o alicerce para a orientação do julgador na busca pela “resposta adequada”. O Direito como Integridade, assim, usa o princípio da integridade como forma de limitar o campo discricionário/arbitrário nas decisões judiciais” (HOMMERDING; LIRA, 2015, p. 101).

¹⁷⁰ “A integridade, pois, oferece um suporte de padrões para as decisões pelo julgador nos casos concretos. A integridade, então, é a chave da melhor interpretação construtiva das diferentes práticas judiciais, especialmente quando os julgadores estão diante de uma decisão para um caso difícil” (HOMMERDING; LIRA, 2015, p. 100).

¹⁷¹ “A integridade trabalha como uma teoria da decisão que busca combater o juízo discricionário. Entre suas bases teóricas está a impossibilidade de juízes julgarem sem olhar para o passado mediante verificação da cadeia decisória existente acerca daquele tema. Ou seja, juízes estão hermeneuticamente vinculados aos chamados provimentos vinculantes por um dever de coerência e integridade, diferentemente de uma vinculação mecânica, subsuntiva e inexorável” (ABBOUD, 2021, p. 04).

¹⁷² “Quando insisti junto ao Parlamento para que fosse incluído no artigo 926 – e minha tese foi vencedora – minha intenção era de que déssemos uma racionalidade às decisões. O combate era ao voluntarismo e à discricionariedade judicial e não uma proibição de interpretar. Integridade no cumprimento da lei e coerência na sua aplicação. Não incluí as palavras “íntegra e coerente” para que disso se extraísse a tese de que isso significava adotar os *stare decisis*. Pela simples razão de que: a) a CF ainda diz que são poderes da república o legislativo, o executivo e o judiciário e não o contrário; b) a CF ainda diz que todo poder emana do povo e não das cortes de vértice e nem dos enunciados no CNJ, STF, ENFAM, FONACRIM, FPPC ou qualquer outro órgão oficial ou oficioso” (STRECK, 2021, p. 124).

amplamente difundida nas discussões processuais atuais¹⁷³, já que se aproxima muito mais de um compromisso ético traçado entre o julgador e o sistema de justiça, em prol de uma jurisdição uniforme, sólida e consistente.

Extraí-se, portanto, a partir das razões atribuídas pelo próprio proponente da redação do dispositivo processual em análise, que o intento original desses atributos era estabelecer um lastro argumentativo jurisprudencial coerente, formado a partir da agir íntegro do julgador com senso de responsabilidade passado, presente e futuro a despeito do conteúdo da decisão exarada.

Ainda que a estrutura teórica subjacente à disposição procedimental tenha raízes mais profundas e densas do que a leitura desatenta do art. 926 demonstra conter, os estudos sobre a disposição processual em questão têm revelado, contudo, uma preocupação muito mais pragmática e imediata, sobretudo na conjuntura contemporâneas de atuação dos tribunais superiores.

Nesse contexto, os atributos da estabilidade, integridade e da coerência são frequentemente associados a objetivos numéricos e de flexibilização procedimental, principalmente quanto interligados ao fenômeno da litigância repetitiva e do propósito assumido pelo diploma processual em vigência a despeito da uniformização jurisprudencial.

O viés dogmático, portanto, aponta para o uso da tríade axiológica referenciada acima de modo a cunhar uma técnica processual diferenciada, cuja operabilidade vai além dos limites tradicionais ordinários e passa a compor as especificidades da litigância de massa.

Com assento na efetividade do provimento jurisdicional, cuja raiz remete à instrumentalidade do processo, o cerne, portanto, da técnica processual diferenciada, sugere conferir uma resposta adequada ao litígio posto sob exame¹⁷⁴, considerando peculiaridade específica da causa, condição que, na litigância repetitiva, se volta contra à quantidade vultuosa de processos e ao objetivo de julgá-los de forma célere e igualitária.

A esse respeito, a preocupação de Barbosa Moreira sobre a prevalência da rapidez acima das garantias que compõem o julgamento igualitário a qualquer custo¹⁷⁵, bem como a falsa

¹⁷³ Assim diz Streck (2021, p. 57): “Decisões podem obrigar. Óbvio que sim. Mas por integridade e coerência”.

¹⁷⁴ “O processo deve ser adequado à realidade do direito material, valendo dizer que o procedimento previsto em lei para determinado processo deve atender às finalidades e à natureza do direito tutelado. Dai se fala, nos tempos atuais, em tutelas diferenciadas, devendo haver um processo apto a garantir aquele direito específico, mediante regras processuais que lhe sejam apropriadas” (CUNHA, 2009. p. 02).

¹⁷⁵ Como diz o autor, é natural que um processo de garantias seja mais lento: “Ora, um processo de empenho garantístico é por força um processo menos célere. Dois proveitos não cabem num saco, reza a sabedoria popular. É pretensão desmedida querer desfrutar ao mesmo tempo o melhor de dois mundos” (MOREIRA, 2000, p. 04).

associação de que uma justiça lenta é uma má justiça¹⁷⁶ ainda se mostram atuais, o que evidencia que os velhos mitos ainda se sobrepõem ao passar dos anos e às inovações legislativas.

É preciso, portanto, antes de tudo parcimônia para compatibilizar a técnica processual e os atributos do devido processo legal ao cariz das lides repetitivas.

Nesse contexto emergem as discussões a respeito de um devido processo legal específico à litigância de massa, cuja resolução se mostra inoperante na sistemática processual tradicional, ordenada por garantias e deveres procedimentais, em razão do volume incessante de demandas veiculando questões fáticas de mesma natureza.

Partindo, então, da influência direta entre o direito material ao direito processual, nos moldes que bem preconizava José Roberto dos Santos Bedaque, em diálogo expresso com a instrumentalidade, a técnica processual deve-se moldar aos contornos do litígio repetitivo para estar apto a assegurar a resolução efetiva do litígio¹⁷⁷.

Tal postulado justifica, portanto, a adoção das técnicas de resolução de massa quando o direito substancial for igualmente massificado, “sendo imperiosa a adoção de mecanismos que estabeleçam, com brevidade, a tese jurídica a ser adotada nos casos repetitivos” (CUNHA, 2009, p. 03), posicionamento que ilustra muito bem o viés dogmático em questão.

Cumprido ressaltar, entretanto, que muito embora os mecanismos processuais aqui estudados constituam, na visão da pesquisa, técnicas processuais de natureza específica, tal conceito não se confunde com a prestação de tutela jurisdicional diferenciada¹⁷⁸, visto que, a aplicação da tese jurídica, enquanto produto do microsistema de julgamento de casos repetitivos, não implica tratamento material diferido aos conflitos.

Tal nota dissonante se faz presente, uma vez que a prestação jurisdicional conferida ao vencedor da ação, mediante uso dos mecanismos de padronização decisória, não faz outras exigências para consecução do direito material para além dos aparatos já previstos na

¹⁷⁶ “Se uma Justiça lenta demais é decerto uma Justiça má, daí não se segue que uma Justiça muito rápida seja necessariamente uma Justiça boa. O que todos devemos querer é que a prestação jurisdicional venha a ser melhor do que é. Se para torná-la melhor é preciso acelerá-la, muito bem: não, contudo, a qualquer preço” (MOREIRA, 2000, p. 04).

¹⁷⁷ “Outro ponto a revelar a necessidade de adequação do processo ao direito material é exatamente a existência de regras especiais para determinados procedimentos, em função da relação jurídica substancial a ser submetida à apreciação do órgão jurisdicional” (BEDAQUE, 2003, p. 46).

¹⁷⁸ Sobre tutela diferenciada, colaciona-se a precursora doutrina de Donaldo Armelin: “Dois posicionamentos, pelo menos, podem ser adotados a respeito da conceituação de “tutela diferenciada”. Um, adotando como referencial da tutela jurisdicional diferenciada a própria tutela, em si mesma, ou seja, o provimento jurisdicional que atende a pretensão da parte, segundo o tipo da necessidade de tutela ali veiculado. Outro, qualificando a tutela jurisdicional diferenciada pelo prisma de sua cronologia no iter procedimental em que se insere, bem assim como a antecipação de seus efeitos, de sorte a escapar das técnicas tradicionalmente adotadas nesse particular” (ARMELIN, 1992, p. 02).

sistemática em vigência, a exemplo da antecipação dos efeitos da tutela, ou, ainda, pela medida de conversão pelo resultado prático equivalente.

Assim, nos termos aquilatados, as peculiaridades do direito material, especialmente a repetição e massificação¹⁷⁹, funcionam como diretrizes de aplicação das técnicas processuais diferenciadas em busca da flexibilização procedimental, a despeito do julgamento com base casos paradigmas, o que invariavelmente confere celeridade no trâmite processual e impacta a duração do processo.

Destarte, para além da visão mais difundida sobre a adaptação do processo, o viés da instrumentalidade é aqui empregado para justificar, sobretudo, a adaptação do procedimento, o que se verifica mediante a eleição de técnicas processuais de tratamento de conflitos também condizentes à realidade do direito material¹⁸⁰.

Não é ocioso anotar que a autorização para essa customização, por assim dizer, é dotada de assento constitucional, uma vez que o princípio da adequação emerge da inafastabilidade da jurisdição e da própria garantia devido processo legal¹⁸¹, previstos, respectivamente no art. 5º, inciso XXXV e LIV da Constituição Federal de 1988¹⁸².

Com efeito, constata-se que o diploma processual em vigência cunhou um regime jurídico próprio a tais demandas¹⁸³, visto que as modalidades então existentes, a despeito das

¹⁷⁹ Em ilustração ao intento: “[...] as transformações do direito processual devem harmonizar-se com aquelas ocorridas no plano do direito material. À sociedade de massa, deve corresponder um processo de massa” (BEDAQUE, 2003, p. 41).

¹⁸⁰ “Não basta a previsão em abstrato de um procedimento para possibilitar ao titular de uma situação substancial carente de proteção o acesso à tutela jurisdicional efetiva. Não se pode olvidar que o processo, nas suas várias espécies, é sempre voltado para uma situação de direito substancial. Como já se advertiu como muita propriedade, o processo não pode ser colocado no vácuo, sendo imprescindível o reconhecimento, pelos juristas, de que as técnicas processuais servem a funções sociais” (BEDAQUE, 2003, p. 57).

¹⁸¹ Assim também pontua Luiz Guilherme Marinoni (2008, p. 06): “Se a ação é o direito à viabilidade da obtenção da tutela do direito material, é evidente que ela não pode deixar de se correlacionar com a forma procedimental idônea. Isto não quer dizer que devem existir tantas ações quantas são as necessidades carentes de tutela. O art. 5º, XXXV, da CF/88, afirma um direito de ação abstrato e atípico, mas capaz de permitir a obtenção das várias tutelas prometidas pelo direito material. Ou seja, o art. 5º, XXXV, da CF/88, garante o direito ao procedimento adequado ou à técnica processual adequada, sem, obviamente, definir qual técnica processual está garantida ao jurisdicionado”.

¹⁸² Constituição da República. “Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

[...]

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

[...]

LIV - ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal” (BRASIL, 1988).

¹⁸³ Como preconiza Antonio Adonias Aguiar Bastos (2010, p. 92): “o processamento e o julgamento das demandas em massa não devem ser realizados sob o modelo de tutela puramente individual, nem da coletiva, exigindo uma matriz cultural e dogmática particularizada”.

regras processuais tradicionais ao direito individual¹⁸⁴, bem como a tutela coletiva¹⁸⁵ e a individual homogênea¹⁸⁶, não se mostravam hábeis o suficiente para o atendimento adequado dos litígios de natureza repetitiva¹⁸⁷.

A esse respeito, a doutrina esclarece que as técnicas relativas às ações de índole coletiva, apesar de destinadas às situações que ultrapassam o direito de apenas um único interessado, não foram receptivas às demandas de massa do ponto de vista processual em razão, entre outros fatores, da natureza da coisa julgada formada *secundum eventum litis*.

Apesar do instituto da coisa julgada, enquanto preclusão máxima da discussão jurisdicional, não se confundir com a fixação de tese jurídica, visto que se referem a aspectos distintos que recaem sobre o julgamento¹⁸⁸, é preciso ponderar que, de fato, o produto resultante da tutela coletiva, nos termos disciplinados pelo art. 103, inciso III do Código de Defesa do

¹⁸⁴ Tal constatação está intimamente ligada às regras do processo civil tradicional, tipicamente ordenado para os litígios de contornos individuais e privados. Desse modo, “[...] as regras liberais de direito processual civil até então existentes mostraram-se insuficientes e inadequadas para a resolução dos conflitos que se apresentaram de forma repetitiva e massificada perante a sociedade” (CAVALCANTI, 2016, p. 08).

¹⁸⁵ Nesse aspecto, importante ponderar a visão de Luiz Fernando Belinetti (2000) a despeito da inadequação do modelo tradicional e, conseqüentemente, dos institutos processuais modernos, à tutela coletiva. Mencionado autor justifica a necessidade de compreensão da relação jurídica que envolve interesses transindividuais sob a perspectiva do dever jurídico estabelecido em respeito aos bens jurídico tutelados, aspecto que se afasta da noção clássica fundada na tutela de direitos subjetivos. Assim esclarece o autor: “Com a sociedade de massa, é necessária outra perspectiva, que encara situações jurídicas, em que a preocupação não é propriamente estabelecer regras que protejam os direitos subjetivos das pessoas envolvidas, mas sim fixar normas que preservem determinados bens ou valores que interessam a um grupo (determinado ou indeterminado) de pessoas, estatuidando o dever jurídico de respeito a esses bens ou valores, e conferindo a determinados entes da sociedade o poder de acionar a Jurisdição para fazer cumprir tais deveres” (BELINETTI, 2000, p. 126).

¹⁸⁶ Em tempo, pontua-se que são interesses individuais homogêneos: “interesses divisíveis de pessoas determináveis, que o ordenamento permite serem tratados coletivamente, como uma utilidade indivisa, por derivarem de uma origem comum, decorrente de relações jurídicas base que nascem posteriormente à lesão a um bem jurídico protegido por um interesse difuso ou coletivo” (BELINETTI, 2005, p. 671).

¹⁸⁷ Em resumo as dificuldades encontradas, assim destacam Aluísio Gonçalves de Castro Mendes e Sofia Temer: “O processo civil clássico, de bases essencialmente individuais, demonstrou-se incapaz de contingenciar essa explosão de demandas isomórficas. Por outro lado, as ações coletivas, embora constituam importante evolução para a tutela de direitos coletivos, não se mostram, por si só, ainda, na prática e dentro da realidade brasileira, suficientes em conferir à litigiosidade repetitiva a exaustiva tutela, especialmente em razão do sistema brasileiro de extensão dos efeitos da coisa julgada *secundum eventum litis*, da possibilidade de ajuizamento concomitante de ações individuais e da restrita legitimação ativa. Do mesmo modo, além da limitação decorrente da inadequação da aplicação da técnica processual tradicional – individual e coletiva – para tais conflitos, há óbices estruturais que impedem a resolução dos conflitos seriados pelos meios processuais ordinários, já que o Poder Judiciário sofre com limitações de recursos materiais e humanos para processar e julgar individualmente cada um dos casos homogêneos” (MENDES; TEMER, 2016, p. 314-315).

¹⁸⁸ Em síntese às distinções tem-se: “Trata-se de coisas distintas que merecem tratamento distinto; jogar o precedente formado em IRDR no arcabouço conceitual e normativo da coisa julgada sobre questão é torná-lo ainda mais difícil de compreender. Pior ainda, enquadra um mecanismo de segurança dinâmica em outro de segurança estática e gera uma série de equívocos aplicativos que são extremamente danosos à sua função. Por exemplo, a coisa julgada gera efeitos positivos e efeitos negativos; todavia, a tese firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas nunca conseguiria gerar o efeito negativo, mas apenas positivo, por um motivo óbvio: a questão solucionada não é uma relação jurídica, que é o objeto da coisa julgada, não incidindo jamais sobre soluções jurídicas. Igualmente, não se vislumbra a formação rescisória que tenha por objeto a tese elaborada no incidente, enquanto a coisa julgada especial, desde que formada, sempre poderá ser objeto de rescisão, respeitados os seus requisitos” (MACÊDO; PEIXOTO, 2022, p. 05).

Consumidor¹⁸⁹, tem eficácia apenas para beneficiar os titulares de direitos, o que reduz em sobremaneira o alcance decisório¹⁹⁰.

Assim, a conformação procedimental por meio de técnicas que pudessem refletir as particularidades da litigância de massa se apresentou como medida de enfrentamento possível.

3.5 O MODELO DE PADRONIZAÇÃO DECISÓRIA COMO REAÇÃO À LITIGIOSIDADE REPETITIVA

A partir do cotejo das disposições teóricas analisadas ao longo do presente capítulo, é possível extrair algumas conclusões importantes a respeito do tema, por meio das quais as construções demonstrativas da pesquisa serão alicerçadas, com maior firmeza, no tópico subsequente.

Invertendo a lógica argumentativa e apresentando, desde logo, a principal premissa decorrente das demais notas conclusivas que serão expostas nas linhas abaixo, o sistema processual brasileiro não adotou um sistema de precedentes na concepção original pura, mas sim mecanismos de padronização decisória, voltada aos litígios de natureza repetitiva¹⁹¹.

Tal opção metodológica responde à pergunta lançada no título desse capítulo e se mostra necessária para compreensão da hipótese norteadora da pesquisa, sobretudo no que diz respeito ao papel da tese jurídica na ciência processual contemporânea, o que justificou o estudo dos aportes doutrinários, inclusive os de natureza estrangeira, realizado de forma pormenorizada durante o desenvolvimento dos tópicos anteriores.

A conclusão extraída foi se tornando perceptível a partir de notas dissonantes que foram sendo apresentadas ao longo dos pontos examinados, cumprindo agora, para o bom andamento dos estudos, traçar uma breve síntese integradora parcial dos motivos determinantes para tal conclusão.

¹⁸⁹ Código de Defesa do Consumidor: “Art. 103 Nas ações coletivas de que trata este Código, a sentença fará coisa julgada: [...] III – *erga omnes*, apenas no caso de procedência do pedido, para beneficiar todas as vítimas e seus sucessores, na hipótese do inciso III do parágrafo único do art. 81” (BRASIL, 1990).

¹⁹⁰ Assim pontua Marcos de Araújo Cavalcanti (2016, p. 08): “o regime da coisa julgada coletiva *secundum eventum litis* contribui para que as ações repetitivas não sejam definitivamente solucionadas por meio das ações coletivas, pois seus efeitos somente serão *erga omnes* quando for caso de procedência do pedido, beneficiando todas as vítimas e sucessores (art. 103, inciso III, do CDC). Logo, na hipótese de improcedência do pedido, os efeitos da coisa julgada material alcançarão apenas o legitimado extraordinário, não atingindo a esfera jurídica dos substituídos processualmente, que podem ajuizar suas próprias ações de indenização a título individual”.

¹⁹¹ Na época de tramitação do projeto de lei que mais adiante se tornaria o Código de Processo Civil em vigência, assim já salientava Dierle Nunes: “A ideia motriz seria a da possibilidade de se estabelecerem ‘*standards interpretativos*’ a partir do julgamento de alguns casos: um Tribunal de maior hierarquia, diante da multiplicidade de casos, os julgaria abstraindo-se de suas especificidades e tomando-lhes apenas o “tema” subjacente, Definida a tese, todos os demais casos serão julgados com base no que foi predeterminado; para isso, as especificidades deste novos casos também serão desconsideradas para que se concentre apenas na ‘tese’ que lhes torna idênticos aos anteriores” (NUNES, 2011, p. 61).

O primeiro deles diz respeito às incompatibilidades culturais e sociológicas sobre as quais se assenta os precedentes na *common law*, as quais não se restringem à mera distinção conceitual e à importação indiscriminada de institutos, mas principalmente o modo de pensar o direito através da prestação da tutela jurisdicional.

Ainda que as discussões de peso tenham demonstrado, de forma fundamentada, certa aproximação entre os modelos sistêmicos de jurisdição, no que concerne à formação da norma jurídica a partir da atividade cognitiva do julgador, ainda é certo que as decisões judiciais não ocupam o mesmo lugar e não detêm o mesmo apreço nas duas tradições jurídicas.

Desse modo, o respeito aos precedentes que, na tradição *common law* advém de uma construção orgânica e natural de anos em desenvolvimento e, portanto, parte da conduta dos próprios juízes e jurisdicionados, foi determinada por lei ordenamento jurídico brasileiro, mediante à instituição do dever de uniformização da jurisprudência¹⁹².

Oportuno destacar, nesse tocante, que em obra voltada à descaracterização de um suposto sistema de precedentes, o jurista responsável pela redação do art. 926, cuja atuação foi determinante para configuração do código, foi expresso ao afirmar que a intenção não foi a de instituir a cultura do *stare decisis*¹⁹³, argumento substancial para afastar as construções teóricas em sentido contrário.

A segunda razão se refere à constatação que o precedente original não nasce precedente¹⁹⁴, tampouco o juiz que proferiu a decisão tem a preocupação de forjar um no momento em que analisa um caso posto sob exame¹⁹⁵, implicando numa lapidação argumentativa gradual da base para o topo, até o afunilamento da *ratio decidendi*.

Na conjuntura brasileira, contudo, além do dever de observância derivar de produção artificial, visto que decorre da lei, foi instituída de cima para baixo - isto é, dos tribunais

¹⁹² Nesse contexto, está adequada a colocação de Georges Abboud: “O sistema de precedentes é a consolidação histórica e cultural de determinadas comunidades, sendo seu respeito e funcionalização observáveis independentemente de qualquer regra legal ou constitucional. Obviamente, uma lei pode influenciar a cultura de uma sociedade, mas não a ponto de causar a criação de um modelo genuíno de precedentes que precisou de estruturas seculares de aperfeiçoamento. Nesse ponto, *data maxima venia*, consideramos temerária a utilização da comparação do uso de cinto de segurança em razão de imposição normativa como um exemplo de mudança cultural operada pela lei. Essa comparação pode evidenciar uma má compreensão do que é cultura e também do que é um precedente” (ABBOUD, 2021, p.02-03).

¹⁹³ “Em concreto, quero insistir que o Código de Processo Civil não instituiu um sistema de precedentes. Por quê? Porque, para o CPC, os provimentos que devem ser observados estão elencados no artigo 927, *in verbis*: Os juízes e tribunais observarão (a palavra é ‘observarão’ e não ‘vincularão’)” (STRECK, 2021, p. 81).

¹⁹⁴ Em continuidade à figura de linguagem adotada: “[...] o precedente não tem data oficial de nascimento: é a sua aceitação argumentativa com o tempo que lhe confere a qualidade de precedente” (ABBOUD, 2021, p. 03).

¹⁹⁵ Assim também pontua Eduardo Talamini: “[...] o precedente é identificado como tal não no momento em que é emitido, mas depois, quando invocado, interpretado e utilizado como subsídio ou baliza para uma nova decisão. Ou seja, nessa acepção, é uma visão retrospectiva que nos permite identificar os precedentes” (TALAMINI, 2016, p. 58).

superiores aos juízes de primeiro grau - mediante a eleição de quais provimentos seriam dotados de força obrigatória e, ainda, impondo aos tribunais a responsabilidade de formá-los durante seu pronunciamento.

Tal circunstância representa, em verdade, uma transgressão argumentativa no âmbito da jurisdição, visto que afasta das instâncias ordinárias, aquelas que tem contato direto com os fatos que compõe o litígio, a oportunidade de formar uma convicção sobre as questões controvertidas, o que certamente compromete a ideia de unidade do direito.

Isso porque, ao invés de uma teia bem definida de argumentos que vai se espalhando da base para o topo do sistema de justiça em busca de integridade e coerência, há, em última análise, o isolamento de lacunas jurídicas mediante a imposição de soluções pré-moldadas.

Oportuno destacar, quanto ao ponto, que não se olvida que a última palavra em termos de interpretação jurídica deve ser dada pelos tribunais superiores, de acordo com a competência que lhe foram atribuídas pela própria Constituição Federal. Ocorre, porém, que tal atribuição não significa desprezar totalmente as construções que foram realizadas na base, no início da cadeia de subsunção dos fatos ao texto legal.

O ideal, portanto, em termos de construção argumentativa saudável, seria respaldar, por meio do discurso institucional proveniente dos tribunais superiores, a interpretação normativa construída em início pelos juízes de primeiro grau, em sinal de amadurecimento da questão posta sob exame, consagrando-se vencedores os argumentos mais adequados.

Em terceiro lugar, a aplicação padronizada dos extratos decisórios se mostra avessa à lógica clássica argumentativa formada pela correlação entre uma premissa maior e outra menor para extração de uma conclusão universalizável.

Nesse contexto, cumpre lembrar que o precedente na sistemática original é apenas o ponto inicial, a base para construção da solução jurídica que será aplicada caso sob exame, o que implica considerar, por consequência, que o precedente também é alvo de interpretação, assim como os textos normativos, no processo de subsunção aos fatos que compõe o litígio.

Na sistemática atual, contudo, os provimentos jurisdicionais de eficácia vinculante têm sido utilizados não como largada do percurso, mas como destino final, demonstrando a conclusão decisória extraída do julgamento, de modo que a atividade hermenêutica, nesses casos, tem se resumido ao juízo de conveniência para atestar se a tese é ou não é admissível.

Por esses e outros motivos, há quem entenda que a sistemática em vigência se assemelha muito mais com o instituto dos assentos portugueses¹⁹⁶ do que com a teoria dos precedentes

¹⁹⁶ Assim já dizia Ovídio Araújo Baptista da Silva, em cotejo às súmulas vinculantes: “A ‘súmula vinculante’ é defendida por muitos, especialmente por magistrados de várias instâncias, é instrumento que não constitui

judiciais, apesar de menos difundido da literatura correlata ao tema, considerando fixação ao padrão objetivo do extrato decisório¹⁹⁷.

Em quarto lugar, cumpre destacar que o exercício da jurisdição em respeito aos precedentes judiciais é dotado de nível de complexidade e sofisticação significativo, tendo em vista o ônus intelectual e argumentativo que impõe ao órgão decisor, o qual terá mais um critério normativo a ser balizado em sua cognição¹⁹⁸.

Ao contrário, porém, como já deixou claro o legislador nas considerações que antecederam à edição do diploma processual civil, o modelo pátrio foi pensado como elemento facilitador de trabalho¹⁹⁹ e, por conseguinte, como redutor da complexidade enfrentada por juízes e tribunais a respeito do número de processos que habitam o sistema de justiça.

Isso porque, o desenvolvimento da atividade jurisdicional nos litígios dessa natureza é condicionado ao encaixe entre a peça e o molde, isto é, à constatação de mera correspondência entre fatos e fundamentos enquanto elementos que garantem a pertinência da tese.

Nesses casos, portanto, o nível de complexidade passa a ser reduzido em sobremaneira, a ponto de conduzir o andamento célere e flexibilizado do trâmite processual.

Em quinto lugar, adentrando aos provimentos jurisdicionais elencados pelo art. 927 do Código de Processo Civil, a análise dogmática de cada hipótese contida em seus incisos revela que não houve a eleição de um critério específico pelo legislador capaz de determinar se uma decisão judicial integraria ou não o rol em questão.

novidade, pois o direito luso-brasileiro, sob denominações várias, em períodos determinados de sua história, valeu-se de dispositivos processuais se não idênticos à súmula, conceitual e funcionalmente dele muito próximos, como os *assentos* do direito lusitano, o nosso *prejulgado* e o próprio recurso de revista” (SILVA, 2004, p. 256). Destaques no original.

¹⁹⁷ Do mesmo modo concluem Lênio Luiz Streck, Igor Raatz dos Santos e Gilberto Morbach (2019, p. 28): “No final das contas, o tão festejado ‘sistema de precedentes’ não passa de uma tentativa de reviver os velhos assentos luso-brasileiros – conferindo-se às decisões dos Tribunais Superiores eficácia de lei sem nenhuma modificação de ordem constitucional. Com efeito, o que a doutrina brasileira vem chamando de ‘precedentes’ não passa de uma série de mecanismos vinculantes, os quais, de algum modo, nos remetem aos mesmos elementos fundantes dos assentos”.

No mesmo sentido, defende Araken de Assis (2016, p. 338): “O CPC de 2015 reintroduziu o precedente obrigatório, ou seja, o velho assento do direito portugueses [...]”.

¹⁹⁸ “Em essência, o modelo de precedentes é criador de complexidade. Argumentar e decidir por precedentes impõem construções discursivas hermenêuticas mais complexas do que a utilização da lei, inclusive porque até a dimensão textual pode ser controversa num precedente (ABBOUD, 2021, p. 02).

¹⁹⁹ Ovídio Araújo Baptista da Silva (2004, p. 259) ao analisar a edição das súmulas, já observava aspecto semelhante: “*O precedente*, ao contrário de jurisprudência dominante, e instrumentos análogos, surge não para consolidar, mas para *modificar* a jurisprudência até então seguida pelo tribunal. Esse sentido transformador do *precedente*, através do qual a ordem jurídica se rejuvenesce, para acompanhar as exigências sociais, permite, como ocorre no caso americano, que as cortes supremas contribuam para o progresso e constante modernização do Direito, assegurando-lhe a unidade, função primordial a ser exercida pelas supremas cortes e que as nossas dificilmente poderão exercer sua plenitude, assoberbados como estão por um volume extraordinário de recursos que as torna, por isso mesmo, cortes ordinárias, julgando em terceira instância questões do exclusivo interesse dos respectivos litigantes”. Destaques no original.

A disposição contempla, portanto, desde as orientações de plenário dos tribunais, às súmulas, vinculantes ou não, perpassando pela aglutinação de resolutiva de recurso, às decisões proferidas em sede de controle concentrado de constitucionalidade, as quais já tinham força obrigatória determinada pela lei especial de regência.

O legislador também aparenta ter se esquecido dos demais ramos que compõe o sistema de justiça, a despeito das jurisdições especializadas, como a laboral e a eleitoral, as quais se utilizam do diploma processual civil, ainda que em caráter subsidiário, como também sofrem com as lides por repetição.

Em corroboração à omissão apontada, Cassio Scarpinella Bueno faz importante observação no sentido de que inexistente qualquer previsão a despeito das súmulas dos Tribunais de Justiça e, também, dos Tribunais Regionais Federais, prática que, em sua visão “não só já é comum em muitos daqueles tribunais, mas também – sobretudo – *incentivada* pelo próprio novo CPC no seu §1º de seu art. 926” (BUENO, 2015, p. 572).

Por certo, essa ausência de requisito objetivo determinante para previsão normativa pode ser apontada como uma das causas de tamanhas reflexões sobre o rol do art. 927, inclusive do ponto de vista constitucional²⁰⁰, a despeito da legitimidade da vinculação sustentada por muitos²⁰¹.

Desse contexto, emergem portando, uma imbricação teórica densa e complexa, sobre a qual é difícil tecer considerações generalizáveis sob o viés processual, sem correr o risco de incorrer em alguma incongruência ou, ainda, equívoco de interpretação, mesmo que as intenções sejam as melhores possíveis.

A doutrina mais arrojada traz argumentos do mais alto escalão para defesa da teoria dos precedentes judiciais²⁰², enquanto outros pregam por um controle de racionalidade judicial do

²⁰⁰ Argumenta José Rogério Cruz e Tucci (2015, p. 454): “Salto aos olhos lamentável equívoco constante desse dispositivo, uma vez que impõe aos magistrados, de forma cogente – ‘os tribunais observarão’, os mencionados precedentes, como se todos aqueles arrolados tivessem a mesma força vinculante vertical. Daí, em princípio, a inconstitucionalidade da regra, visto que a Constituição Federal, como acima referido, reserva efeito vinculante apenas e tão somente às súmulas fixadas pelo Supremo, mediante devido processo e, ainda, aos julgados originados de controle direto de constitucionalidade. À mingua de uma dogmática própria, o legislador pátrio perdeu uma excelente oportunidade para regulamentar um regime adequado da jurisprudência de nossos tribunais, entre as várias espécies de precedente judicial, a partir da sua natureza, considerando a sua respectiva origem”.

²⁰¹ Nesse tocante, é importante destacar que os autores divergem, inclusive, a despeito de quais incisos seriam ou não inconstitucionais. A título de exemplo, destaca-se que para que Araken de Assis padece de constitucionalidade os incisos 927, inciso III e IV (ASSIS, 2016, p. 338). De outro norte, Cassio Scarpinella Bueno (2015, p. 571) vislumbra a inconstitucionalidade dos incisos III, V e IV do dispositivo em questão.

²⁰² A esse respeito, destacam-se os autores: Tereza Arruda Alvim; Guilherme Marinoni, Hermes Zaneti Jr., Daniel Mitidiero, Fredie Didier Jr. e entre outros.

direito sob o foco argumentativo²⁰³, e por fim, há quem acrescente as lides repetitivas no espectro de observação do dispositivo processual em questão, sob um viés mais prático²⁰⁴.

Ainda que as imprecisões e variações de critérios impeçam uma leitura inequívoca do teor do dispositivo em questão, uma linha contínua de raciocínio se mostra aparente a partir do viés da litigância de massa²⁰⁵, mormente quanto aos mecanismos pensados para resolução desses litígios no âmbito dos tribunais²⁰⁶.

Essa constatação se torna possível sob o olhar pragmático de aplicação dos mecanismos processuais previstos pelo art. 927, inciso III do Código de Processo Civil, sobretudo da forma como tem sido operacionalizado pelo sistema de justiça, o que faz com que tal inciso suplante as discussões de maior relevância no cenário atual.

Com efeito, o incidente de resolução de demandas repetitivas (IRDR), o incidente de assunção de competência (IAC), bem como o procedimento para aglutinação para julgamento de recursos extraordinários e recurso especiais repetitivos, tem se revelado, em essência, um modelo de padronização decisória em reação à litigância de massa²⁰⁷.

Nesse quesito, não é ocioso anotar que a dogmática processual foi bem orquestrada dentro do código em vigência, na medida em que os mecanismos em comento foram estruturados de forma robusta pelo legislador, guardando começo, meio e fim para delimitação da tese jurídica aplicável, em respeito às prerrogativas que compõem o devido processo legal²⁰⁸.

²⁰³ Nessa linha se inserem Lênio Luiz Streck, Igor Ratz dos Santos, Gilberto Morbach e Georges Abboud.

²⁰⁴ Aqui se inserem Heitor de Mendonça Sica, Marcelo Abelha Rodrigues, Sérgio Cruz Arenhart e Paula Pessoa Pereira, Lucas Buri de Macêdo e Ravi Peixoto.

²⁰⁵ Assim também entende Georges Abboud (2021, p. 03): “Retomando a temática, o art. 927, para ser corretamente funcionalizado, precipuamente não deve ser lido como uma tentativa de implementação de *stare decisis*, até mesmo porque nenhum dos seus incisos encontra correspondência no modelo inglês ou norte-americano. Ao fazermos esse alerta, não queremos impor demérito ao art. 927 do CPC pelo contrário, compreendê-lo como elemento de enfrentamento da litigiosidade repetitiva é condição *sine qua non* para sua utilização constitucionalmente adequada”.

²⁰⁶ Nesse aspecto, observa-se que o art. 928 do diploma processual, inserto no mesmo capítulo em que os dispositivos processuais predecessores já analisados, considera como julgamento de casos repetitivos, para os fins dispostos pelo código, o incidente de resolução de demandas repetitivas e o os recursos especiais e extraordinários repetitivos. O artigo ainda pondera que tanto questões de direito material como as questões de direito processual podem ser objeto de julgamento por repetição.

²⁰⁷ Cumpre notar que muito embora o Incidente de Assunção de Competência (IAC) não conste no rol do art. 928 do Código de Processo Civil, a pesquisa considera que esse instrumento processual também se insere no raciocínio aqui expendido. Isso porque, muito embora a multiplicidade de processos não seja determinante para instauração do incidente, verifica-se que a técnica em questão foi pensada para assegurar a unidade interpretativa, a partir da preservação da competência do órgão decisor. Em verdade, interpretação diversa seria contrária ao *caput* art. 926, bem como ao próprio art. 927, visto que o IAC foi hipótese prevista pelo inciso III do dispositivo, cuja observância é obrigatória.

²⁰⁸ Bruno Dantas caracteriza a roupagem atribuída pelo Código de Processo Civil em vigência como microsistema de julgamento de casos repetitivos. Em suas palavras: “Diversamente do Código de Processo Civil de 1973, o Código de Processo Civil de 2015 contempla os ‘casos repetitivos’ com uma disciplina extensa, exauriente e sistemática, fornecendo ao juiz instrumental para dar soluções adequadas aos problemas de atacado, decorrentes da litigiosidade de massa. Destacando uma simetria entre as mencionadas técnicas processuais, o Código de Processo Civil de 2015 define ‘julgamento de casos repetitivos’ como a decisão proferida em incidente de

Os tribunais brasileiros, por conseguinte, têm se mostrado receptíveis aos instrumentos postos à disposição para julgamento de tais causas, ensejando, até mesmo recomendações administrativas por meio do Conselho Nacional de Justiça para operacionalizar o tratamento do tema pelos tribunais de justiça²⁰⁹.

Destaca-se, a título exemplificativo, que segundo o Banco Nacional de Demandas Repetitivas e Precedentes Obrigatórios²¹⁰, até o mês de maio do presente ano, 1.067 temas em se de repercussão geral foram julgados perante o Supremo Tribunal Federal, os quais representam mais de 937 mil processos; além de 169 temas pendentes de julgamento, totalizando quase 451 mil feitos sobrestados aguardando decisão final de mérito.

De igual norte, até o mesmo período, perante o Superior Tribunal de Justiça 886 temas em recurso especial repetitivo e 13 temas em incidentes de assunção de competência foram julgados, os quais, em conjunto, somam o julgamento de mais 895 mil processos pela definição da tese formada²¹¹.

No âmbito da Justiça Estadual, 333 incidentes de resolução de demandas repetitivas foram julgados entre todos os tribunais de justiça brasileiros, correspondendo a resolução de questão controvertida em mais de 142 mil processos até maio de 2023, dentre os quais quase 50 mil processos pertencem à jurisdição paranaense²¹²

Com efeito, o intento de uniformização jurisprudencial, compreendido sobre a tríade de estabilidade, integridade e da coerência, tem se mostrado, portanto, mais alinhada aos propósitos numéricos de redução do acervo processual e de descongestionamento do judiciário do que de lapidação argumentativa.

resolução de demandas repetitivas ou recursos especiais e extraordinários repetitivos. Observa-se, portanto, a existência de um ‘microsistema de casos repetitivos’, com a definição exata dessas técnicas de tutela pluri-individual, a partir de sua conceituação, disposição de seu procedimento e apresentação de consequências práticas do resultado dos julgamentos dos casos repetitivos” (DANTAS, 2016, p. 06). Em que pese a pesquisa não tenha se utilizado de tal expressão, cumpre esclarecer que os termos brandidos pelo autor não são avessos às constatações aqui realizadas, notadamente em razão de que a estrutura processual em questão também foi aqui qualificada como diferenciada, e destinada aos litígios repetitivos.

²⁰⁹ Quanto ao tema, menciona-se: Resolução nº 444/2022 que institui o Banco Nacional de Precedentes (BNP) para consulta e divulgação por órgãos e pelo público em geral de precedentes judiciais, com ênfase nos pronunciamentos judiciais listados no art. 927 do Código de Processo Civil em todas as suas fases processuais; Portaria nº 240/2020 que designou integrantes do Grupo de Trabalho destinado à elaboração de estudos e de propostas voltadas ao fortalecimento dos precedentes no sistema jurídico, bem como Recomendação nº 134/2022, que dispõe sobre o tratamento dos precedentes no Direito brasileiro.

²¹⁰ Painel alimentado pelos dados administrados pelo Conselho Nacional de Justiça. Para informações mais detalhadas, acessar: https://paineis.cnj.jus.br/QvAJAXZfc/opendoc.htm?document=qvw_1/PainelCNJ.qvw&host=QVS@neodimio03&anonymous=true&sheet=shDRGraficos. Consulta realizada em 27/05/2023.

²¹¹ Consulta realizada, através do mesmo link acima, também em 27/05/2023.

²¹² Consulta realizada, através do mesmo link acima, também em 27/05/2023.

Tal constatação é corroborada pela utilização da tese jurídica, outro vocábulo de peso na sistemática processual contemporânea, que emerge como resultado desses mecanismos de resolução repetitiva voltados à padronização decisória, como subterfúgio da uniformização jurisprudencial.

Isso porque, a uniformidade, nesse contexto da litigância por repetição, está adstrita à reprodução do conteúdo decisório, isto é, da tese jurídica, já que como visto anteriormente, o elemento substancial desta é *o que* foi decidido pelos tribunais, não os motivos pelos quais a decisão foi assim tomada.

Nessa perspectiva, vislumbra-se, portanto, que os atributos previstos pelo caput do art. 926 do Código de Processo Civil, quando associados à vinculação dos provimentos jurisdicionais, formam, em última análise, uma política judiciária de enfrentamento de processos, mais precisamente das lides de natureza repetitiva.

A esse respeito, importante pontuar que a expressão “política judiciária” foi aqui empregada em referência às ações ordenadas, conjuntas, integrativas e de gestão de trabalho, que tem como objetivo impulsionar a prática jurisdicional e promover o desenvolvimento do Poder Judiciário.

Além dos aspectos descritos acima, é oportuno observar que o diploma processual deu especial ênfase à atuação do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), enquanto órgão de regulamentador das ações do Poder Judiciário, não só do ponto de vista institucional, mas, sobretudo pragmático, visto que é o responsável por traçar diretrizes práticas ao cotidiano forense.

Tal circunstância se coaduna como o teor gerencial indicado anteriormente, visto que após a edição do Código de Processo Civil, o tema em debate já foi alvo de regulamentação pelo CNJ, por meio portarias e recomendações, nas quais se institui comitês específico de juristas para o estudo das questões correlatas, como também diretrizes de atuação dos órgãos judicantes²¹³.

Pelas razões expostas acima, a pesquisa se aproxima da conclusão firmada por Marcelo Abelha Rodrigues, no sentido de que está adiante de verdadeiros “filtros redutores de ações e recursos, peneiras de eliminação não apenas das demandas e recursos que estão em curso, mas

²¹³ Destacam-se: Resolução n° 444 de 25/02/2022, que institui o Banco Nacional de Precedentes Judiciais; a Recomendação n° 134, de 09/09/2022, que dispõe sobre o tratamento das demandas judiciais; e a Portaria n° 05, de 17/12/2020, editado pela Secretaria Especial de Programas, Pesquisa e Gestão Estratégica, que criou comitê específico para análise do tema. Para informações mais detalhadas, acessar: https://www.cnj.jus.br/atos_normativos/. Consulta realizada em maio de 2023.

daquelas que ainda estão por vir” (RODRIGUES, 2016, p. 311), com o franco objetivo de otimização do sistema de justiça e diminuição do acervo de processos²¹⁴.

Em arremate, também se mostram coerentes as críticas de Sergio Cruz Arenhart e Paula Pessoa Pereira de que, ao contrário da sistemática processual brasileira, um sistema de precedentes genuíno não está “preocupado com questões de repetitividade dos casos ou números de litigiosidade, ainda que a sua adoção possa, indiretamente, implicar consequências em uma administração mais racional e eficiente da atividade jurisdicional” (ARENHART; PEREIRA, 2019, p. 03).

Logo, a posição afeiçoada pela pesquisa é de que o diploma processual em vigência erigiu mecanismos de padronização decisória, voltados para o enfrentamento dos litígios de massa, o que em nada se assemelha com o sistema de precedentes judiciais.

²¹⁴ “Por isso, os filtros redutores, as peneiras processuais nada mais são do que técnicas que visam reduzir litígios em primeiro lugar, e, por consequência diminuir as incoerências e instabilidade e quebra da isonomia do direito aplicado pelo Poder Judiciário”. (RODRIGUES, 2016, p. 311).

4 O SIGNIFICADO RACIONAL DA VINCULAÇÃO ATRIBUÍDO PELO CPC/2015: A CRISTALIZAÇÃO DO JULGAMENTO E A ADERÊNCIA RESOLUTIVA DA TESE JURÍDICA

O primeiro capítulo do trabalho foi destinado à compreensão dos contornos sociojurídicos de formação dos litígios contemporâneos, sobretudo para demonstrar a existência da litigância repetitiva, seus sintomas e os reflexos decorrentes desse fenômeno para a administração do sistema de justiça.

O segundo capítulo, por seu turno, teve como objetivo principal analisar como a ciência processual absorveu as preocupações da litigância de massa, na vigência do atual Código de Processo Civil, tanto do ponto de vista da técnica procedimental, como também sociopolítico, para, ao final, destacar a importância da tese jurídica e fundamentar a opção metodológica da pesquisa no sentido de afastar a adoção de um sistema de precedentes puro.

A partir das ponderações até aqui realizadas, foi possível constatar, portanto, que a sistemática processual brasileira, em verdade, aderiu a mecanismos de padronização decisória, voltados à resolução dos litígios repetitivos.

Destarte, em cumprimento ao propósito demonstrativo da pesquisa, remanesce averiguar o tratamento despendido aos conflitos de massa por meio desses instrumentos, contrapondo-os com o dever de uniformização da jurisprudência e de promoção da segurança jurídica, dois compromissos assumidos pelo diploma processual.

Para tanto, cumpre lembrar a hipótese norteadora da pesquisa já delimitada nas páginas introdutórias do trabalho, no sentido de que o elemento de aderência vinculada, dentro das diretrizes do Código de Processo Civil em vigência, está na tese jurídica e que, nessas condições, tal elemento impõe uma aderência resolutiva, promovendo a cristalização sobre o resultado do julgamento.

Com efeito, a partir da reprodução sistemática e pré-ordenada do extrato decisório, mormente quanto à parcela que representa a solução adotada aos casos concretos, os instrumentos processuais analisados se voltam a objetivos muito mais numéricos e pragmáticos, reduzindo a técnica a meros mecanismos de gestão processual, de modo a operacionalizar e dar vazão à carga excessiva de processos.

Diante dessas circunstâncias, os esforços finais da pesquisa serão reunidos para apresentar proposta de um novo enfoque de aplicação da tese jurídica, enquanto elemento vinculante, para conduzir a operação dos mecanismos decisórios, principalmente os voltados à litigância repetitiva, de forma mais condizente com as diretrizes do art. 926 do Código de Processo Civil.

4.1 O ASSENTO CONSTITUCIONAL PARA VINCULAÇÃO: O DEVER DE FUNDAMENTAÇÃO E A CONSTRUÇÃO DE NORMAS CONCRETAS NA RESOLUÇÃO DOS LITÍGIOS

Como foi possível averiguar pelas considerações tecidas no tópico anterior da pesquisa, o Código de Processo Civil em vigência de fato qualificou algumas decisões judiciais com eficácia especial, cuja observância *deverá* ser seguida por juízes e tribunais.

Também se constatou que, ao contrário do defendido pelos autores mais entusiastas da doutrina dos precedentes judiciais, o intento original do redator do art. 926 do Código de Processo Civil não foi constituir uma teoria do *stare decisis*, tampouco atribuir às decisões ali previstas vinculação obrigatória.

Não obstante os argumentos apresentados em defesa da temática, sobretudo para afastar as construções mais arrojadas sobre a adoção de precedentes à realidade jurisdicional brasileira, a eficácia obrigatória dos provimentos judiciais é assunto que ainda persiste.

Isso porque, mesmo dissociado da teoria dos precedentes, aspecto que a pesquisa se preocupou em abordar e fazer sua opção metodológica em adequação ao estudo proposto, o efeito vinculante não se mostra avesso à litigância repetitiva, principalmente porque o dispositivo processual em questão permanece hígido e, portanto, deve ter sua aplicabilidade preservada.

Com efeito, como bem expressa Araken de Assis (2016, p. 338), em escopo claro e objetivo de promover a análise dogmática da questão, as “indecisões e variações terminológicas não tocam ao essencial”, uma vez que no sistema jurídico brasileiro não é dado ao juiz proferir sentença *contra legem*, o que sujeita o feito ao controle de revisão jurisdicional.

Significa dizer, em outras palavras, que mesmo sobre o viés dos mecanismos de padronização decisória, a eficácia que se extrai do dever de observância das decisões proferidas por meio desses instrumentos processuais continua a emanar, em última análise, a aderência obrigatória, sob pena de incidência das consequências jurídicas pertinentes, cuja dinâmica será analisada nos tópicos posteriores.

Destarte, é oportuno iniciar os estudos reservados ao presente capítulo perquirindo a raiz constitucional da vinculação, já que é esse o substrato normativo que garante a operabilidade de uma técnica processual diferenciada, voltada aos conflitos por repetição.

Adentrando à análise proposta, o *caput* do art. 927 do Código de Processo Civil estabelece que os juízes e tribunais *observarão*, durante o exercício da atividade jurisdicional, os provimentos jurisdicionais elencados nos incisos subsequentes, os quais já foram alvo de estudo pormenorizado.

O teor redacional do mencionado artigo, portanto, não estabelece de forma inequívoca a intenção do dispositivo, já que a língua portuguesa dispõe de termos mais precisos, caso o intento se revelasse mais incisivo a respeito de impor uma obrigação aos órgãos jurisdicionais, valendo ponderar, no mais, que enquanto partícipe de uma tradição *civil law*, a literalidade da lei é circunstância providencial à sistemática brasileira.

Não obstante isso, o vocábulo “observar” nesse contexto vem sendo interpretado pela doutrina, salvo as opiniões críticas mais divergentes já expostas, como sinônimo de vinculação dos órgãos jurisdicionais a teor decisórios pré-determinados²¹⁵.

Tal construção teórica possui argumento proeminente que se baseia na incongruência sistêmica²¹⁶, visto que interpretar o *caput* do art. 927 de modo a conferir apenas caráter persuasivo estaria em completa dissonância com os objetivos axiológicos perseguidos pelo dispositivo imediatamente anterior, isto é, com a estabilidade, integridade e coerência da jurisprudência.

De fato, o viés pragmático fala mais alto nesse tocante, visto que careceria de sentido, ou mesmo de propósito, assumir um compromisso com a uniformização jurisprudencial, como fez o código em vigência, e desconstituir a validade desse intento ao se referir aos provimentos jurisdicionais arrolados apenas com viés persuasivo.

De outro norte, a crítica mais contundente quando se discorre sobre a aderência a extratos decisórios proferidos nos procedimentos processuais previstos para aglutinação de processos e resolução em conjunto, como no caso do IRDR, IAC e dos recursos especiais e extraordinários repetitivos, e a própria súmula, vinculantes ou não, está na usurpação de competência constitucionalmente reservada ao Poder Legislativo.

Para aqueles que se mostram contrários à conjuntura em questão, haveria edição, pelo Poder Judiciário, de norma geral e abstrata, a qual seria aplicável aos casos futuros, caracteres que, a princípio, apenas poderiam ser destinados à lei, cumprindo ressaltar, uma vez mais que,

²¹⁵ Ilustrando esse entendimento: “Por outro lado, o diploma amplia as hipóteses de força vinculante em sentido estrito. Tal eficácia é também atribuída às decisões proferidas nos procedimentos de recursos especiais e de recursos extraordinários repetitivos e nos incidentes de resolução de demandas repetitivas e de assunção de competência (arts. 985, § 1.º c/c art. 928; 947, § 3.º; 988, IV)” (TALAMINI, 2016, p. 63).

²¹⁶ Nesse sentido, Georges Abboud, Maira Bianca Scavuzzi de Albuquerque Santos e Ricardo Yamin Fernandes: “Demonstramos que a eleição de quais temas devem ser elevados ao status de vinculantes não podem (e não devem) depender da discricionariedade do Tribunal responsável pelo julgamento da questão. Em uma democracia constitucional, de nada adianta a criação legislativa de provimentos judiciais vinculantes se mantivermos a tolerância pelo uso da discricionariedade na formação e aplicação dos provimentos” (ABBOUD; SANTOS; FERNANDES, 2021, p. 342).

dentro da tradição *civil law*, a legislação é a mais genuína fonte normativa, visto que produzida pelo poder competente para tanto²¹⁷.

Haveria, então, para os adeptos desse posicionamento crítico, violação aos princípios democráticos de estruturação do próprio Estado, notadamente quanto ao pacto federativo e à separação dos poderes, bem como à legalidade levada em sentido estrito, ao se permitir obrigar por outra fonte normativa que não seja a lei.

Por certo, tal conjuntura em defesa das prerrogativas de constituição do Estado está intimamente ligada ao pensamento liberal²¹⁸ e, por conseguinte, à concepção clássica de formação da tradição jurídica *civil law*, na qual o juiz figurava como *bouche de la loi*, tendo apenas a tarefa de declarar o que era previsto em lei²¹⁹.

Contudo, a partir dos elementos já alinhavados no primeiro capítulo da pesquisa, mormente para compreensão de que a norma se constrói no momento de aplicação no caso concreto, constata-se que a raiz sistêmica das críticas mais incisivas sobre a temática não mais condizem com o modelo atual de um Estado Constitucional Democrático, onde o julgador

²¹⁷ Nelson Nery Jr. e Rosa Maria de Andrade Nery (2019, p. 1926) argumentam: “O texto normativo impõe, imperativamente, aos juízes e tribunais que cumpram e apliquem os preceitos nele arrolados. Trata-se de comando que considera esses preceitos como *abstractos* e de caráter *geral*, vale dizer, com as mesmas características da lei. Resta analisar se o Poder Judiciário tem autorização constitucional para legislar, fora do caso da *Súmula Vinculante* do STF, para qual a autorização está presente na CF 103-A. Somente no caso da súmula vinculante, o STF tem competência constitucional para estabelecer preceitos de caráter geral. Como se trata de situação excepcional – Poder Judiciário a exercer *função típica* do Poder Legislativo – a autorização deve estar expressa no texto constitucional e, ademais, se interpreta restritivamente, como todo preceito de exceção. *Observar* decisão: a) em RE e REsp repetitivos, b) em incidente de assunção de competência, c) em incidente de resolução de demandas repetitivas (IRDR), d) entendimento constante da súmula simples do STF em matéria constitucional, e) entendimento constante da súmula do STJ em matéria infraconstitucional, e f) do órgão especial ou do plenário do tribunal a que estejam vinculados os juízes significa que esses preceitos *vinculam* juízes e tribunais, vinculação essa de inconstitucionalidade flagrante. O objetivo almejado pelo CPC927, para ser efetivo, necessita de autorização prévia da CF. Como não houve modificação na CF para propiciar o Judiciário legislar, como não se obedeceu ao devido processo, não se pode afirmar a legitimidade desse instituto previsto no texto comentado”.

²¹⁸ No mesmo sentido caminha Araken de Assis, ao analisar as prerrogativas do Poder Judiciário, relacionando-as com o liberalismo: “Segundo a visão tradicional, calcada no individualismo liberal, ao órgão judiciário há de se reconhecer independência jurídica em duplo sentido: no âmbito do processo, compete-lhe selecionar a norma porventura aplicável ao litígio; fora do processo, apesar do vínculo administrativo e hierárquico, a ninguém cabe ministrar-lhe instruções e sugestões no modo de aplicar o direito à espécie. Por conseguinte, a jurisprudência dominante, como fator de produção de sentido, é mais que uma recomendação, e menos que uma ordem, contida sua força persuasiva pela independência jurídica da pessoa investida na função judicante” (ARAKEN, 2016, p. 329).

²¹⁹ A esse respeito, destacam Hermes Zaneti Jr. e Carlos Frederico Bastos Pereira: “O fetiche da lei como fonte única do direito é ainda uma realidade no Brasil e que precisa ser revistada, sobretudo porque a norma de reconhecimento do sistema brasileiro não é mais o princípio da mera legalidade, e sim da legalidade ampla constitucional. 19 Com o advento do novo Código de Processo Civil, a constitucionalização do processo dá novos contornos à aplicação do direito art. 1.º, CPC (LGL2015\1656), sendo necessário quebrar definitivamente com dogmas ainda presos a um paradigma do Estado Liberal” (ZANETI JR.; PEREIRA, 2016, p. 379).

também tem um papel construtivo e integrativo do Direito a partir da solução aplicada aos litígios²²⁰.

Com efeito, dentro do viés atual em que se compreende a jurisdição e a maneira como os provimentos jurisdicionais são formados, tendo como peça-chave o exercício argumentativo cerrado na fundamentação das decisões judiciais em controle de uma racionalidade democrática, a aderência vinculada não representaria violação às competências constitucionalmente asseguradas ao Poder Legislativo.

Isso porque, é justamente através desse exercício argumentativo que se rompe com característica determinante da legislação, notadamente quanto à abstração generalizável do texto legal, visto que aquela foi teorizada tendo como substrato situações meramente hipotéticas, isto é, conjunturas fáticas que *podem* acontecer.

Destarte, ao contrário do imaginado, no âmbito de formação dos extratos decisórios através dos mecanismos previstos pelo art. 927 do Código de Processo Civil, se originam normas gerais e *concretas*, cuja extensão aos demais casos depende de efetiva existência de pontos de congruência entre uma situação e outra.

Basta lembrar, nesse tocante, que o exame jurisdicional, assim como os provenientes dos mecanismos processuais referenciados acima, parte da quebra da inércia mediante provocação da parte interessada, com exposição dos fatos singularizados e formulação de pedidos certos e determinados, de modo a restringir o objeto de cognição.

Desse modo, a concretude, enquanto pedra de toque da proposta em comento, deriva da verificação certa, objetiva e material do texto legal em cotejo aos fatos, tarefa circunscrita aos limites estabelecidos na lide, o que caracteriza, em última análise, o exercício detido da jurisdição e, mais do que isso, a construção de sentido através da prestação jurisdicional voltada a um ponto focal específico²²¹.

²²⁰ Sobre o tema reitera-se: “A uma, porque não há violação ao princípio democrático e à separação de poderes. A criação da norma - geral e abstrata - é e continuará sendo uma prática privativa do Poder Legislativo, uma vez respeitado dentro do devido procedimento legislativo o aspecto formal, consistente na liberdade de conformação do legislador no âmbito de sua discricionariedade estrutural, e o aspecto material, correspondente à proteção ao núcleo essencial dos direitos fundamentais no âmbito de sua discricionariedade epistêmica” (ZANETI JR.; PEREIRA, 2016, p. 381).

E ainda: “A duas, porque não há violação ao princípio da legalidade. A legalidade neste particular deve ser compreendida não como lei em sentido estrito, mas como a conformidade com o ordenamento jurídico, como já consta do art. 140 do CPC/2015 (LGL\2015\1656), afinal, a ‘lei, no Estado Constitucional, é somente a lei válida perante a Constituição’” (ZANETI JR.; PEREIRA, 2016, p. 381).

²²¹ Corroborando com essa constatação, colaciona-se a tese firmada no julgamento do Tema 957 perante o Superior Tribunal de Justiça, em afetação ao regime dos Recursos Especiais Repetitivos: “As empresas adquirentes da carga transportada pelo navio Vicuña no momento de sua explosão, no Porto de Paranaguá/PR, em 15/11/2004, não respondem pela reparação dos danos alegadamente suportados por pescadores da região atingida, haja vista a ausência de nexos causal a ligar tais prejuízos (decorrentes da proibição temporária da pesca) à conduta por elas perpetrada (mera aquisição pretérita do metanol transportado)”. Informação retirada de:

O destaque, portanto, dentro dessa construção pontual de significados, está na subsunção aos fatos, cuja materialidade rompe com a abstração de hipóteses desprovidas de lastro com a realidade, aspecto percebido e referenciado pelo legislador ao dispor sobre o cotejo fático no §2º do art. 926²²² e, sobretudo, ter reforçado essa preocupação ao fixar diretrizes para a fundamentação das decisões no art. 489, §1º, incisos V e VI do diploma processual civil²²³.

Importante observar, nesse contexto, que o exercício de justificação das decisões judiciais, mediante delimitação clara e precisa das razões de fato e de direito, constitui elemento de grande relevância, não só para lapidação semântica, mas, também, como fator de legitimação da própria vinculação, considerando o teor do art. 93, inciso IX da Constituição Federal²²⁴.

Isso porque, como bem constata Michele Taruffo (2006, p. 384-388) em obra destinada ao estudo das sentenças judiciais, é a própria fundamentação expendida no conteúdo da decisão que torna o provimento jurisdicional legítimo do ponto de vista democrático, tornando possível o controle recursal entre fatos e fundamentos²²⁵.

https://processo.stj.jus.br/repetitivos/temas_repetitivos/pesquisa.jsp?novaConsulta=true&tipo_pesquisa=T&cod_tema_inicial=957&cod_tema_final=957. Acesso em abril de 2023. Esse caso em específico ilustra, de sobremaneira, a concretude na norma formada por ocasião da sistemática repetitiva, visto que delimita, de forma expressa e inequívoca, a tese firmada à situação fática correspondente, não só do ponto de vista material da responsabilidade civil, ao dispor sobre a carga transportada e nominar o navio cargueiro em questão, mas também do ponto de vista temporal, delimitando a tese aos fatos ocorridos naquela data. Observa-se, por oportuno, que diante da circunstância de que o tema foi julgado em recurso repetitivo, houve afastamento, no caso em comento, da Súmula nº 07, a qual veda, justamente, o reexame de fatos e provas perante o STJ, aspecto digno de nota.

²²² Código de Processo Civil. “Art. 926. Os tribunais devem uniformizar sua jurisprudência e mantê-la estável, íntegra e coerente.

[...]

§ 2º Ao editar enunciados de súmula, os tribunais devem ater-se às circunstâncias fáticas dos precedentes que motivaram sua criação”.

E, ainda: “Art. 489. São elementos essenciais da sentença:

[...]

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

[...]

V - se limitar 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” (BRASIL, 2015).

²²³ Importante assinalar ao leitor que a utilização do vocábulo “precedente” nos artigos abaixo transcritos não retira a validade da afirmativa, tampouco se mostra contrária à opção realizada na pesquisa, considerando as disposições até aqui realizadas, principalmente de que a nomenclatura utilizada pelo legislador não retira a eficácia dos dispositivos processuais em comento.

²²⁴Constituição de República. “Art. 93. Lei complementar, de iniciativa do Supremo Tribunal Federal, disporá sobre o Estatuto da Magistratura, observados os seguintes princípios:

[...]

IX todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade, podendo a lei limitar a presença, em determinados atos, às próprias partes e a seus advogados, ou somente a estes, em casos nos quais a preservação do direito à intimidade do interessado no sigilo não prejudique o interesse público à informação;” (BRASIL, 1988).

²²⁵ Assim também destacam Sérgio Cruz Arenhart e Paula Pessoa Pereira (2019, p. 02): “A reputação externa instrumentaliza a legitimidade institucional e decisória do Tribunal, em decorrência da sua atividade de interpretação e aplicação do direito de forma imparcial, fora de interferências externas e deliberativas. Ou seja, a sociedade recepciona e aceita a autoridade das decisões, independente do resultado de mérito, por acreditar que a

Nessa toada, o processualista italiano (TARUFFO, 2006, p. 355-356) também é enfático ao identificar uma dimensão política inerente às decisões judiciais, o que eleva a prática da justificação argumentativa a outro patamar, visto que as razões em que se fundam a decisão não são destinadas apenas às partes, mas também à opinião pública, aspecto que permite a vigília²²⁶ sobre a própria administração do sistema de justiça²²⁷.

Essas considerações se coadunam com a proposta de Daniel Mitidiero (2012, p. 61), para quem é possível constatar dois discursos extraídos a partir de uma mesma decisão judicial, ideia que reforça, mais uma vez, o aspecto material da questão jurídica discutida.

Para o mencionado autor, o primeiro deles é voltado para o caso concreto, em atenção ao “direito fundamental da parte e compõe o núcleo duro do direito ao processo justo”, ao passo que o segundo é direcionado à ordem jurídica, portanto, é dotado de caráter institucional, cujo objetivo é “promover a unidade do direito e visa à realização da segurança jurídica, da igualdade e da coerência normativa” (MITIDIERO, 2012, p. 61).

Com efeito, as críticas em torno do art. 927 do Código de Processo Civil partem da falsa premissa de uma vinculação abstrata, quando, em verdade, a observância aos pronunciamentos jurisdicionais enquanto produto da jurisdição emana a concretude de fatos, valores e normas que se espraia para todo o sistema de justiça.

Logo, os argumentos em defesa da alegada usurpação de competências carecem de fundamento, pois “a reconstrução da norma - geral e concreta - é tarefa ínsita à atividade jurisdicional”, uma vez que compete ao “Poder Judiciário reconstruir os significados normativos de acordo com a Constituição Federal, a legislação infraconstitucional e a tradição jurídica” (ZANETI JR.; PEREIRA, 2015, p. 381).

decisão decorre de um procedimento justo, daí a responsabilidade dos órgãos jurisdicionais, em especial, as Cortes Supremas, em garantir a tutela dos seus procedimentos e decisões como instrumento de proteção da liberdade, igualdade e segurança jurídica de todos os cidadãos”.

²²⁶ “A fundamentação das decisões judiciais, inserida nesse contexto, revela que o Poder Judiciário, ao motivar seus provimentos, age como um legítimo órgão de manifestação de um Estado Democrático de Direito. Ao proceder a subsunção do fato à norma, possibilita aos jurisdicionados a chance de conhecerem as razões que fundamentaram a decisão judicial” (NOJIRI, 2000, p. 64).

²²⁷ Colaciona-se: “*De la superación de ese principio se desprende que la motivación no puede concebirse solamente como un trámite de control ‘institucional’ (o sea en los límites y en las formas reglamentadas por el sistema de impugnaciones vigente), pero también, especialmente, como un instrumento destinado a permitir un control ‘generalizado’ y ‘difuso’ del modo en el que el juez administra la justicia. En otros términos, esto implica que los destinatarios de la motivación no son solamente las partes, sus abogados y el juez de la impugnación, sino también la opinión pública entendida en su conjunto, en tanto opinión de quisque de populo. La connotación política de este desplazamiento de perspectiva es evidente: la óptica ‘privatista’ del control ejercido por las partes y la óptica ‘burocrática’ del control ejercido por el juez superior se integran en la óptica ‘democrática’ del control que debe poder ejercerse por el propio Pueblo en cuyo nombre la sentencia se pronuncia. Entonces, el principio constitucional bajo análisis no expresa una exigencia genérica de controlabilidad, sino una garantía de controlabilidad democrática sobre la administración de justicia*” (TARUFFO, 2006, p. 355-356).

A conclusão acima extraída resta fortalecida, sob o ponto de vista da dogmática jurídica, mediante a instituição, pelo legislador, de consequências práticas aos provimentos jurisdicionais proferidos em desatenção às decisões de eficácia vinculantes, sujeitando-os à revisão mediante reclamação²²⁸ dirigida ao órgão julgador competente, insurgência recursal destinada a preservar a competência do tribunal e restaurar a autoridade da decisão²²⁹.

A estrutura processual construída pelo art. 988 do diploma processual civil²³⁰, a respeito das hipóteses de cabimento, também visa assegurar a observância às súmulas vinculantes e acórdãos proferidos pelo Supremo Tribunal Federal em sede de controle de constitucionalidade; aos acórdão emanados em incidente de resolução de demandas repetitivas (IRDR) e assunção

²²⁸ Oportuno destacar, quanto ao tema, a proposta desenvolvida pela Prof. Teresa Arruda Alvim (2017), para quem o critério de cabimento de reclamação constitucional garante o “grau” de obrigatoriedade do provimento. Para a autora, existem três graus de vinculação, forte, médio e fraco. O primeiro deles se refere às hipóteses previstas pelo art. 927, inciso III. Sendo assim, o IRDR, IAC, REsp e RE repetitivos são dotados de vinculação forte, uma vez que ensejam a interposição de reclamação constitucional na forma do art. 988, inciso IV do CPC. O inciso IV, por sua vez, a despeito das súmulas do STF e do STJ e, ainda, das orientações dos plenários, seriam dotadas de vinculação média, visto que possuem meios de impugnação às decisões (embargos de divergência, por exemplo) para dar sustentação à decisão majoritária do tribunal. Por fim, existe, ainda, a vinculação fraca, voltada aos próprios juízes e assim são chamadas porque inexistem meios processual contra eventual descumprimento. Importante registrar também que os incisos I e II do art. 927 não integram a sistemática proposta pela autora.

Em trabalho posterior, com coautoria de Bruno Dantas, a autora esclarece que vinculação fraca é apenas cultural. Isto é: “É aquela que decorre do bom senso, da razão de ser das coisas, do que se deve ter o direito de razoavelmente esperar (= justa expectativa da sociedade)” (ALVIM; DANTAS, 2019, p. 04).

²²⁹ Também impende mencionar que, em ensaio precursor da temática publicado em 2016, Eduardo Talamini estabeleceu raciocínio semelhante ao dispor sobre a vinculação em graus padrão (fraca), médio e forte (ou sentido estrito). Em apertada síntese, para o autor a vinculação fraca teria condão apenas persuasivo. A média, por sua vez, ocorreria nos casos em que o sistema processual autoriza a adoção de medidas para simplificação procedimental à luz do teor decisório aplicável. Por fim, a forte configura hipótese de reclamação constitucional (TALAMINI, 2016, p. 60-63).

²³⁰ Código de Processo Civil. “Art. 988. Caberá reclamação da parte interessada ou do Ministério Público para:

I - preservar a competência do tribunal;

II - garantir a autoridade das decisões do tribunal;

III - garantir a observância de enunciado de súmula vinculante e de decisão do Supremo Tribunal Federal em controle concentrado de constitucionalidade;

IV - garantir a observância de acórdão proferido em julgamento de incidente de resolução de demandas repetitivas ou de incidente de assunção de competência;

§ 1º A reclamação pode ser proposta perante qualquer tribunal, e seu julgamento compete ao órgão jurisdicional cuja competência se busca preservar ou cuja autoridade se pretenda garantir.

§ 2º A reclamação deverá ser instruída com prova documental e dirigida ao presidente do tribunal.

§ 3º Assim que recebida, a reclamação será autuada e distribuída ao relator do processo principal, sempre que possível.

§ 4º As hipóteses dos incisos III e IV compreendem a aplicação indevida da tese jurídica e sua não aplicação aos casos que a ela correspondam.

§ 5º É inadmissível a reclamação:

I - proposta após o trânsito em julgado da decisão reclamada;

II - proposta para garantir a observância de acórdão de recurso extraordinário com repercussão geral reconhecida ou de acórdão proferido em julgamento de recursos extraordinário ou especial repetitivos, quando não esgotadas as instâncias ordinárias

§ 6º A inadmissibilidade ou o julgamento do recurso interposto contra a decisão proferida pelo órgão reclamado não prejudica a reclamação” (BRASIL, 2015).

de competência (IAC), bem como em recursos especiais e extraordinários reunidos em sede de repetição, desde que, nessa última hipótese, sejam esgotadas as vias ordinárias.

Importante considerar também que a irresignação manifestada pela reclamação visa tanto assegurar a observância do provimento, quando seu teor é desconsiderado pelo órgão julgador, como também coibir o uso equivocado ou indevido da tese, nos termos do §4º do já citado artigo 988.

A simples leitura, portanto, do dispositivo acima citado demonstra não só a congruência e reprodução literal com as hipóteses previstas pelo art. 927, mas também revela verdadeira sintonia fina estabelecida pelo legislador, articulando os dispositivos em conjunto de modo a estabelecer via de controle à vinculação²³¹.

Também é oportuno observar o cabimento de ação rescisória, nos termos do art. 966, inciso V, §5º do Código de Processo Civil, quando a decisão recorrida manifestar violação à norma jurídica, estando essa representada, para os fins previstos no dispositivo, por enunciado de súmula ou acórdão proferido em julgamento de casos repetitivos²³².

Constata-se, uma vez mais, a relevância da concretude dos fatos, visto que a hipótese de cabimento para pretensão rescisória de provimento jurisdicional versa sobre situações em que o juízo *a quo* tenha desconsiderado existência de distinção fática entre a questão discutida no processo e o padrão decisório que lhe deu fundamento.

Logo, o código de processo não só conferiu aderência vinculada às decisões, como também previu mecanismos recursais para fazer valer a observância de tais provimentos, desde que presente as circunstâncias de fato e de direito que evidenciem a similitude entre os feitos sob análise²³³.

²³¹ Nesse ponto, esclarecem Teresa Arruda Alvim e Bruno Dantas que o cabimento de reclamação constitucional é fator distintivo entre o que consideram como vinculatividade forte e média. Para os autores, o manejo da relação de forma direta, isto é, sem o esgotamento das vias ordinárias é típica da vinculatividade forte. Por outro lado, os provimentos de vinculação média estão sujeitos à revisão pela via recursal ordinária. Assim argumentam: “Realmente, o que distingue a vinculatividade forte da média é, exatamente, a existência de instrumentos processuais (especialmente, a reclamação) que autorizam o tribunal cujo precedente foi desrespeitado a impor o seu entendimento per saltum, ou seja, sem a necessidade de manejo de recursos” (ALVIM; DANTAS, 2019, p. 04).

²³² Código de Processo Civil. “Art. 966. A decisão de mérito, transitada em julgado, pode ser rescindida quando: [...]
V - violar manifestamente norma jurídica;
[...]

§ 5º Cabe ação rescisória, com fundamento no inciso V do caput deste artigo, contra decisão baseada em enunciado de súmula ou acórdão proferido em julgamento de casos repetitivos que não tenha considerado a existência de distinção entre a questão discutida no processo e o padrão decisório que lhe deu fundamento” (BRASIL, 2015).

²³³ Como contraponto, cabe considerar o posicionamento de Lucas Buril de Macêdo, para quem não deve haver uma correlação entre os provimentos vinculantes e o cabimento da reclamação constitucional. Diz o autor: “Inicialmente, é importante desmistificar a suposição de que, para que os precedentes sejam realmente obrigatórios, seria essencial a previsão de um meio específico para impugnar a decisão que deixa de aplicá-lo ou que o aplique em erro” (MACÊDO, 2016b, p. 285). Mais adiante, justifica sua posição, com base na teoria dos

Se por um lado afastou-se os argumentos contrários à vinculação, cumpre agora, por outro ângulo, perquirir o assento constitucional que garante a proposta de aplicação padronizada de decisões, levando em consideração as técnicas processuais em comento.

Nesse contexto, é importante observar que as garantias que suplantam a distinção das ferramentas previstas pelo diploma processual civil já foram apresentadas na pesquisa, em prelúdio às considerações de maior densidade, no momento em que se analisou o papel desempenhado pelo processo enquanto técnica.

Sem rodeios, portanto, o que torna a prática de aderência a extratos decisórios pré-ordenados autêntica é, justamente, o devido processo legal²³⁴, especialmente porque por meio dele se espraia um lastro de legalidade em torno do procedimento sistematizado para construção de decisão judicial de mérito sobre determinada questão.

Recorrendo-se, uma vez mais, à máxima de legitimação pelo procedimento, postulado que se aplica aos demais ramos do conhecimento científico para além do jurídico, a determinação de métodos próprios, etapas e protocolos são medidas de segurança que garantem a objetividade da análise, na medida em que o resultado final será obtido, única e exclusivamente, em razão dos elementos internos que o compõe.

Nesse tocante, oportuno considerar que as imbricações teóricas que antecederam à compreensão do direito processual civil como ciência superam as amarras da antiga dicotomia existente em face do direito material, para dotá-la de autonomia necessária para compreendê-la enquanto ramo do conhecimento dotado de objeto e de método próprios, os quais foram se aperfeiçoando ao longo de seu desenvolvimento até a compreensão instrumentalista do processo analisada anteriormente.

Desse modo, a prestação jurisdicional realizada em atenção aos ditames do *procedural due process of law*, como explica Nelson Nery Junior (2004, p. 70) consubstancia, em verdade,

precedentes judiciais, aduzindo que precedente é norma. Desse modo: “Não há qualquer razão para garantir métodos tão distintos de implementação de normas por sua proveniência, sejam eles advindas da lei ou do precedente judicial. A reclamação é forma de preservar a competência dos tribunais superiores e de garantir a autoridade de suas decisões, não de aplicação de quaisquer normas jurídicas. Não há razão para diferenciar seu cabimento nesse particular estabelecendo que quando a norma advém de precedente, é possível veiculá-la, quando da lei, incabível” (MACÊDO, 2016b, p. 287).

²³⁴ Nelson Nery Junior argumenta que a conotação de devido processo legal processual tem sentido mais restrito do que quando comparado ao devido processo legal substancial, o qual se apresenta em todos os ramos do direito. Não obstante isso, argumenta que o sentido unicamente processual tem sido utilizado pela doutrina para se referir ao conjunto de garantias que dele se desdobram, a saber: “a) direito a citação e aos conhecimentos do teor da acusação; b) direito a um rápido e público julgamento; c) direito ao arrolamento de testemunhas e à notificação das mesmas para comparecimento perante os tribunais; d) direito ao procedimento contraditório; e) direito de não ser processado, julgado ou condenado por alegada infração às leis *ex post facto*; f) direito à plena igualdade entre acusação e defesa; g) direito contra medidas ilegais de busca e apreensão; h) direito de não ser acusado nem condenado com base em provas ilegalmente obtidas; i) direito à assistência judiciária, inclusive gratuita; j) privilégio contra a autoincriminação” (NERY JUNIOR, 2004, p. 69-70).

“a possibilidade efetiva de a parte ter acesso à justiça, deduzindo pretensão e defendendo-se do modo mais amplo possível”, circunstâncias que restam compatibilizadas e adaptadas aos litígios de natureza repetitiva.

Tal ilação mostra-se adequada à proposta defendida por Georges Abboud na tentativa de compatibilizar a interpretação do art. 927, especialmente o previsto pelos incisos III e IV, em conformidade com a Constituição Federal, ao teorizar a funcionalização dos provimentos jurisdicionais vinculantes em atenção às garantias constitucionais que compõem o devido processo legal.

Em linhas gerais, as vigas mestras do defendido pelo citado autor (ABBOUD, 2021, p. 05-06) partem da ideia de que as decisões judiciais também são passíveis de interpretação e que o juízo para aplicá-las ou não à determinada hipótese demanda a adequação aos fatos que compõe o litígio, possibilitando distingui-los ou superá-los mediante exercício do contraditório e ampla defesa, seguidos da precisa justificação que ampara o juízo de conveniência²³⁵.

Nesse contexto, como foi possível averiguar entre os “itens 3.3.1 ao 3.3.5” da pesquisa, os provimentos elencados pelo legislador como eficácia vinculante são formados por meio de procedimento específico, voltados, em grande medida, para resolução de questão que se apresenta controvertida em uma multiplicidade de processos, o que demandou a eleição de etapas procedimentais destinadas a averiguar essa especialidade para tornar a construção jurisdicional adequada.

Constatou-se, igualmente, o respeito às garantias do juiz natural, mormente quanto ao tribunal competente para fixação de tese, tendo em vista a relevância e abrangência territorial da questão discutida, a via processual escolhida para a realização do debate, bem como ampliação do contraditório ao incorporar, no âmago das discussões de mérito, a possibilidade de atuação de órgãos como o Ministério Público, associações civis e demais interessados na qualidade de *amicus curie*, bem como a realização de audiências públicas no seio da comunidade.

Vale lembrar, também, que nos procedimentos onde tais diligências não são a regra como, por exemplo, no incidente de assunção de competência, não há óbices à realização de atos processuais voltados ao amadurecimento da questão e à ampliação dos debates, levando

²³⁵ Importante destacar que o autor (ABBOUD, 2021, p. 05-06) fixa quatro premissas, as quais, em sua visão, são capazes de garantir a aplicação do art. 927 em conformidade com a Constituição Federal. São elas: a) Provimentos vinculantes são, antes de tudo, textos e, como *entes textuais*, não excluem a interpretação; b) Em sendo texto, não podem ser aplicados sem a observância do art. 10 do CPC; c). Todo provimento judicial deve ser aplicado à luz do § 1º do art. 489 do CPC, em especial os incisos V e VI; e d) Na formação e no debate de todo provimento vinculante deve ser permitido o requerimento de distinção. O autor também faz ressalva de que é preciso aceitar a ideia de que as teses formadas são passíveis de revisão ou de superação pelo tribunal competente.

em consideração as medidas judiciais atípicas e as prerrogativas previstas pelo art. 139 do Código de Processo Civil²³⁶.

Por derradeiro, a garantia fundamental da igualdade²³⁷ e, por conseguinte, o tratamento isonômico em juízo, também podem ser elencados como reforço argumentativo à vinculação, notadamente quando observada à luz das consequências práticas da decisão, aspecto a ser considerado pelo julgador em sua fundamentação.

Essa ressalva restou estabelecida no *caput* do art. 20 da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, acrescido pela edição da Lei nº 13.655/2018, o qual determina que “não se decidirá com base em valores jurídicos abstratos sem que sejam consideradas as consequências práticas da decisão”, circunstância que altera significativamente a matriz de construção da cadeia decisória.

Tal compromisso foi reforçado quando se trata dos mecanismos voltados ao enfrentamento da litigância repetitiva²³⁸ visto que, como já demonstrado, as lides dessa natureza

²³⁶ Código de Processo Civil. “Art. 139. O juiz dirigirá o processo conforme as disposições deste Código, incumbindo-lhe:

I - assegurar às partes igualdade de tratamento;

II - velar pela duração razoável do processo;

III - prevenir ou reprimir qualquer ato contrário à dignidade da justiça e indeferir postulações meramente protelatórias;

IV - determinar todas as medidas indutivas, coercitivas, mandamentais ou sub-rogatórias necessárias para assegurar o cumprimento de ordem judicial, inclusive nas ações que tenham por objeto prestação pecuniária;

V - promover, a qualquer tempo, a autocomposição, preferencialmente com auxílio de conciliadores e mediadores judiciais;

VI - dilatar os prazos processuais e alterar a ordem de produção dos meios de prova, adequando-os às necessidades do conflito de modo a conferir maior efetividade à tutela do direito;

VII - exercer o poder de polícia, requisitando, quando necessário, força policial, além da segurança interna dos fóruns e tribunais;

VIII - determinar, a qualquer tempo, o comparecimento pessoal das partes, para inquiri-las sobre os fatos da causa, hipótese em que não incidirá a pena de confesso;

IX - determinar o suprimento de pressupostos processuais e o saneamento de outros vícios processuais;

X - quando se deparar com diversas demandas individuais repetitivas, oficiar o Ministério Público, a Defensoria Pública e, na medida do possível, outros legitimados a que se referem o art. 5º da Lei nº 7.347, de 24 de julho de 1985, e o art. 82 da Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990, para, se for o caso, promover a propositura da ação coletiva respectiva.

Parágrafo único. A dilação de prazos prevista no inciso VI somente pode ser determinada antes de encerrado o prazo regular” (BRASIL, 2015).

²³⁷ José Afonso da Silva, em análise das conotações que o assume o princípio da igualdade, ensina que: “A igualdade perante o juiz decorre, pois, da igualdade perante a lei, como garantia constitucional indissolvemente ligada à democracia. O princípio da igualdade jurisdicional ou perante o juiz apresentasse, portanto, sob dois prismas: (1) como interdição ao juiz de fazer distinção entre situações iguais, ao aplicar a lei; (2) como interdição ao legislar de editar leis que possibilitem tratamento desigual a situações iguais ou tratamento a situações desiguais por parte da Justiça” (SILVA, 2019, p. 220).

²³⁸ Ilustrando essa preocupação, Teresa Arruda Alvim (2010, p. 33): “Não se quer que A pague certo tributo, e B, seu vizinho, não: pura e simplesmente, porque o entendimento, dos dois juízes que sentenciaram, sobre a in/constitucionalidade da lei que institui tal tributo seria diferente. Quer-se que decisões sejam idênticas em casos obviamente iguais”.

se mostram binárias, massificadas e sem teor distintivo apto a justificar a prolação de julgamentos contraditórios²³⁹.

Em última análise, o acréscimo legislativo em diploma destinado à orientação interpretativa do direito impõe ao julgador necessidade de ponderação de argumentos de natureza consequencialista²⁴⁰, evidenciando o caráter pragmático da decisão e a preocupação com satisfatividade do provimento jurisdicional vindicado não apenas à luz do caso concreto, mas também em relação às centenas de casos similares que foram sentenciados pelo mesmo órgão julgador.

4.2 A TESE JURÍDICA COMO ELEMENTO VINCULANTE: A CRISTALIZAÇÃO DO JULGAMENTO E A RACIONALIDADE DITADA PELO RESULTADO

Reunidos os principais aportes teóricos necessários para construção do raciocínio jurídico que permeia a pesquisa, é preciso conjugá-los para cumprir o intento demonstrativo da investigação, notadamente a respeito do tratamento que os litígios de massa têm recebido através da técnica processual, na vigência do Código de Processo Civil.

Algumas premissas importantes devem ser recordadas, de antemão, para a continuidade dos estudos e melhor compreensão dos tópicos subsequentes, com o objetivo de situar o leitor, metodologicamente, sobre o local onde se encontra a pesquisa e as conclusões dela decorrentes.

Com efeito, a partir da exposição realizada nas páginas acima, foi possível posicionar a investigação dentro do contexto dos litígios de massa, o quais afluem perante o Poder Judiciário em clara decorrência da profusão das relações contratuais contemporâneas.

Também se afiançou, diante das contribuições teóricas correlatas ao tema, que para o adequado tratamento desses litígios perante o sistema de justiça, técnicas processuais

²³⁹ Em defesa, Humberto Theodoro Junior (2016, p. 424) salienta: “Todo esse conjunto normativo forma um sistema procedimental inspirado na economia processual, que objetiva, de imediato, o cumprimento da garantia constitucional de um processo de duração razoável e organizado de modo a acelerar o encontro da solução do litígio (CF, art. 5, LXXVIII). A meta, entretanto, desse sistema vai muito além da mera celeridade processual, pois o que, sobretudo se persegue é implantar o respeito à segurança jurídica e ao tratamento igualitário de todos perante a lei, tornando mais pronta e previsível a resolução dos conflitos jurídicos”.

²⁴⁰ Acerca do tema, assim pontua Teresa Arruda Alvim: “É relevante frisar aqui que argumentos consequencialistas são argumentos jurídicos. A visão pragmática do direito, ao contrário das visões semânticas e sintáticas, se caracteriza justamente por levar em conta a operatividade e a funcionalidade do ordenamento jurídico, ou seja, sua capacidade de servir adequadamente à sociedade em que se insere. É o direito que gera resultados socialmente positivos, que está rente às necessidades do organismo social a que deve servir. Argumentos consequencialistas harmonizam-se perfeitamente com a visão pragmática do direito, já que supõem um diálogo entre o direito estrito senso, a sociedade e a avaliação dessa relação. Essa relação deve “funcionar bem”. São aqueles que orientam a tomada de decisão, fazendo com que a opção do órgão decisor recaia sobre aquela solução que gere impacto mais positivo para a sociedade” (ALVIM, 2021, p. 154).

diferenciadas foram cunhadas e que, dentro desse viés, a tese jurídica é elemento de peso para compreensão da sistemática processual contemporânea.

Destarte, em cumprimento ao propósito da investigação, compete agora analisar, de forma mais detida, esse último componente, para demonstrar a hipótese norteadora e justificar alguns posicionamentos que já foram realizados ao longo do estudo.

Partindo, uma vez mais, do ponto de vista dogmático, a tese jurídica é vocábulo assíduo na legislação processual, tendo sido mencionada no texto legal 23 (vinte e três) vezes ao longo de todo o código²⁴¹, em situações que vão desde a possibilidade de mitigação da ordem cronológica para conclusão dos processos, concessão de tutela de evidência, até hipótese de cabimento para ação rescisória²⁴².

Não por acaso, o uso mais intenso desse vocábulo se verifica a partir do art. 927 e se estende pelo capítulo destinado à análise dos processos nos tribunais, passando pelos incidentes para solução de demandas por repetição e, ainda, a aglutinação dos processos para julgamento em conjunto, em âmbito dos recursos especial e extraordinário reiterados.

Por outro lado, a palavra “repetitivo”, incluindo as variações para o gênero feminino e plural²⁴³, foi frutífera 47 (quarenta e sete) vezes em busca ao longo do texto processual civil²⁴⁴, cujas provisões se encontram diluídas por toda extensão do código, circunstância que reforça, como anteriormente assinalado, as intenções do legislador externadas na exposição de motivos²⁴⁵.

Reunindo os resultados obtidos nas consultas realizadas acima, constatou-se que em 7 (sete) hipóteses, isto é, em 7 (sete) provisões processuais o resultado obtido para o termo “repetitivo” se sobrepõe quando comparado àqueles obtidos na procura pelo vocábulo “tese”.

²⁴¹ A consulta foi realizada diretamente ao diploma processual civil junto ao sítio eletrônico do Planalto Federal, mediante seleção na aba “Buscar” no navegador para a palavra “Tese”. Apenas foram contabilizados os resultados provenientes dos dispositivos vigentes, bem como que tem pertinência temática material ao objeto de estudo.

²⁴² São eles: art. 12, §2º, inciso II; art. 311, inciso II; art. 927, §2º e §3º; art. 947, §3º art. 955, parágrafo único, inciso II; art. 976, §4º; art. 978, parágrafo único; art. 979, §2º; art. 984, §2º; art. 985, *caput*, §1º e § 2º, art. 986, art. 987, §2º; art. 988, §4º; art. 1.022, parágrafo único, inciso I; art. 1.038, §3º; art. 1.039; art. 1.040, inciso III e IV; art. 1.043, §1º (BRASIL, 2015).

²⁴³ A consulta foi realizada diretamente ao diploma processual civil junto ao sítio eletrônico do Planalto Federal, mediante seleção na aba “Buscar” no navegador para a “*repetitiv*”. A busca foi assim realizada para poder contemplar as varrições femininas “repetitiva” e no plural “repetitivos(as)” Apenas foram contabilizados os resultados provenientes dos dispositivos vigentes, desconsiderando-se, ainda, aqueles utilizados para nominar os títulos que compõe o código.

²⁴⁴ São eles: art. 12, §2º, inciso II e III; art. 69, §2º, inciso IV; art. 138, §3º; art. 139, inciso X; art. 311, inciso II; art. 313, inciso IV; art. 332, inciso II e III; art. 496, §4º, inciso II e III; art. 521, inciso IV; art. 927, inciso II, §2º, §3º e §4º; art. 928, *caput*; art. 926, inciso I; art. 928, inciso II e parágrafo único; art. 932, inciso IV, alínea ‘b’ e ‘c’; art. 932, inciso V, alínea ‘b’ e ‘c’; art. 937, §1º; art. 942, §4º, inciso I; art. 955, parágrafo único, inciso II; art. 966, §5º; art. 976, *caput*, §3º, §4º e §5º; art. 979, §3º; art. 988, inciso IV; §5º, inciso II; art. 978; art. 1.022, inciso I e §4º; art. 1.030, inciso I, alínea ‘b’; inciso II; inciso III e inciso V, alínea ‘a’; art. 1.035, §7º; art. 1.042, *caput* e §2º do Código de Processo Civil (BRASIL, 2015).

²⁴⁵ A esse respeito, ver o “item 2.4” da pesquisa.

Recorrendo-se, então, à figura matemática dos círculos concêntricos, para melhor correlação, estabeleceu-se pontos de contato entre os universos ora em análise, representada pela amostra colacionada a seguir.

São elas: a) a mitigação da ordem cronológica para conclusão de processos, nos casos de aplicação de tese formada nos incidentes de resolução de casos repetitivos (art. 12, §2º, inciso I); b) hipótese para concessão de tutela de evidência quando haja fixação de tese em casos repetitivos (art. 311, inciso II); c) previsão específica dos mecanismos de alteração, revisão e modulação dos efeitos da tese proveniente de incidente (art. 927, §2º e 4º); d) decisão em conflito de competência julgada pelo relator, quando fundada em tese proveniente de incidente (art. 955, parágrafo único, inciso II); e) óbice à instauração de IRDR quando já houver definição de tese pelos tribunais superiores (art. 976, §4º); e f) cabimento de embargos de declaração com base em omissão, quando a decisão recorrida deixar de se manifestar sobre a tese proveniente de incidente (art. 1.022, parágrafo único, inciso I).

Em outras palavras, significa dizer que nas 7 (sete) situações distintas previstas pelo diploma processual civil, o contexto da litigância repetitiva é associado, de forma clara e expressa, à formulação de tese jurídica, estabelecendo comando normativos adaptado às circunstâncias diferenciadas pelo elemento da repetição.

Essa justaposição entre os vocábulos realizada pelo legislador no bojo das disposições processuais em comento revela não só a íntima correlação entre os conceitos, mas, sobretudo, a correspondência da tese enquanto produto dos mecanismos voltados à resolução dos litígios de massa.

Isto é, nas condições examinadas, levando em consideração os marcos teóricos pré-fixados no início da pesquisa, a tese jurídica se mostra como elemento resultante do equacionamento dos litígios de massa, uma vez solvidos pelas técnicas processuais destinados à essa finalidade.

Nesse contexto, merece providencial destaque, em corroboração aos objetivos aqui almejados, a redação literal dos seguintes dispositivos: a) o art. 947, §3º ao dispor que “o acórdão proferido em assunção de competência vinculará todos os juízes e órgãos fracionários, exceto se houver revisão de *tese*”; b) o *caput* do art. 985, que prevê que após o julgamento do IRDR, a “*tese* jurídica será aplicada”; e c) art. 1.038, §3º que, ao dispor as diretrizes para julgamento de RE e REsp, por repetição, que “o conteúdo do acórdão abrangerá a análise dos fundamentos relevantes da *tese* jurídica discutida”.

Nessa conjuntura, portanto, em atenção ao desiderato demonstrativo da investigação, e à eficácia prevista pelo art. 927 do Código de Processo Civil, permite-se inferir que a tese jurídica é o elemento vinculante.

Ainda que o legislador tenha se valido de outros termos para compor o conteúdo dos demais artigos subsequentes - seja para evitar reiterações que atentem conta a coesão ou por ausência de critério teórico para escolha objetiva - ao fim e ao cabo as hipóteses normativas acima descritas revelam, de maneira explícita e precisa, que ao final do julgamento realizados pelos mecanismos decisórios, os olhos se voltam à tese jurídica.

Destarte, a leitura mais atenta de tais dispositivos, ainda que em caráter exemplificativo, demonstra que a tese é o elemento sobre o qual recaia a eficácia vinculante, sendo esta, portanto, a partícula decisória que *deverá ser observada* e adotada por juízes e tribunais²⁴⁶.

Essa conclusão se mostra possível a partir da interpretação conjunta dos imperativos previstos pelo 926 e 927 do Código de Processo Civil, levando em consideração a política judiciária de uniformização jurisprudencial e a busca axiológica por estabilidade, integridade e coerência, consoante anteriormente analisado.

Levando em consideração os atributos acima referenciados, bem como a previsão de que o meio fornecido pela legislação para esse intento foi conferir eficácia vinculante aos provimentos jurisdicionais, a tese jurídica se apresenta como elemento de ligação necessário para unir as duas pontas e atingir o objetivo almejado.

Desse modo, o que garante a operabilidade e articulação da sistemática de padronização decisória é justamente a tese jurídica.

Aprofundando-se um pouco mais na conjugação de tais dispositivos, em cotejo à realidade jurisdicional pátria e a maneira como os tribunais têm se valido dos comandos normativos acima citados, a tese jurídica condensa em si, por meio de uma estrutura ordenada em períodos gramaticais, a resolução jurídica imposta ao litígio²⁴⁷.

²⁴⁶ Em corroboração, Tais Schilling Ferraz: “No entanto, não são as razões de decidir que, de regra, orientam, no modelo brasileiro, a solução de casos futuros, e sim as chamadas teses jurídicas que vêm sendo elaboradas ao final dos julgamentos pelos tribunais superiores. A essas teses a própria lei processual atribuiu o efeito vinculante” (FERRAZ, 2017, p. 04).

²⁴⁷ Merece menção, em corroboração ao caráter resolutivo da tese, o teor do art. 13 da Recomendação n° 134 do Conselho Nacional de Justiça, que dá as diretrizes para redação do enunciado:

“Art. 13. Recomenda-se que as teses:

I – sejam redigidas de forma clara, simples e objetiva;

II – não contenham enunciados que envolvam mais de uma tese jurídica;

III – indiquem brevemente e com precisão as circunstâncias fáticas as quais diz respeito;

Parágrafo único. Recomenda-se que os tribunais desenvolvam na PDPJ ferramentas de busca eficientes para localização do(s) acórdão(s) de que resultou a tese” (CNJ, 2022).

Relembrando os aportes realizados no início do estudo, a respeito da distinção conceitual necessária, o elemento ora em análise representa o desfecho atribuído pelo órgão julgador, constatação que corrobora com o caráter conclusivo, utilitário e resolutivo da tese.

A construção originariamente utilizada por Tais Schilling Ferraz (2017, p. 06) para contrapor à *ratio decidendi* não poderia ilustrar com maior precisão o significado prático da tese, visto que, em última análise, esta consubstancia, em um emaranhado de frases, *o que* o tribunal decidiu sobre determinada questão posta sob o crivo jurisdicional.

Em meio a esse contexto, uma figura ilustrativa é oportuna, nesse momento dos estudos, para assentar a argumentação deduzida até agora.

Por pertinência temática às teses já apresentadas no “item 3.2” da pesquisa, a discussão envolvendo a composição da base de cálculo das contribuições sociais que incidem sobre a receita ou faturamento das empresas, nos termos do art. 195, inciso I, alínea ‘b’ da Constituição Federal²⁴⁸, se arrastou por anos perante o judiciário brasileiro até a decisão final de mérito pelo plenário do Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706/PR.

Concluída a sistemática de debates no âmbito da Corte, seguida dos pedidos de vista e a prolação dos votos dos Ministros participantes, a conclusão final extraída foi a de que “*O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS*” sendo esta, portanto, a tese jurídica formada por ocasião do citado caso paradigma.

Considerando a data de entrada do feito que deu origem ao *leading case* perante o Supremo Tribunal Federal, cerca de 10 (dez) anos se passaram até a prolação do acórdão contendo o desfecho jurídico adjudicado à controvérsia, lapso temporal que restou resumido, sedimentado e acolhido pelo teor consignado na tese²⁴⁹.

A frase, portanto, com pouco mais de 15 (quinze) palavras, sendo apenas um verbo e os demais substantivos, preposições e artigos, condensa em si, uma década de trâmite processual perante a mais alta Corte de Justiça na sistemática pátria e, não por acaso, é a parcela que vem

²⁴⁸ Constituição da República. “Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:

[...]

I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre:

[...]

b) a receita ou o faturamento” (BRASIL, 1988).

²⁴⁹ De acordo com os dados extraídos perante o sítio eletrônico do Supremo Tribunal Federal, o Recurso Extraordinário nº 574.706/PR deu entrada na Corte em 13/12/2007, ao passo que o julgamento final de mérito se deu em 15/03/2017, isto é, quase uma década depois. Informação retirada de: <https://portal.stf.jus.br/jurisprudenciaRepercussao/verAndamentoProcesso.asp?incidente=2585258&numeroProcesso=574706&classeProcesso=RE&numeroTema=69>. Acesso em abril de 2023.

sendo replicada, serialmente, nos demais feitos que tramitam perante o Judiciário em busca da redução da carga tributária²⁵⁰.

Tal aspecto diante da singeleza e objetividade, à primeira vista, não surpreende as construções teóricas, considerando que a consecução de todo e qualquer processo, seja ele jurisdicional ou não, visa atingir um objetivo final e extrair dele um produto.

Acontece, porém, que a prevalência absoluta da tese, nos termos aquilatados pela investigação e evidenciado nos parágrafos abaixo, importa em uma inversão sistêmica, aspecto que, em última análise, é algo refratário ao próprio sistema de justiça.

Isso porque, sob as circunstâncias assentadas acima, notadamente a respeito da formulação estratificada da tese, ocorre o que a pesquisa denomina como *cristalização do julgamento*, expressão alusiva ao fenômeno químico²⁵¹ que descreve a solidificação rígida sobre uma mistura, tendo como resultado um conjunto de moléculas extremamente organizadas e bem definidas.

Em linhas gerais, a cristalização é o nome atribuído pelas ciências naturais ao processo de formação da estrutura conhecida como cristal. Tal forma sólida é obtida pelo conjunto sistematicamente ordenado, de átomos ou moléculas, que se unem, em condições predeterminadas de temperatura e pressão, para manter a estabilidade da mistura²⁵².

A barreira que se forma, além de determinar a extensão da forma organizada, também impede que componentes exteriores e invasivos adentrem ao conteúdo interno da estrutura, repelindo as ações interativas que visam a captação de energia, garantindo a resistência e a durabilidade da cristalização.

²⁵⁰ Anota-se, por oportuno, que a tese em questão foi objeto de edição legislativa. Trata-se da Medida Provisória nº 1.159/2023, publicada no Diário Oficial da União em 13/01/2023. De acordo com os dizeres veiculados no portal do Governo Federal: “A edição da Medida Provisória nº 1.159/2023 instrumentaliza a adequação do entendimento relativo à exclusão do ICMS, tanto na incidência sobre as receitas quanto na base de cálculo dos créditos das contribuições. Também consolida a obrigatoriedade de o contribuinte realizar a exclusão do ICMS da base de cálculo dos créditos das contribuições”. Ainda que não seja esse o objetivo da pesquisa, dois aspectos chamam a atenção sobre o tema, os quais são reflexos da maneira como o ordenamento jurídico brasileiro tem assimilados as decisões proferidas em sede de recurso repetitivo, sendo oportuno ressaltar que o RE nº 574.706/PR foi julgado já na vigência do atual Código de Processo Civil. Tais aspectos são: a) mesmo após a decisão proferida pelo Supremo, os contribuintes têm sido compelidos ao recolhimento dos mencionados tributos em base de cálculo maior que a devido, fato que evidencia o descumprimento de preceito vinculante; e b) o apego à legislação, enquanto elemento da tradição *civil law*, cujo intento foi o de “consolidar” posicionamento jurisprudencial, reproduzindo extrato decisório julgado pela máxima Corte de Justiça. Mais detalhes em: <https://www.gov.br/fazenda/pt-br/assuntos/noticias/2023/janeiro/medida-provisoria-pacifica-debate-sobre-exclusao-do-icms-da-base-de-calculo-do-pis-cofins>. Acesso em abril de 2023.

²⁵¹ De acordo com Portal Laboratórios Virtuais de Processos Químicos. Para maiores informações, acessar: http://labvirtual.eq.uc.pt/siteJoomla/index.php?option=com_content&task=view&id=42&Itemid=159#1. Acesso em fevereiro de 2023.

²⁵² Informação também extraído do Portal Laboratórios Virtuais de Processos Químicos. Consultar: http://labvirtual.eq.uc.pt/siteJoomla/index.php?option=com_content&task=view&id=42&Itemid=159#1. Acesso em fevereiro de 2023

Em resultado, a figura do cristal, rígida e de contornos bem definidos, se destaca em meio a mistura saturada e homogênea no qual se formou, passa a ser individualizada e perceptível aos olhos, se sobrepondo aos demais componentes.

Por analogia e, uma vez guardadas as devidas proporções, a sistematização decorrente do processo de cristalização também se verifica ao redor dos períodos e sentenças gramaticais organizados nos enunciados fixadas pela tese, criando-se uma redoma jurídica em torno daquilo que foi decidido.

Como se evidenciou por meio da distinção conceitual elencada anteriormente, a tese jurídica representa a cristalização *do que* foi decidido pelo órgão julgador competente, sintetizando, de forma expressa, clara e objetiva o resultado proferido, uma vez cumprido o procedimento previsto para tanto.

Merece ressalva, nesse tocante, que a concretude - como se verificou, tem raiz nos fatos que compõe o litígio - exerce influência direta na formulação da tese, visto que funciona como a moldura de formulação do cristal, delimitando seu alcance e sua profundidade²⁵³.

Nesse sentido, se a mistura decisória formada pela emaranhado de razões de fato e de direito aventadas durante o processo de julgamento passasse, ao final, por algum mecanismo de filtragem, a tese jurídica poderia facilmente ser separada do meio em que foi forjada, ante ao fenômeno da cristalização²⁵⁴.

Assim como nas misturas homogêneas que, quando depuradas, os cristais podem ser separados do todo e posicionados em outro ambiente, a tese jurídica é o elemento de relevo que sobressai à observação, constituindo a partícula destacada da fundamentação da técnica de julgamento que será alvo de manipulação para os casos análogos e subsequentes.

Destarte, em respeito ao silogismo argumentativo, tem-se que: a) a tese representa *o que* o tribunal decidiu; b) em tais condições, ocorre o que a pesquisa denomina de cristalização do julgamento, levando em considerando o produto condensado obtido pelo resultado julgamento;

²⁵³ Nesse ponto, registra-se a discordância da pesquisa com o posicionamento de Tais Schilling Ferraz (2017, p. 05) quando argumenta que a tese “[...] vem sendo construída como um preceito genérico e abstrato, semelhante à lei, que proclama o resultado de um julgamento, com a expectativa de ampla aplicabilidade a casos onde a mesma questão tenha sido suscitada”. Nos termos deduzidos acima, a tese não se revela abstrata, mas sim, concreta. Mostra-se mais adequada, portanto, a conclusão de Teresa Arruda Alvim e Rodrigo Barioni (2019, p. 05): “A tese jurídica não pode ser vista como uma regra jurídica genérica, que possa incluir em seu bojo inúmeras situações fáticas que não foram objeto de contraditório e, portanto, de consideração pelo tribunal. A atividade do Poder Judiciário está circunscrita à tarefa de julgar casos concretos que lhe sejam submetidos, de maneira que a tese jurídica produzida no julgamento de casos repetitivos não pode ultrapassar os limites das questões jurídicas presentes no caso concreto”.

²⁵⁴ Para evitar quaisquer interpretações para além do intento formulado na pesquisa, destaca-se que a figura de linguagem aqui utilizada, a despeito da cristalização do julgamento, tem apenas como objetivo ilustrar que a tese jurídica é a partícula proeminente extraída do processo decisório.

c) a tese é o elemento de aderência vinculada; d) logo, se está adiante de uma aderência resolutive da tese, isto é, de uma aderência pelo resultado.

Significa dizer que, quando a tese jurídica é aplicada aos litígios em tramitação, em cotejo às disposições processuais em questão, sobretudo quando alinhada à política judiciária de uniformização jurisprudencial e de contenção aos litígios de massa, tem-se, em última análise, uma aderência resolutive; uma replicação pontual e objetiva de resultados²⁵⁵.

Por esse motivo, a pesquisa vislumbra estar a diante de uma racionalidade decisória de imposição de resultado iguais, resoluções seriais, padronizadas e equivalentes voltadas, sobremaneira, a pôr fim aos litígios de massa.

Com efeito, a racionalidade institucional que emerge do processo decisório em comento, visa a imposição de resultados equânimes, através da imposição imediata da mesma tese, garantindo a aplicação do mesmo extrato decisório aos casos semelhantes.

O guia prático, portanto, que emerge da prestação jurisdicional sob as condições em análise, representa, ao fim e ao cabo, a mera reprodução literal e ordenada de parcela mínima dos debates travados pelo órgão decisor, prática enfatizada sob o manto de se estabelecer uma jurisprudência uniforme, íntegra e coerente²⁵⁶.

Desse modo, a atuação do sistema de justiça nos termos elencados acima, denota uma preocupação imediatamente finalística, de contenção e remedição inequívoca aos litígios, cujo intento se solidifica *a posteriori*, isto é, com o *termo final* do processo mediante replicação da tese jurídica.

Forçoso concluir, portanto, que o significado da vinculação atribuído pelo Código de Processo Civil está atrelado à aderência resolutive, o que importa, por derradeiro, na racionalização de litígios.

Essa é a razão pela qual a pesquisa realizou apontamentos no sentido de que os mecanismos voltados à resolução de demandas por repetição se mostram muito mais atrelados à objetivos numéricos, de facilitação de julgamento e de desafogamento do judiciário, bem como de otimização da carga de trabalho.

²⁵⁵ “O fato em si não é ruim, entretanto, ao final dos julgamentos, a elaboração das teses jurídicas gera verdadeira construção de norma, que não contém o motivo determinante para a solução dos casos subsequentes análogos, restringindo-se à própria solução, disposta em um preceito de caráter normativo, cujo suporte fático abstrai do caso paradigma” (BIZARRIA, 2022, p. 07).

²⁵⁶ É válido anotar a impressão extraída pelo professor italiano Marino Marinelli, ao analisar a sistemática presente em vários países, entre os quais o Brasil: “Por fim, tem-se a experiência do Brasil que, haja vista o complexo ‘emaranhado’ de disposições que seu Código de Processo Civil de 2015 dita a respeito (conferir especialmente os arts. 311, 332, 489, 926, 927, 979, 988 e 1022), investiu ‘robustamente’ no precedente e – mais em geral – na jurisprudência ‘vinculante’, desenvolvendo um importante fator de racionalização e de uniformização na aplicação judicial do direito” (MARINELLI, 2021, p. 141).

Outrossim, a política judiciária estabelecida pelos artigos 926 e 927 do diploma processual civil, sob o manto da uniformização jurisprudencial, se traduz, em verdade, em uma política de administração dos processos em tramitação.

Merece acolhida, nesse contexto, as considerações tecidas por Maria Cecília Asperti (2017, p. 03-06) para quem é possível estabelecer um traço paralelo claro e preciso entre os mecanismos de padronização decisória e a gestão de conflitos, com franco objetivo de promover o gerenciamento do acervo processual pendente²⁵⁷.

Também se mostram pertinentes as observações de Georges Abboud (2021, p. 02) no espectro ora em análise, ao demonstrar que a vinculação, dentro da conjuntura do diploma processual em vigência, figura como elemento redutor de complexidade hermenêutica²⁵⁸, simplificando o julgamento mediante à aderência da tese, aspectos que se coadunam com o desenvolvido ao longo da pesquisa.

As digressões a respeito da flexibilização do procedimento e celeridade processual, a partir da consecução de uma técnica processual diferenciada, também guardam afinidade com aderência resolutiva, visto que, assim como analisado anteriormente, o código autoriza em várias passagens a abreviação do trâmite processual em situações em que haja formulação de tese jurídica, o que representa, em maior ou menor grau, a redução do tempo previsto para duração razoável do processo²⁵⁹.

De outro norte, contudo, é importante fazer uma ressalva. Não se pode cometer a insensibilidade de deixar de sopesar que para o jurisdicionado o que realmente importa é o

²⁵⁷ Importante explicitar, também, que na visão da autora há, nesses casos, uma restrição da garantia fundamental do acesso à justiça, a saber: “É nesse ponto que se constata que a sistemática de padronização decisória e de julgamento por amostragem pode conduzir a uma resignificação restritiva da noção de acesso à justiça, à medida que legitima práticas gerenciais de reprodução de julgados e de aplicação de entendimentos consolidados em um caso paradigma sem que os argumentos fáticos do caso afetado sejam analisados e que a estes seja dada uma resposta individualizada. Contrariamente, na solução conferida ao caso concreto sequer se exige a apreciação do arcabouço fático para posterior aplicação da decisão proferida no caso paradigma. O que o texto legal indica é a possibilidade de mera reprodução decisória, conduzindo à interpretação de que o acesso à justiça poderá significar algo menos do que hoje se entende por acesso à ordem jurídica justa, porquanto não implicaria necessariamente na apreciação e pacificação do caso concreto” (ASPERTI, 2017, p. 06).

²⁵⁸ Colaciona-se: “Em contrapartida, o modelo vinculatorio brasileiro é redutor de complexidade e a sua função é a introdução de um padrão normativo por um Tribunal para reduzir a dificuldade da construção hermenêutica necessária para a solução de casos repetitivos, mais precisamente, os que contenham a mesma questão jurídica a ser dirimida” (ABBOUD, 2021, p. 02).

²⁵⁹ Assim entende Ada Pellegrini Grinover (2016, p. 02) “E tudo recomenda que a unidade do direito, a igualdade dos julgamentos, a segurança jurídica, a duração razoável do processo (propiciada pelo princípio da economia processual) sejam preservados em uma jurisprudência unitária também nas instâncias ordinárias. Principalmente se se tratar de matéria repetitiva”.

No mesmo sentido, Antonio Adonias Aguiar Bastos: “A racionalização no processamento e no julgamento dos conflitos repetitivos propicia isonomia e segurança jurídica, além de contribuir para a duração do processo e a para a sua efetividade” (BASTOS, 2010, p. 95).

resultado do processo judicial que por anos tramitou até o deslinde final. Para ele, não se trata de uma questão de segurança ou de previsibilidade, mas sim de efetividade do direito material.

Nas contendas envolvendo o tema debatido no RE nº 574706/PR perante o Supremo Tribunal Federal, portanto, *o que*, de fato, importa para os litigantes é o excerto que autoriza a retificação nos documentos fisco-contábeis para diminuição da carga tributária, sem o risco de autuação fiscalizatória, pouco importando *porque* assim se decidiu e quais são motivos determinantes da decisão que garantem a unidade do sistema.

Também não se questiona que resultados equânimes são um bom indicativo de organicidade e de segurança, caracteres mínimos que se esperam de qualquer sistema jurídico.

Todavia, esse aspecto - soluções jurídicas idênticas - deveria ser a *consequência* de uma aplicação íntegra e coerente das normas e não uma *premissa* para exercício da atividade jurisdicional, da forma como o desenho processual em vigência induz a ser com os instrumentos destinados à litigância repetitiva, mediante a aderência da tese.

Eis aqui o *ponto refratário* indicado anteriormente, cuja verificação se dará, de forma mais detida, no tópico seguinte, acrescentando-se o viés da segurança jurídica à análise.

Esse incremento se faz necessário, visto que, como se verificou no momento inicial da pesquisa, a busca pela segurança jurídica é frequentemente associada ao contexto da uniformização jurisprudencial e aos litígios de massa.

No contexto reformista que antecedeu a promulgação do código, essa foi, inclusive, uma das justificativas utilizadas para instituir a sistemática processual contemporânea, de maneira que está presente em várias passagens da exposição de motivos para amparar as modificações legislativas realizadas²⁶⁰.

Ante à ênfase expressiva dada ao tema pelo legislador, inclusive enquanto pauta de reivindicação social, faz-se necessário perquirir a concepção de “segurança jurídica” na sociedade brasileira contemporânea, sobretudo sob o viés dos mecanismos de padronização decisória.

Importa, agora, aquilatar alguns pontos tangenciais à temática, reunindo os últimos esforços para promover o uso mais efetivo da tese jurídica.

²⁶⁰ De maneira ilustrativa, destaca-se: “A segurança jurídica fica comprometida com a brusca e integral alteração do entendimento dos tribunais sobre questões de direito. Encampou-se, por isso, expressamente princípio no sentido de que, uma vez firmada jurisprudência em certo sentido, esta deve, como norma, ser mantida, salvo se houver relevantes razões recomendando sua alteração. Trata-se, na verdade, de um outro viés do princípio da segurança jurídica, que recomendaria que a jurisprudência, uma vez pacificada ou sumulada, tendesse a ser mais estável”. [...] “O novo Código prestigia o princípio da segurança jurídica, obviamente de índole constitucional, pois que se hospeda nas dobras do Estado Democrático de Direito e visa a proteger e a preservar as justas expectativas das pessoas”. (SENADO FEDERAL, 2015, p. 30).

4.3 A PREVISIBILIDADE SISTÊMICA COMO PONTO DE CHEGADA E SEUS IMPACTOS DA RESOLUÇÃO DE CONFLITOS: SEGURANÇA JURÍDICA PARA QUEM?

Apesar de constituir o pano de fundo para as discussões travadas na pesquisa, a segurança jurídica ainda não foi analisada com a profundidade adequada.

Uma vez cumprido o intento demonstrativo da investigação, cabe inserir, de forma mais detida, tal conceito à análise proposta, de modo a tecer algumas considerações em contributo ao aperfeiçoamento do direito, levando em consideração a resolução de conflitos envolvendo os negócios jurídicos, marco teórico estabelecido no início dos estudos.

Com efeito, por questão de adequação ao objeto da análise, propõe-se analisar as concepções do termo “segurança jurídica” que estão previstas na Constituição Federal de 1988, de modo a garantir a objetividade do estudo, sem perder de vista que se trata de objeto secundário de análise, de modo que as considerações aqui realizadas não suplantam a densidade da temática.

Em obra precursora sobre o tema, Carlos Aurélio Mota de Souza (1996, p. 70-79) faz análise da segurança jurídica enquanto (a) princípio; (b) valor; e (c) direito fundamental, correlacionando-a com o estudo da jurisprudência, enquanto produto do exercício da atividade jurisdicional.

Esse aspecto mais se aproxima do enfoque processual que se pretende correlacionar mais adiante através dos mecanismos de padronização decisória, o que justifica a escolha do mencionado autor e da obra.

Assim, o primeiro viés de estudo (a), está em compreender a segurança jurídica enquanto princípio constitucional, assentando, de antemão, que os princípios dessa natureza podem ser entendidos como “o conjunto de normas que espelham a ideologia da Constituição, seus postulados básicos e seus fins”, de maneira que podem ser considerados como “normas eleitas pelo constituinte originário como fundamentos ou qualificação essenciais da ordem jurídica que institui” (BARROSO, 2001, p. 67).

Significa dizer que a segurança jurídica como princípio antecede até mesmo a Constituição, uma vez que representa a base mais primitiva em termos de origem de qualquer sistema jurídico, seja ele fundado em raízes do direito legislado, seja do direito costumeiro.

Carlos Aurélio Mota de Souza, amparado em Raúl Canosa Usera (apud SOUZA, 1996, p. 72), correlaciona tal ideia com a da certeza do direito que, por sua vez, está atrelada à previsibilidade do sistema jurídico, aduzindo que “somente quando a reação do Direito pode ser prevista é que cabe falar de segurança ou certeza do Direito” (SOUZA, 1996, p. 72).

Desse modo, extrai-se que a ideia de segurança jurídica como princípio está ligada à qualificação do próprio ordenamento jurídico, o qual deve estar apto a proteger direitos e garantir a previsibilidade das reações do ponto de vista jurídico-normativo.

Dando sequência ao segundo viés de estudo (b), a segurança jurídica como valor remete ao preâmbulo da Constituição Federal, uma vez que o constituinte estabeleceu um modelo de Estado voltado a *assegurar* direitos, isto é, de proteger elementos essenciais para proporcionar a convivência em sociedade.

Em razão dessa escolha, para Carlos Aurélio Mota de Souza (1996, p. 72), a segurança representa um valor supremo capaz de concretizar todos os demais previstos pelo texto constitucional, sistematizando-a como valor meio, necessário e adjetivo.

Em linhas gerais, o primeiro remete à ideia de consistência do próprio ordenamento jurídico, garantindo a completude do sistema. O segundo, diz respeito ao pressuposto normativo para realização de todos os demais direitos previstos constitucionalmente. E por fim, o terceiro, está ligado à previsibilidade de que tais direitos poderão ser realizados, aspecto que atrai, por conseguinte, o exercício da jurisdição enquanto meio de exigir essa prerrogativa (SOUZA, 1996, p. 73-74).

Por fim, o terceiro viés (c), a previsão da segurança jurídica como direito fundamental remete ao *caput* do art. 5º da Constituição Federal, dispositivo que garante aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade.

Muito embora a leitura do dispositivo associe, à primeira vista, o vocábulo à segurança pública, isto é, à proteção dos indivíduos, de seus direitos e pertencentes, a conotação do termo se revela muito mais ampla do que aparenta ser.

Assim, deve-se destacar que a compreensão da segurança jurídica como direito fundamental engloba a de garantia, a de tutela e a de proteção, apresentando particularidades típicas a cada espécie (SOUZA, 1996, p. 74-76).

Com efeito, a noção de seguridade enquanto garantia se refere à previsão normativa dos instrumentos para reintegração de direitos, quando violados, aspecto que aproxima a segurança jurídica à criação de mecanismos processuais adequados, como por exemplo, o *habeas corpus* e o mandado de segurança.

Enquanto tutela, a segurança jurídica está atrelada ao direito intertemporal e à irretroatividade da lei para preservar o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e à coisa julgada, aspectos relevantes para estabilização das relações sociais.

De outro norte, como proteção a segurança jurídica é promovida pelo próprio Estado, na medida que o texto constitucional assim atribui, especialmente quanto à proteção de nichos do direito material os quais ainda careciam de previsão regulamentar, como por exemplo, o direito do consumidor, meio ambiente e infância e juventude.

Das ponderações realizadas acima, contata-se, que em maior ou menor grau, a ideia de segurança jurídica, seja como princípio (a), como valor (b) ou como direito fundamental (c), perpassa pela compreensão de previsibilidade do sistema, tanto do ponto de vista normativo, isto é, mediante a previsão legal de direitos, como também do ponto de vista comportamental, no que tange às consequências jurídicas advindas de determinado ato.

Nesse sentido, é possível estabelecer uma “correlação entre a estrutura do Direito (o ordenamento jurídico) e seu funcionamento (através dos aplicadores da lei e seus destinatários)”, na medida que há uma “conexão entre a dimensão funcional da segurança jurídica (princípio da legalidade) com seu sentido estrutural (exigências de segurança jurídica), pois o próprio ordenamento exige segurança para manter sua integridade ou completude” (SOUZA, 1996, p. 76).

Significa dizer, em outras palavras, que a segurança jurídica está atrelada à própria continuidade do sistema, que foi edificado a partir de institutos que convergem para o mesmo centro, tratando-se, portanto, de um *ponto de partida* para as demais regulamentações jurídicas.

Recorrendo-se à figura metafórica de linguagem, a estrutura da segurança jurídica pode ser associada à construção de uma teia de aranha, na qual os fios que se entrelaçam para formação da trama possuem a mesma origem comum, sendo este, portanto, o núcleo de formação de toda a teia.

Não obstante, permite-se que os cordões se ramifiquem e estabeleçam outros pontos de contato, os quais proporcionam a expansão e, conseqüentemente, a ocupação de novos espaços, contudo, sem se desatar do ponto central de formação, que permanecerá firme como base para as demais construções.

Essa dinâmica de formação garante a permanência e estabilidade do todo, uma vez o caminho percorrido pelos fios que compõem a trama tem o local de início em comum, isto é, partem do mesmo lugar.

Apesar de singela, a metáfora empregada serve para ilustrar que a segurança jurídica é o início do sistema normativo e, assim como os fios que compõem a teia, a cadeia de fatos, valores e normas que formam o arcabouço jurídico tem origem no mesmo lugar.

Por certo, tal essa exigência, em termo de coerência e continuidade, também se estende à atividade jurisdicional, ao passo que além de compor a estrutura normativa do sistema

jurídico, notadamente ao julgamento e aplicação das normas, é dotada de uma concretude maior do que a previsão legislativa pura, uma vez que é construída sob medida ao caso concreto.

Assim sendo, os argumentos utilizados pelo órgão decisório para resolução de um caso, assim como os de outros tantos similares, em respeito à segurança jurídica e à unidade do sistema, devem convergir para o mesmo ponto comum.

Ocorre, porém, que a sistemática cunhada aos litígios repetitivos aparenta inverter a lógica acima descrita.

Transpondo as conclusões extraídas no tópico anterior, ao se pretender solucionar litígios repetitivos através dos mecanismos de padronização decisória, da forma como a sistemática processual operacionaliza a vinculação às decisões pretéritas, tem-se prestado a aderência às teses jurídicas proclamadas, o que em última análise representa a aderência ao resultado alcançado pelo processo decisório.

Conforme se constatou, essa dinâmica decisória foi programada para proporcionar a segurança jurídica, tratando tal atributo como um objetivo, um alvo a ser alcançado pela técnica processual mediante o uso da tese.

Em tais condições, propaga-se, portanto, a segurança jurídica como *ponto de chegada* do sistema, reduzida à figura comezinha de imposição de resultados equânimes às demandas judiciais similares por meio da aplicação da tese sob o manto da uniformização jurisprudencial.

Nesse contexto, anota-se que não se pode confundir a uniformização jurisprudencial com a reprodução literal de teses²⁶¹.

Há uma distinção considerável entre as duas circunstâncias, sobretudo do ponto de vista qualitativo pois, como já se observou, a jurisprudência é, por natureza, mutante, característica que se mostra contrária, por si só, ao fenômeno da *crystalização do julgamento* constatado nas páginas acima.

²⁶¹ A esse respeito, destaca-se a expressão “*Mechanical Jurisprudence*”, cunhada em artigo de mesmo nome publicado pelo jurista americano Roscoe Pound em 1908. Mostram-se relevantes à pesquisa as considerações de Henrique Garbellini Carnio ao tratar do tema. Na obra acima citada, Roscoe Pound alerta para o aspecto científico do direito e indica que a concepção contemporânea estaria atrelada: a) à demanda por uma completa justiça, mediante soluções que alcancem as raízes das controvérsias; b) a demanda por uma justiça igualitária que busca de alguns ajustes de algumas relações sob algumas condições; c) e a demanda por uma extra justiça, isto é, uma justiça cujas operações, juntamente com limites razoáveis, pode ser prevista em ação antecipada (CARNIO, 2016, p. 84). Na sequência, argumenta que o autor americano faz duas advertências no que tange à estruturação de um sistema científico e legal, quais sejam, “o efeito de seu caráter científico e artificial sobre o público, e seu efeito sobre as cortes e a profissão jurídica”, do que decorre que o direito não é uma tradição sagrada, como acontece nas bases do cientificismo moderno, bem como que não se pode admitir o engessamento dos assuntos que já foram sistematizados (CARNIO, 2016, p. 85). Para o autor, “os sistemas legais possuem períodos de degeneração, em que o exacerbo da técnica aparece” (CARNIO, 2016, p. 85). Nesses períodos, a “a jurisprudência científica se transforma em jurisprudência mecânica” (POUND, apud CARNIO, 2016, p. 85).

Parcelas dos operadores do direito - e aqui se inclui o legislador, a doutrina, membros do sistema de justiça, advogados e os próprios jurisdicionados - contudo, aparentam não dissociar tais conceitos ao correlacionar e incentivar, por meio da legislação processual, a prolação de decisões judiciais equivalentes, mediante a aderência resolutiva da tese, como forma de se alcançar a uniformização jurisprudencial²⁶².

Constata-se, em verdade, que há uma inversão sistêmica e de prioridades ao se pretender a utilização desses mecanismos de padronização voltada aos resultados idênticos, sobretudo ao relacionar tal condição com a busca por segurança jurídica.

Reside aqui, portanto, o ponto refratário do sistema vislumbrado no tópico anterior, uma vez que a segurança jurídica é retratada como *ponto de chegada* e não como ponto de partida para o exercício da atividade jurisdicional.

Como se verificou nas páginas anteriores, a ideia de segurança jurídica e de previsibilidade do sistema é muito mais ampla e fluida do que a replicação de resultados de julgamento, uma vez que está ligada à teia argumentativa que se forma em torno de certa questão jurídica, que em razão da coerência e integridade, é capaz de amparar muitas outras questões, não pela correspondência dos fatos, mas por correspondência dos fundamentos.

Isso porque, a segurança jurídica, da forma como se revela a previsão constitucional enquanto princípio, valor ou como direito fundamental, não é um produto final manufaturado que se sobressai, mas sim o *ponto de partida* que legitima a organização jurídica de uma sociedade.

Destarte, a conotação empregada ao termo pelas disposições preliminares do Código de Processo Civil representa, no frígir dos ovos, uma segurança voltada à resolução idêntica de questões pelo Poder Judiciário, isto é, a reprodução do mesmo conteúdo jurídico que compõe a procedência ou a improcedência da demanda, aspecto traduzido, nos termos da presente investigação, por uma aderência de resultado.

Bem-vistas as coisas, deve-se tecer algumas considerações a despeito do tratamento dessas demandas na sistemática contemporânea, notadamente quanto à refração indicada anteriormente sobre a segurança jurídica representar uma finalidade a ser atingida.

²⁶² Nesse contexto, Eduardo Cambi e Vinícius Gonçalves de Almeida esclarecem que “a estabilidade processual é alcançada quando a tutela jurisdicional opera de maneira isonômica e razoavelmente previsível” e, por conseguinte, “há segurança jurídica nas relações processuais quando se oferece uma expectativa válida aos jurisdicionados sobre os possíveis resultados da atividade jurisdicional” (CAMBI; ALMEIDA, 2016, p. 279). Não se trata, portanto, de garantia de resultados idênticos, mas sim de observância de fundamentos.

Para correta compressão, se faz necessário relembrar que a litigância repetitiva está marcada pelo número crescente de demandas judiciais, padronizadas e seriais, nas quais se veiculam questões muito similares.

Em termos sociojurídicos, também nesse contexto estão presentes as figuras dos litigantes ocasionais e litigantes habituais, termos cunhados pelo jurista Marc Galanter, em circunstâncias nas quais o autor busca averiguar em que medida a própria arquitetura do sistema de justiça norte-americano cria e limita possibilidades para ser utilizado enquanto meio de transformação social redistributiva.

Assim, o primeiro mapeamento realizado pelo autor (GALANTER, 2018, p. 45-46), invertendo-se a ótica tradicional de análise e tomando por base aqueles que são destinatários da técnica, isto é, os próprios litigantes, foi agrupar os *players*, termo originalmente utilizado para tratar dos usuários do sistema de justiça, de acordo com a frequência em que dele se utilizam²⁶³.

Com efeito, como a própria nomenclatura sugere, os litigantes habituais são aqueles que assiduamente figuram como parte nas demandas judiciais, seja no polo ativo ou passivo, estando inseridos, portanto, no contexto do contencioso judicial. Diversamente, contudo, o litigante ocasional é aquele que recorre ao sistema em casos de extrema necessidade, acionando-o apenas eventualmente, quando a solução do impasse se mostrar resistente²⁶⁴.

Ao contrário do litigante ocasional, em que o mérito discutido na demanda judicial tem reflexos expressivos e tangenciais em sua via quotidiana, o mesmo não se verifica para o litigante habitual, o que permite que distanciar do aspecto material da causa para que possa se valer de manobras jurídicas em busca de uma jurisprudência que lhe seja favorável²⁶⁵.

Destarte, a distinção referenciada pelo autor é pano de fundo para demonstrar, em linhas gerais, que “*aqueles que têm*” - expressão que compreende poder, a riqueza e o *status* enquanto fatores de influência social (GALANTER, 2018, p. 55) - são detentores não só de maior capacidade de acesso ao sistema, mas, sobretudo, de maior sucesso no proveito pretendido através da contenda judicial em trâmite.

²⁶³ Podemos dividir esses atores entre aqueles que recorrem aos tribunais apenas ocasionalmente (participantes eventuais ou PEs) e aqueles jogadores habituais (JHs), que se envolvem em várias litigâncias similares ao longo do tempo” (GALANTER, 2018, p. 45-46).

²⁶⁴ De forma ilustrativa, Marc Galanter sugere que são litigantes ocasionais os cônjuges em caso de divórcio; a vítima em por acidente de trânsito e o acusado criminalmente. De outro norte, é litigantes habituais a empresa de seguros, a empresa financeira e o promotor de justiça (GALANTER, 2018, p. 45-46). Aqui acrescentamos, por conta e risco, a administração pública, as empresas de telefonia, instituições financeiras e operadoras do plano de saúde.

²⁶⁵ “*While doing so, they dispute the rules of litigation because, unlike the one-shooter, who seek individual and tangible results in every claim, repeat players may maneuver these extremely numerous repeated claims with the goal of obtaining favorable case law precedents in certain issues and settling in cases where chances of success are remote*” (ASPERTI; SILVA; GABBAY; COSTA, 2019, p. 22).

Nessa relação não apenas se incluem a expertise técnica, profissional e econômica de se estar em juízo, mas também a administração dos riscos decorrentes de uma demanda judicial, bem como as repercussões políticas e sociais que uma decisão de mérito pode alcançar, circunstâncias que alteram, sobremaneira, o comportamento dos litigantes, principalmente os habituais, os quais passam a agir com vantagem quando comparado aos ocasionais²⁶⁶.

Longe de esgotar os estudos do jurista americano, mesmo porque foge das proposições desse estudo, a discussão provocada por Galanter evidencia a presença do que se tem chamado de *pilhagem*, termo que designa a usurpação dos mais vulneráveis em proveito dos mais poderosos²⁶⁷.

A ideia central do conceito tem por base o léxico da palavra pilhar “roubar bem alheio por meio de força, principalmente em tempos de guerra; saquear”, bem como do substantivo pilhagem “propriedade roubada por meio de fraude” (MATTEI; NADER, 2013, p. 17), os quais, em conjunto, subsidiam a conotação atribuída para apropriação injusta de recursos pelos fortes às custas daqueles mais fracos.

Outrossim, nos termos expostos por Ugo Mattei e Laura Nader (2013, p. 17-21), a pilhagem pode ser associada à moldura atual do Estado de Direito²⁶⁸, na medida em que as instituições que o compõem e a legitimidade de seus pronunciamentos são manipuladas e utilizadas pelos mais fortes em proveito próprio e em detrimento dos vulneráveis, evidenciando, na visão dos autores, uma estrutura que tangencia a ilegalidade²⁶⁹.

Unindo os dois vieses dispostos acima e os adequando à realidade jurisdicional brasileira, pesquisadores nacionais já vêm empregando esforços para compreender como tais aspectos influenciam e impulsionam a máquina de justiça, sobretudo no tratamento dos conflitos repetitivos, nos quais o envolvimento dos litigantes habituais é latente.

²⁶⁶ Em virtude de sua experiência e expertise, JHs têm maior capacidade de discernir quais regras têm maior chance de ‘penetrar’ e quais tendem a permanecer como meros compromissos simbólicos. JHs podem ser capazes de concentrar seus recursos em mudanças de regras que prometem produzir uma diferença real. Eles podem compensar derrotas simbólicas com ganhos tangíveis. Dado que a penetração depende, em alguma medida, dos recursos das partes (conhecimento, atenção, serviços especializados, dinheiro), JHs têm mais condições de investir recursos necessários para assegurar a penetração das normas favoráveis a eles” (GALANTER, 2018, p. 56).

²⁶⁷ “Uma definição bem ampla de ‘pilhagem’ seria a distribuição injusta de recursos praticada pelos fortes às custas dos fracos” (MATTEI; NADER, 2013, p. 17).

²⁶⁸ “Assim, imune a qualquer crítica intelectual de peso, a ideia do Estado de Direito vive hoje em um confortável limbo, expandida de modo que atenda às necessidades de qualquer face do espectro político, mais como símbolo ou ícone de que como estrutura institucional da vida real, com seus prós e contras a serem discutidos e compreendidos como aqueles de qualquer outro artefato cultural” (MATTEI; NADER, 2013, p. 21).

²⁶⁹ “Na verdade, o Estado de Direito tem uma natureza ambígua e contraditória: pode favorecer a opressão, mas também pode conceder aos oprimidos o poder que leva à contra-hegemonia. É por esta razão que com tanta frequência agentes poderosos tentam sufocar a contra-hegemonia mediante adoção de um enfoque ‘moderado’, com o objetivo de eliminar a resistência potencial oferecida pelos oprimidos, restringindo seu acesso ao sistema judicial de confrontação das partes” (MATTEI; NADER, 2013, p. 31).

Não causa surpresa o fato dos diagnósticos traçados pelos estudos mais recentes (ASPERTI; SILVA; GABBAY; COSTA, 2019, p. 15-16) reforçarem as constatações de Marc Galanter, uma vez que o sistema pátrio ilustra bem a disposição de que os litigantes têm diferentes capacidades e habilidades de operar o sistema judicial, o que certamente também impacta nas reformas legislativas.

Foi com base nas constatações dessa envergadura que a pesquisa denunciou ao leitor, ao tratar da litigância de massa e do congestionamento do judiciário, que existem aqueles que se beneficiam da atual conjuntura morosa do sistema, notadamente os mais fortes, visto que são detentores de auxílio técnico mais preciso, maiores estratégias de atuação, como também conhecem melhor o sistema e podem protelar o processo para retardar o cumprimento do julgado.

Merece destaque, a esse respeito, a litigância no setor privado, como acontece nas contendas envolvendo contratos bancários e de telefonia móvel no Brasil, onde os litigantes detêm recursos necessários para financiar o patrocínio de escritórios de advocacia com grande estrutura, mediante utilização de peticionamento em grande escala, o que reduz o custo operacional das demandas e impulsiona o retardamento do feito até as instâncias superiores, meramente por fins protelatórios²⁷⁰.

A participação da Administração Pública, em todos os níveis, federal, estadual e municipal, como litigante habitual em grande parcela dos litígios também é sintomática na realidade nacional, envolvendo tanto as demandas de natureza tributária, assistencial e de seguridade social, dada a matriz garantista da Constituição Federal.

De outro norte, verifica-se que a sistemática processual confere tratamento facilitado a tais demandas, visto que os prazos processuais são maiores uma vez constatada a presença da Fazenda Pública na lide; há facilitação de acesso às cortes em razão da própria matéria em discussão e, ainda, isenção ao pagamento das custas processuais²⁷¹ (ASPERTI; SILVA; GABBAY; COSTA, 2019, p. 18).

²⁷⁰ “Regarding the repeat players of the private sector, they can finance the structuring of Fordist-like law firms that specialize in the navigation of this system with large-scale, yet simplistic and low quality, case management practices, all of this for very low prices. When involved as the defendant of a lawsuit filed by an one-shooter, not only it has less to lose in the individual case, but it also calculates that the cost of litigation is so low that it is worth it to push individual cases until the higher levels of the jurisdiction, using all appeals available, in order to postpone the execution of the ruling” (ASPERTI; SILVA; GABBAY; COSTA, 2019, p. 22).

²⁷¹ “This scenario demonstrates clearly the dimension that the Public Administration occupies in courts, both as plaintiff and defendant, as well as its institutional and normative influence. Over the years, Brazilian procedural rules have bestowed several regulatory prerogatives to the Public Administration. For instance, the Federal, State and Municipal Administration have considerably longer procedural terms, easier access to the superior courts (Supremo Tribunal Federal and Superior Tribunal de Justiça) and are exempted from paying court fees. These

Situações como as relatadas acima evidenciam o poderio “*daqueles que tem*” e demonstram que o sistema de justiça não está imune a essa influência.

Os reflexos decorrentes dessas práticas se demonstram mais incisivos na litigância repetitiva, considerando, obviamente a quantidade de demandas, mas, também, a presença assídua dos litigantes habituais nessa modalidade, tendo em vista a natureza das relações contratuais que dão origem aos conflitos, consoante analisado no primeiro tópico do estudo.

Com efeito, impende considerar que tais litigantes exercem sua influência nos mecanismos destinados à formulação de teses jurídicas, visto que são detentores de mais recursos, melhor assessoramento técnico e pré-dispõe de tempo e subsídios para administrar os riscos de submeter a apreciação da questão controvertida aos tribunais de justiça²⁷².

Vale ponderar, nesse tocante, como verificado anteriormente, que os mecanismos voltados à padronização decisória se desenvolvem no âmbito dos tribunais locais e perante as Cortes de Justiça, o que demanda estrutura de representação dos interesses em juízo mediante argumentação de peso e qualidade perante órgãos colegiados.

Os litigantes habituais, portanto, transitam com maior facilidade em tais ambientes, seja por compreender o perfil dos julgadores ou obter, com menos óbices, o acesso aos gabinetes para entrega de memoriais²⁷³, quando comparado aos ocasionais, considerando os aparatos técnicos e as comodidades anteriormente apontadas, exercendo influência providencial na formulação das teses, seja as favoráveis a si ou as contrárias aos seus oponentes²⁷⁴.

normative advantages have provided a privileged position for the Public Administration in courts” (ASPERTI; SILVA; GABBAY; COSTA, 2019, p. 18).

²⁷² “[...] se o *resultado* (incerto) do processo compensa para quem vence a lide, o processo em si, o *iter* (inevitável), só compensa para a parte que consegue extrair vantagens de sua incontornável morosidade, porque está contente com o *status quo* – situação de fato pendente” (BECKER, L.A, 2012. P. 76). Grifos no original.

²⁷³ “*To obtain favorable case law precedents, repeat players resort to prestigious lawyers and law firms, who enjoy great proximity to the higher court judges and servants. These lawyers are also renowned and respected jurists, who prepare legal opinions in controversial matters in favor of repeat players, both in matters related to procedural law (as the case above mentioned concerning statute of limitations for collective action) and substantive law. Such opinions exert relevant influence in the formation of precedents in the higher courts, as well as in institutional and legal reforms related to the matters involved*” (ASPERTI; SILVA; GABBAY; COSTA, 2019, p. 22).

²⁷⁴ Evidenciando tal circunstância: “Por outro lado, não se pode esquecer que, para o litigante eventual - ou seja, para o indivíduo titular de uma das demandas de massa - é absolutamente irrelevante a consequência geral eventualmente decorrente do litígio serial. Por outras palavras: para o indivíduo, litigante eventual, a formação ou não da decisão vinculante (para outros casos) é indiferente, já que lhe interessa apenas a solução do seu específico caso. Já para o litigante habitual, a existência de eventual decisão, com força vinculante, que possa prejudicar seus interesses é algo certamente considerável, de sorte a influenciar sua decisão de investir pesadamente nesse caso, assegurando-lhe, na melhor maneira possível, a vitória nesse debate, até pelas consequências positivas que isso lhe gerará futuramente” (ARENHART; PEREIRA, 2019, p.11).

Por esses e outros motivos, vislumbra-se, ainda que de maneira incipiente, que a segurança jurídica, assim entendida como a promoção de resultados equânimes pela aderência da tese, pode ser utilizada a serviço dos litigantes habituais²⁷⁵.

Ao fim e ao cabo, essa é a parcela de jurisdicionado que se beneficia, efetivamente, dos mecanismos voltados à resolução de demandas repetitivas, visto que conseguem assegurar, de forma simples e objetiva, através da aderência resolutiva da tese, a consecução de seus interesses.

Tal aspecto tem relevância significativa ao se tratar dos litígios de índole negocial, haja vista o breve contexto sociojurídico de formação dos litígios narrados no início da pesquisa, já que o poderio “*daqueles que tem*” influi diretamente nas relações de mercado.

Deve-se sopesar, também, que grande parte das relações travadas entre os litigantes ocasionais e os habituais estão subordinadas à aplicação das normas do Código de Defesa do Consumidor, dada natureza do vínculo jurídico estabelecido em busca de bens de consumo e da prestação de serviços.

Com efeito, a lógica de resolução dos conflitos dessa natureza resta impactada não só do ponto de vista procedimental, de acordo com as técnicas processuais estudadas anteriormente, mas, também, do ponto de vista do direito material, considerando a tutela jurídica definida pelos tribunais que emerge das discussões estabelecidas.

4.4 REFLEXÕES SOBRE O EXERCÍCIO DA PRESTAÇÃO JURISDICIONAL VOLTADA AOS LITÍGIOS DE MASSA: O POTENCIAL DE APLICAÇÃO DA TESE JURÍDICA PARA ALÉM DA GESTÃO PROCESSUAL

Como previamente anunciado, o último tópico da pesquisa será destinado a tecer algumas considerações na tentativa de propor novos rumos para aplicação da tese jurídica para além do disposto nos itens acima.

Julgou-se necessário adentrar nos temas que abaixo se desenvolverão por vislumbrar um potencial de aplicação expansivo e transformador sobre a tese jurídica muito maior do que atualmente vem sendo adotado pela doutrina e pelos tribunais.

²⁷⁵ Assim também entendem Sérgio Cruz Arenhat e Paula Pessoa Pereira (2019, p. 11): “Diante disso, parece que, realmente, o maior favorecido com as técnicas do código para a solução de casos de massa seja o litigante habitual. Ele é o destinatário das vantagens anteriormente já indicadas, sendo o único a quem sempre interessará a solução destacada da questão de direito de massa”.

Segundo os termos aquilatados na investigação, a aderência resolutiva da tese jurídica demonstra a utilização da técnica como mecanismo de gestão processual, permitindo a racionalização do trabalho desempenhado por juízes e tribunais²⁷⁶.

A prática, consoante anteriormente esclarecido, não se mostra prejudicial à administração do sistema de justiça, considerando as lides de natureza repetitiva e os números que compõem os índices da litigiosidade do Brasil, também já averiguados.

Ocorre, porém, que ao se programar replicação de extratos decisórios pré-definidos, apenas parcela mínima dos debates travados no âmbito dos tribunais é fortalecido, visto que a parcela mais nutritiva em termos de argumentação jurídica é deixada de lado.

Isso porque a *cristalização do julgamento*, expressão utilizada na pesquisa para tratar do reflexo ora em análise, se refere à estratificação do teor decisório para delimitar o espaço albergado pela tese e, conseqüentemente, restringir o alcance de sua aplicação.

Pelas razões já expostas, principalmente em virtude do viés pragmático que permeia a resolução dos conflitos, a solidificação tem se verificado apenas em torno do resultado do julgamento, desconsiderando os motivos determinantes para que a solução assim se propagasse.

Assim, na maneira como atualmente a tese é operacionalizada, se tem reduzido o potencial de aplicação desse importante componente decisório, ao tratá-la apenas como *o que* foi decidido pelo órgão decisor.

Se, por outro lado, partindo da proposta de Tais Schilling Ferraz (2017, p. 06), o viés jurídico de aplicação da tese partisse da perspectiva dos *porquês* assim se decidiu, o espectro de aplicação seria significativamente maior, uma vez que seu cabimento não estaria restrito ao campo dos fatos, como acontece na litigância repetitiva, mas alcançaria também os fundamentos jurídicos determinantes.

De acordo com o demonstrado anteriormente, as lides de massa são, em sua grande maioria, binárias, veiculando questões de similitude profunda e de pouca particularidade individual capaz de afastar a aplicação da tese.

Em tais situações, a conveniência de aplicá-la decorre da correspondência entre as situações fáticas desenhadas na lide, condicionando, portanto, à análise judicial sobre os elementos e circunstâncias materiais que compõem o litígio.

²⁷⁶ Também esposando essa preocupação, Dierle Nunes relembra o papel do processo enquanto instrumento de efetivação dos direitos fundamentais: “Pontua-se, de imediato, que o problema das demandas repetitivas não é somente numérico, eis que o processo civil viabiliza a obtenção de direitos fundamentais, muitas vezes não ofertados pela Administração Pública com políticas idôneas de inclusão, o que, desde já, inviabiliza a análise da questão tão somente visando uma profusão numérica de julgados, vistos como dados de produtividade” (NUNES, 2011, p. 56).

Caso constatada a congruência entre as questões discutidas, a tese guarda aplicação, caso contrário, será descartada. Daí advém, portanto, o aspecto binário em comento, visto que a cognição judicial que determina a subsunção à tese aceita apenas duas variáveis, isto é, “sim” ou “não”.

De outro lado, porém, quando se volta os olhares à aplicação a partir dos fundamentos, o campo de utilização da tese se multiplica.

Propõe-se, pois, que o referencial de aplicação da tese jurídica seja estendido às razões de fato e de direito que sustentem o resultado proclamado, mediante a correspondência de fundamentos jurídicos para além dos limites circunscritos pelos fatos.

Importante esclarecer que a congruência entre fundamentos, nos termos propostos, não se confunde com os motivos determinantes, tal como supõe a visão tradicional de formação da cognição judicial, visto que ao contrário da disposição estática de motivos em meio ao corpo da decisão, se está adiante de um componente dinâmico forjado em meio ao processo decisório²⁷⁷.

Desse modo, a sugestão aqui realizada convida o julgador a encontrar, dentro da estrutura que compõe a decisão judicial e, portanto, do processo cognitivo, uma figura autônoma formada pela articulação jurídica entre fundamentos, e ponderar se esse artefato detém pertinência concreta com a questão em exame.

Em essência, o conceito que melhor traduz o raciocínio jurídico que se pretende estabelecer é o de *ratio decidendi*.

Ainda que a pesquisa não tenha se apoiado na linha intelectual da teoria dos precedentes judiciais, o conceito de *ratio decidendi*, nos termos averiguados no “item 3.1” do trabalho, mostra afinidade com as notas conclusivas da pesquisa, valendo ponderar que muito embora sua aplicação não seja usual na sistemática brasileira, sua existência no universo jurídico-científico não está condicionada exclusivamente ao sistema jurídico em que foi originalmente posicionado²⁷⁸.

Com efeito, como se verificou nas páginas anteriores, o julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706/PR resultou na tese jurídica de que “O ICMS não compõe a base de

²⁷⁷ Em reforço, se esclarece que o termo estático foi empregado em alusão aos componentes descritos pelo art. 489 do Código de Processo Civil, os quais traz os elementos essenciais da sentença. Significa dizer que não se está propondo uma correlação entre os motivos alinhados ao longo da decisão judicial.

²⁷⁸ Parafraseando José Rogério Cruz e Tucci, significa compreender que, assim como os precedentes judiciais, a *ratio decidendi* existe em qualquer lugar do mundo. Pontua-se que, nas percepções extraídas no decorrer da pesquisa, aduzir o contrário do disposto no parágrafo referenciado, implicaria negar as contribuições do direito comparado, uma vez presente adequação para tanto, bem como a evolução do próprio direito.

cálculo para incidência do PIS e da COFINS”, sendo esta a parcela replicável aos litígios pendentes de julgamento.

Considerada por alguns como o julgamento do século, dado o nível dos argumentos deduzidos e os reflexos sociopolíticos decorrentes do julgado, não tardou para discussões acessórias sobre o tema surgissem ou reacendessem perante o Judiciário, sustentando a aplicação análoga ao decidido pelo Supremo Tribunal Federal.

Trata-se de “teses filhotes”, a exemplo da exclusão do ISSQN²⁷⁹ (Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza) e do ICMS-ST²⁸⁰ (Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços em regime de Substituição Tributária) da base de cálculo do PIS e da COFINS, os quais já figuram como temas repetitivos, respectivamente, perante o Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça.

Sem pretender reduzir a discussão a níveis simplistas, a solução dessas controvérsias resta facilitada pelo julgamento do Recurso Extraordinário nº 574.706/PR se, contudo, o objeto de atenção e exame partir da *ratio decidendi* extraída do acórdão.

Em linhas gerais, consagrou-se vencedora, em meio à sistemática de votos proferidos pelos ministros do Supremo Tribunal Federal, o argumento de que os tributos calculados sob a forma não cumulativa, tal como o ICMS, não poderiam integrar a receita das empresas, em razão de não constituem ingresso efetivo de recursos a serem contabilizados das vendas ou de prestação de serviços.

Entendeu-se, portanto, que ao se permitir a inclusão de valores relativos ao ICMS, ocorreria o alargamento indevido da base de cálculo do PIS e da COFINS, os quais seriam apurados a partir de valores que apenas transitam pela empresa e não integram sua receita definitiva.

Destarte, segundo a aplicação de correspondência de fundamentos aqui sugerida, os demais tributos afetos à dinâmica não cumulativa, que apenas trafegam temporariamente pelo patrimônio do contribuinte não poderiam integrar a base de cálculo das mencionadas contribuições, já que não podem ser consideradas receitas.

²⁷⁹ Trata-se do Tema nº 118 perante o Supremo Tribunal Federal em que se discute a constitucionalidade da inclusão do ISS na base de cálculo do PIS e da COFINS. *Leading Case* o Recurso Extraordinário nº 592.616/RS de relatoria do Min. Nunes Marques.

²⁸⁰ Trata-se do Tema nº 1125 perante o Superior Tribunal de Justiça em que se discute a possibilidade de exclusão do valor correspondente ao ICMS-ST da base de cálculo da Contribuição ao PIS e da COFINS devidas pelo contribuinte substituído. *Leading Cases* o Recurso Especial nº 1.896.678/RS e Recurso Especial nº 1.958.265/SP, ambos de relatoria do Min. Gurgel Faria.

Estar-se-ia, portanto, diante de uma correspondência entre *rationes decidendis*, aspecto que mais se coaduna, dentro dos vieses aqui sustentados, com os dizeres dos artigos 926 e 927 do Código de Processo Civil, notadamente quanto à integridade e à coerência.

Isso porque, a aderência pela raiz da tese se mostra muito mais atenta aos ideais integrativos e de lapidação do direito enquanto ciência, bem como de construção argumentativa da jurisprudência, principalmente por justificar, em meio à depuração de uma situação concreta, a aplicação normativa que prevalece.

Também se vislumbra pertinência com a estabilidade do sistema, visto que a decisão programada pela *ratio* pressupõe a segurança jurídica como o início das construções hermenêuticas, na medida em que possibilita a integração dos fios que compõem a teia argumentativa.

Logo, a previsibilidade se mostra mais próxima de ser alcançada se adotado o viés proposto, já que embute no consciente coletivo, mediante a valorização das decisões judiciais, a ideia de respeito à jurisdição e de adequação das condutas humanas ao comportamento referendado pelo Poder Judiciário.

Aqui se insere, portanto, um caráter preventivo da atividade jurisdicional, ao contrário da faceta eminentemente repressiva que se apresenta hodiernamente com a resolução de conflitos, uma vez que o entendimento jurisprudencial, nessa circunstância, pode representar elemento moderador de conduta e, assim, evitar o descumprimento de preceitos que geram conflitos generalizáveis.

Impende mencionar, ainda, que não se constata, à primeira vista, óbices à observância pelo viés de correspondência entre *ratios*, visto que os argumentos são exarados pelos julgadores durante o exercício da jurisdição, o que pressupõe o regular trâmite procedimental em respeito às garantias do devido processo legal.

Destarte, o mesmo fator que garante a eficácia da tese, também está apto a assegurar os motivos que sustentam a decisão, cumprindo reiterar, no mais, que os julgamentos voltados aos litígios repetitivos são precedidos de significativos debates, inclusive com possibilidade de ampliação do contraditório, de modo a contemplar mais de uma perspectiva.

A par dessas considerações, duas premissas devem ser observadas visando o exponencial uso da tese jurídica a partir da correspondência de *ratio decidendi*, são elas: a adequada seleção dos casos paradigmas que funcionarão como substrato fático do conflito, bem como a identificação precisa dos motivos determinantes durante o exercício da jurisdição.

Com efeito, o primeiro ponto que merece ser melhor lapidado diz respeito à escolha dos casos paradigmas, os quais serão base para a formulação das teses jurídicas.

Essa preocupação se mostra justa e razoável uma vez que os casos representativos de controvérsia funcionam como fio condutor entre os fatos e os fundamentos que mais adiante formarão o extrato decisório²⁸¹.

Importante lembrar que o foco da observação parte da litigância repetitiva, onde uma determinada situação pontual se reproduz em números expressivos, cuja quantidade é capaz de comprometer o andamento dos demais feitos que tramitam na unidade judiciária.

A ideia, portanto, da eleição de um caso paradigma é proporcionar o julgamento por amostragem, mediante análise pontual de casos que melhor ilustrem o contexto fático-jurídico, determinando-se o sobrestamento daqueles que não foram selecionados até a decisão ulterior.

Destarte, a concretude da lide solvida pelos mecanismos voltados à litigância de massa provém, então, da escolha de demandas piloto, mediante a delimitação certa de quais circunstâncias fáticas serão examinadas e em quais pontos cinge-se a controvérsia posta sob exame, o que tem impacto significativo da reprodução posterior da tese²⁸².

Por esses motivos, a triagem acurada dos casos paradigmas é de extrema importância²⁸³, de modo a garantir o espectro de aplicação da deliberação acertada, bem como de melhor selecionar os argumentos brandidos pelos litigantes, a profundidade dos fundamentos trazidos em juízo e, ainda, os elementos probatórios colacionados ao longo dos cadernos processuais.

A doutrina especializada já tem reunido esforços para estabelecer alguns critérios objetivos para escolha adequada das demandas piloto, sem perder de vista as diretrizes

²⁸¹ Anota-se, por oportuno, que o art. 16 da Recomendação 134/2022 do Conselho Nacional de Justiça tangencia a temática ao traçar as diretrizes para delimitação das questões de fato e de direito. A saber:

“Art. 16. A precisão na definição da questão jurídica ou das questões jurídicas a serem apreciadas, quando da afetação, é de grande importância e deve ser destacada a partir de:

I – uma indagação geral e comum, presente em uma quantidade significativa de processos, podendo ser utilizada a técnica da especificação de questões;

II – uma questão de direito e não de fato;

III – controvérsia atual e relevante entre órgãos julgadores, pois, do contrário, não haverá interesse (necessidade-utilidade) para a instauração do incidente” (CNJ, 2022).

²⁸² Destaca-se: “Sabe-se que as questões de fato e de direito integram a causa de pedir. Sem embargo das divergências doutrinárias quanto aos elementos necessários à sua perfeita identificação, os fatos são fundamentais para a identificação do pedido e a sua perfeita compreensão. Há uma íntima conexão entre fato e direito. Afinal, é do fato que nasce o direito (*ex facto oritur ius*), de tal modo que se faz necessário para o juiz examinar os fatos para então identificar a norma aplicável” (ASPERTI; TARTUCE, 2019, p. 08).

²⁸³ Ressaltando o papel ativo dos juízes e mais serventuários da justiça no procedimento de filtragem dos casos repetitivos: Justamente pela importância desse trabalho de triagem, desempenhado em regra pelos auxiliares da justiça, é imperioso que eles sejam devidamente capacitados para a realização da triagem e procedimentos específicos inerentes ao tratamento gerencial de demandas e recursos repetitivos. Essa capacitação deverá levar em conta noções de processo civil e de gerenciamento de processos para que a triagem e outros procedimentos de gerenciamento sejam realizados de forma eficiente e dentro dos parâmetros do direito processual” (ASPERTI; TARTUCE, 2019, p. 09).

processuais básicas, como a correspondência de pedidos e causa de pedir, para garantir a pertinência da discussão²⁸⁴.

Também deve-se pontuar que cada sistemática de aglutinação de casos, precisamente o IRDR, IAC, REsp e RE em repetitivo e repercussão geral, respectivamente, detém critérios específicos para eleição dos casos paradigmas, bem como seguem ritos processuais de julgamento disciplinado pelo regimento interno dos respectivos tribunais²⁸⁵.

Conhecer tais peculiaridades também é essencial para escolha certa das demandas que figurarão como precursoras na exploração da controvérsia jurídica posta a julgamento.

No que toca ao segundo aspecto, para correta identificação da *ratio decidendi*, tarefa complexa e de grande abstração, conforme prenunciado no “item 3.2” do trabalho, é preciso visualizar, textual e linguisticamente, os argumentos que dão respaldo ao teor decisório.

A esse respeito, não se desconhece que a teoria dos motivos determinantes tem raízes muito mais profundas do que os limites permitem alcançar, nesse momento da pesquisa, tendo em vista que se trata de uma incipiente sugestão, sem prejuízo do aprofundamento posterior²⁸⁶.

Levando em conta tais ressalvas, a observância dos motivos determinantes, seguindo os termos aqui propostos, se refere à adequada identificação textual das razões de fato e de direito que foram utilizadas para amparar a decisão.

Com efeito, a observância a esse conjunto de argumentos se inicia com o próprio julgamento da questão perante o tribunal competente, ao qual compete expor, de forma bem ordenada, clara e precisa, os fundamentos jurídicos utilizados para corroborar a conclusão vencedora.

Essa incumbência atribuída ao órgão decisório tem respaldo legal e decorre do dever de fundamentação das decisões judiciais constitucionalmente previsto, consoante já analisado,

²⁸⁴ A título ilustrativo, destaca-se a proposta de Bruno Cavalcanti Angelin Mendes ao defender quatro critérios para seleção de casos paradigmas: “Com efeito, é possível defender a pertinência quanto a quatro critérios para identificar os casos repetitivos que adequadamente poderão representar os demais processos e, de modo legítimo, assegurarão a repercussão coerente da tese jurídica ao final firmada, sendo eles (e suas subclassificações): a argumentação abrangente, o contraditório efetivo, a afetação subjetiva e a representação processual ampla” (MENDES, 2021, p. 237).

²⁸⁵ Destaca-se, por exemplo, a distinção existente entre o julgamento da causa e da questão. Isto é, se o tribunal julga a causa piloto ou apenas define da tese jurídica aplicável à questão controvertida, devolvendo o processo ao juiz competente. A esse respeito, recomenda-se a consulta à: ASPERTI, Maria Cecília de Araújo. **Recursos Repetitivos e Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas: uma análise da perspectiva do acesso à justiça e da participação no processo**. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2018.

²⁸⁶ Para informações mais precisas, recomenda-se a leitura: FUGA, Bruno Sampaio. A teoria da transcendência dos motivos determinantes e o sistema de precedentes: a necessária compreensão da *ratio decidendi*, da tese e do dispositivo do precedente. *In: Revista de Processo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, vol. 325, p. 01-20, mar/2022.

como também nos dispositivos previstos pelo Código de Processo Civil, notadamente no art. 489 no que toca aos elementos que compõe a sentença²⁸⁷.

Em consonância com a sugestão apresentada, o Conselho Nacional de Justiça aparenta ter vislumbrado o potencial amplificador da tese jurídica ao tecer as orientações da Recomendação n° 134, editada em 09 de setembro de 2022, destinada a regulamentar o tratamento dos *precedentes* no direito brasileiro²⁸⁸.

Ainda que sobre tal acunha, a qual a pesquisa não se filia pelos motivos já apresentados, a tônica das disposições se coaduna, em essência, com o viés ora defendido, sobretudo porque se destina a melhorar a prestação jurisdicional mediante eleição de diretrizes técnicas e hermenêuticas para melhor compreensão do teor decisório.

Destaca-se, a esse respeito, o teor do art. 12 da mencionada recomendação, a qual é voltada à confecção dos acórdãos proferidos no julgamento do incidente de assunção de competência (IAC), de resolução de demandas repetitivas (IRDR) e no julgamento de recursos extraordinário e especial repetitivos.

Entendeu o Conselho Nacional de Justiça, para os efeitos pretendidos, que a redação adequada dos arestos deve conter: (a) a indicação de todos os fundamentos suscitados, favoráveis e contrários à tese jurídica discutida; (b) delimitação dos dispositivos normativos relevantes relacionados à questão jurídica; (c) identificação das circunstâncias fáticas subjacentes à controvérsia, em torno da questão jurídica; e (f) enunciação da tese jurídica

²⁸⁷ Código de Processo Civil. “Art. 489. São elementos essenciais da sentença:

I - o relatório, que conterá os nomes das partes, a identificação do caso, com a suma do pedido e da contestação, e o registro das principais ocorrências havidas no andamento do processo;

II - os fundamentos, em que o juiz analisará as questões de fato e de direito;

III - o dispositivo, em que o juiz resolverá as questões principais que as partes lhe submeterem.

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

I - se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida;

II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso;

III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão;

IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;

V - se limitar 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.

§ 2º No caso de colisão entre normas, o juiz deve justificar o objeto e os critérios gerais da ponderação efetuada, enunciando as razões que autorizam a interferência na norma afastada e as premissas fáticas que fundamentam a conclusão.

§ 3º A decisão judicial deve ser interpretada a partir da conjugação de todos os seus elementos e em conformidade com o princípio da boa-fé” (BRASIL, 2015).

²⁸⁸ Conteúdo integral em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/4740>. Acesso em abril de 2023.

firmada pelo órgão julgador em destaque, evitando a utilização de sinônimos de expressões técnicas ou em desuso.

Verifica-se, em cotejo às disposições retratadas, que a preocupação perpassa pelo aspecto jurídico, ao demandar a esmerada indicação dos fatos subsumidos ao texto legal e, ainda, a indicação expressa dos dispositivos legais atinentes à matéria, como também atinge os campos da linguagem e da comunicação escrita, para priorizar uma redação inteligível.

As orientações dispostas visam, em última análise, que juízes e tribunais indiquem, da forma mais precisa e inequívoca possível, no corpo de suas decisões, quais fundamentos sustentam a conclusão extraída, a após a ponderação dos aspectos necessários à tomada da decisão.

Ainda é preciso salutar que, em se tratando de normativa editada pelo Conselho Nacional de Justiça, a quem compete, entre as atribuições previstas na Constituição, zelar pelo funcionamento da máquina judiciária, as orientações acima dispostas são de importante contribuição e elevam os patamares da discussão, a respeito da formulação das teses em níveis institucionais, já que são destinadas aos órgãos que compõem o Poder Judiciário.

Registra-se, por derradeiro, que a carga de trabalho e quantidade de processos, não pode constituir justificativa para obstar o exercício argumentativo de refino das decisões pelos julgadores, visto que tal ônus não admite transferência para outro sujeito que não seja integrante do sistema de justiça, tendo em vista que, ao fim e ao cabo, se esta adiante do exercício da jurisdição.

Vislumbra-se, portanto, que uma vez assentados os critérios ora propostos, a dimensão de aplicação da tese jurídica se torna significativamente maior, eis que passa a operar não apenas na perspectiva utilitária voltada à resolução de conflitos, mas, principalmente, enquanto manifestação institucional a despeito da interpretação do direito e validação de condutas.

5 CONCLUSÃO

Partindo da confluência temática estabelecida entre o direito negocial e direito processual civil, essa pesquisa se destinou a analisar o tratamento despendido pela técnica processual à resolução dos litígios de massa, mais especificamente quanto aos mecanismos voltados à uniformização jurisprudencial.

Antes de adentrar ao estudo do tema propriamente dito, foi preciso posicionar a pesquisa no aspecto de compreensão metodológica do direito, no que diz respeito à superação dos dogmas do positivismo jurídico e, por conseguinte, desvincular o papel do juiz à mera *bouche de la loi*.

Essa advertência inicial se justificou, não só pelo avanço dos estudos linguísticos e da complexidade do mundo atual, como também sob o ponto de vista do exercício da jurisdição, uma vez que a decisão judicial, nos limites aqui apurados, não apenas declara o sentido da norma, mas sim a constrói, sob medida, ao caso concreto, a partir da interpretação conferida a princípios e regras.

Uma vez tomado seu devido assento, a pesquisa se iniciou percorrendo algumas circunstâncias do campo sociojurídico que permeiam a organização das sociedades atuais, com a finalidade de melhor compreender a maneira em que se formam as relações humanas na pós-modernidade.

Nesse contexto, apurou-se que a sociedade contemporânea foi moldada, entre outros fatores, pela tônica do capitalismo, da globalização e do consumo. Por consequência, a expansão desse modelo de organização foi orientada pelas relações contratuais, enquanto instrumento de circulação de riquezas, disseminação de cultura e adequação de comportamentos sociais.

Em decorrência, as relações humanas que se estabelecem com base nesse substrato fático tendem a ser cada vez mais fugazes, superficiais e massificadas, considerando a busca veloz e constante pela satisfação imediata das necessidades humanas.

Verificou-se que nesse ambiente o negócio jurídico funciona como fio condutor determinante para atuação do indivíduo perante o meio social em que vive, uma vez que a sociedade material não é apenas necessária para sobrevivência, mas também para integração e pertencimento à comunidade.

Foi possível observar, também, que as relações contratuais sofreram mudanças ao longo do tempo, permitindo a tutela jurídica mais ampla e flexível do que antes imaginado, de maneira

que o contrato foi se adaptando, pouco a pouco, às diretrizes da pós-modernidade, contemplando novas situações, sujeitos e objetos.

De outro norte, aquilatou-se que os conflitos interpessoais, como todo e qualquer produto forjado no meio social, não estão imunes à incidência das circunstâncias acima descritas, visto que grande parte das demandas judiciais que passam a adentrar ao Poder Judiciário são padronizadas, seriais e numerosas, sintomas que caracterizam o fenômeno da litigância repetitiva.

A homogeneidade típica desse contexto emerge, então, do conglomerado de situações jurídicas que se formam em razão da similitude fática que apresentam, o que torna difícil a separação dos componentes originais de cada relação individualizada, assim como os ingredientes que compõem a massa de um bolo.

Também possui providencial contribuição para o fenômeno em questão a concepção distributiva da garantia de acesso à justiça e das ondas renovatórias de transposição das dificuldades socioeconômicas para possibilitar condições de ingresso ao Poder Judiciário ao maior número de indivíduos.

Tais aspectos, quando conjugados, evidenciam a sobrecarga de trabalho perante o sistema de justiça, o que se vê potencializada pelas demandas de massa e, por consequência, resultam na prolação de decisões judiciais diametralmente opostas sobre questões jurídicas similares, disseminando a insegurança jurídica e instabilidade das relações sociais, entre as quais se inserem as de natureza negocial.

Apurou-se, ao final do primeiro capítulo, que em face a tal contexto marcado pelo número crescente de demandas judiciais, sobretudo as seriadas e, na presença de orientações jurisprudenciais dissonantes, a técnica processual assumiu as preocupações externadas pelas pautas de reivindicação social e incorporou em si a remediação e o combate à disformidade jurisprudencial.

Nessa toada, verificou-se que a técnica processual despenha papel conformativo, ante à tônica de legitimação pelo procedimento, de modo que as reformas processuais que seguiram a promulgação do Código de Processo Civil culminaram com a instituição de novos mecanismos e a reafirmação de outros já previstos na legislação, em prol da padronização decisória.

Aquilatou-se a existência de técnicas processuais diferenciadas, as quais foram forjadas tendo a litigância repetitiva como referencial de direito material. Nesse ambiente, constatou-se a presença da flexibilização procedimental, bem como a instituição de instrumentos processuais específicos e dissonantes da técnica tradicional, para conferir tratamento mais célere, dinâmico e efetivo aos conflitos massificados.

Partindo da conformação pela instrumentalidade, a respeito dos mecanismos de padronização de decisões, tais como IAC, IRDR e RE e REsp por repetição, evidenciou-se que o processo e o procedimento representam, nos termos averiguados na pesquisa, a adaptabilidade e a adequação da prestação jurisdicional às exigências do direito material.

Adentrando ao segundo capítulo do trabalho, esse foi o espaço destinado à análise das proposições da dogmática jurídica, em cotejo à formação da problemática e da hipótese norteadora dos estudos.

A construção do pensamento se iniciou com as distinções conceituais e teóricas quanto à sistemática processual, considerando a existência perene de divergência doutrinária quanto à natureza dos mecanismos de padronização decisória previstos no rol do art. 927 do Código de Processo Civil.

De acordo com as razões apresentadas, a linha adotada pela pesquisa não se coaduna com o posicionamento defendido por alguns a respeito da adoção da teoria dos precedentes judiciais, notadamente diante das divergências socioculturais que marcam um sistema *common law* e *civil law*.

Nesse sentido, constatou-se que a decisão judicial não ocupa a mesma posição nas duas sistemáticas, uma vez que o respeito aos precedentes judiciais decorre de uma cultura gradual e orgânica de atenção aos ditames prolatados pela jurisdição, aspectos que não se assemelha com a observância artificial decorrente de previsão legal.

Munido de tais distinções, os provimentos jurisdicionais vinculantes previstos no art. 927 do Código de Processo Civil foram analisados tendo como objetivo identificar o elemento que garante a eficácia obrigatória. Aquilatou-se, nessa perspectiva, que a tese jurídica é o que garante a funcionalidade do sistema de padronização decisória.

Constatou-se que a tese, enquanto produto dos mecanismos processuais voltados à litigância repetitiva, condensa em si o extrato decisório tomado pelo órgão decisor, isto é, *o que* o tribunal decidiu, uma vez findo o procedimento processual previsto para tanto.

Tendo por base as digressões previstas na exposição de motivos que antecedeu a promulgação do Código, como também o teor axiológico do art. 926 do diploma processual civil, verificou-se a instituição de uma política judiciária de enfrentamento às lides de massa, sob a justificativa de promoção da coerência, estabilidade e integridade do direito.

A observação da operabilidade da técnica, notadamente quanto ao uso da tese jurídica, revela, contudo, que seu uso está destinado a fins muito mais numéricos e reducionistas do que conduz a narrativa sobre a promoção dos atributos acima descrito em prol do desenvolvimento do sistema.

Isso porque, verificou-se, nessa conjectura, que a tese jurídica, na maneira como tem sido aplicada por juízes e tribunais, representa a *cristalização do julgamento*, expressão cunhada na pesquisa para demonstrar a formação de invólucro em torno do extrato decisório.

A figura de linguagem foi utilizada para ilustrar que a tese jurídica é a parcela da cadeia decisória visível aos olhos, visto que é o elemento que se sobressai em meio ao ambiente que permeia o procedimento voltado ao julgamento de causas repetidas.

Em tais situações, o conteúdo mais nutritivo em termos de debate argumentativo e de construção judicial do direito é descartado, na medida em que apenas a parcela que compõe a tese jurídica, ordenada em períodos gramaticais organizados, será replicada para casos futuros e similares.

Tal aspecto impõe a constatação de que o tratamento dispendido às lides repetitivas pela técnica processual se resume à replicação mecânica e simplista da tese firmada sobre questão, com objetivo de pôr fim à controvérsia jurídica e, por consequência, reduzir a carga de trabalho do Poder Judiciário.

A pesquisa, na tentativa de expor suas percepções de forma didática, traduziu essa circunstância naquilo que se denominou como “aderência resolutive da tese”. A aderência empregada remete à força vinculante. A resolutividade faz menção à tese como produto resultante do julgamento. Portanto, se está adiante de uma vinculação utilitária por resultados.

De acordo com as razões acima, constatou-se que o guia racional que emerge da vinculação pela tese se reduz na imposição de resultados idênticos às situações similares, que apesar de extinguir o litígio, continua enfatizar o viés repressivo da jurisdição.

A par dessas considerações, a pesquisa vislumbrou ponto de inversão na narrativa que associa os mecanismos de padronização à promoção de segurança jurídica, visto que nos termos difundidos, a segurança jurídica é reduzida a um alvo a ser atingido mediante julgamentos seriados uniformes.

Ocorre, porém, que de acordo com as perspectivas analisadas, a segurança jurídica como valor, princípio ou direito fundamental não se trata de um fim perseguido pela propagação do direito, mas sim a base mais primitiva de qualquer sistema normativo, visto que é o alicerce que torna possível a regulação das condutas humanas.

Em outras palavras, significa dizer que a promoção de segurança jurídica não se trata de uma consequência de decisões judiciais uniformes, mas sim a causa para que questões idênticas sejam decididas da mesma forma.

Em continuidade às percepções alavancadas, ainda que pendentes dados empíricos mais precisos, a pesquisa vislumbra que os mecanismos processuais voltados aos litígios repetitivos

tendem a favorecer os litigantes habituais, isto é, aqueles que com mais frequência adentram ao sistema de justiça e possuem melhores condições, técnicas, econômicas e jurídicas de suportar os riscos de uma contenda judicial.

Nesse contexto, evidenciou-se que a definição das teses jurídicas através da padronagem decisória requer argumentação concisa, de peso e qualidade perante os Tribunais, não apenas os locais mas, principalmente, os Superiores, dada estrutura de competência judicante, o que prestigia “*aqueles que têm*” no dispêndio de esforços para formação do convencimento do julgador.

A disparidade apontada, tendo como pano de fundo a pilhagem, em alusão ao movimento em que as prerrogativas do Estado de Direito são utilizadas para fins ilícitos, fica ainda mais evidente nos litígios massificados, considerando não só o grande contingente de processos, mas a natureza das questões levadas em discussão ao Poder Judiciário, como também a presença de grandes empresas, instituições financeiras, seguradoras, cooperativas médicas e associações em um dos polos da lide.

Vislumbrou-se que a presença de litigantes desse quilate nos litígios repetitivos tem influência na resolução dos litígios decorrentes de negócios jurídicos massificados. Isso porque, a interpretação jurisdicional conferida aos contratos tende a ser proporcional à atuação e aos esforços empregados pelas partes perante as Cortes de Justiça, especialmente durante o procedimento de fixação de teses jurídicas.

Desse modo, entreviu-se que a previsibilidade do sistema, a estabilidade das relações jurídicas e a segurança dos comportamentos sociais pode estar a serviço dos grandes litigantes, pois possuem maiores condições de adentrar ao sistema e de influenciar o desempenho da atividade jurisdicional.

De outro norte, diante do arcabouço procedimental que compõe as técnicas processuais destinadas à definição da tese jurídica, evidenciou-se o potencial expansivo desse importante elemento, para tornar seu uso mais dinâmico e mais condizentes com o referencial axiológico previsto pelo art. 926 do Código de Processo Civil.

Propôs-se, então, que a tese passasse a ser operacionalizada não através do que foi decidido, mas sim *porque* assim foi decidido, voltando os olhares para os motivos determinantes que embasam a fundamentação das decisões judiciais.

A ideia central do proposto pela pesquisa, nesse tocante, foi alterar o referencial de aplicação da tese jurídica, a partir do aproveitamento da parcela mais nutritiva dos debates jurídicos, isto é, daquilo que norte americanos chamam de *ratio decidendi*, em alusão à articulação estabelecida entre fatos e fundamentos que dão sustentação à decisão judicial.

Para tanto, forneceu-se dois critérios importantes para a perfectibilizar a adequação proposta, sendo o primeiro a eleição concreta e coerente dos casos paradigmas sobre os quais a controvérsia jurídica será analisada, ao passo que o segundo consiste na exposição clara e precisa, no corpo da decisão tomada pelo órgão decisor, das razões de fato e de direito expostas.

Tais pontos, quando conjugados, tendem a fornecer alcance de aplicação mais amplo da tese jurídica, ao proporcionar a depuração qualificada da questão controvertida, mediante escolha dos casos que funcionaram com fio condutor dos debates, bem como ao externar à comunidade jurídica e ao jurisdicionado, as razões determinantes para solução jurídica adotada.

REFERÊNCIAS

- ABBOUD, Georges. As técnicas de padronização das decisões judiciais e a vinculação de juízes e tribunais. A (in)constitucionalidade da vinculação prevista no CPC. *In: Revista de Processo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, vol. 314, p. 01-17, abr/2021. Versão digital.
- ABBOUD, Georges; SANTOS, Maira Bianca Scavuzzi de Albuquerque; FERNANDES, Ricardo Yamin. Como “escolher” o que vincula? *In: Revista de Processo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, vol. 318, p. 01-11, ago/2021. Versão digital.
- ALVIM, Teresa Arruda. Os juízes, a pandemia e os argumentos consequentialistas. *In: Cadernos Jurídicos*. São Paulo. Ano 22. nº 59, jul/set/2021, p. 151-159.
- ALVIM, Teresa Arruda. Reflexões a respeito do tema “precedentes” no Brasil do século 21. *In: Revista de Doutrina da 4ª Região*, Porto Alegre, n.78, jun/2017. Disponível em: https://revistadoutrina.trf4.jus.br/artigos/edicao078/Teresa_Arruda_Alvim.html>Acesso em: 27 out. 2022.
- ALVIM, Teresa Arruda; BARIONI, Rodrigo. Recursos repetitivos: tese jurídica e *ratio decidendi*. *In: Revista de Processo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, vol. 296, p. 01-11, out/2019. Versão digital.
- ALVIM, Teresa Arruda; DANTAS, Bruno. **Recurso Especial, Recurso Extraordinário e a Nova Função dos Tribunais Superiores**. 4º ed. Capítulo III. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019, p. 01-26. *E-book*.
- AMARAL, Ana Claudia Corrêa Zuin Mattos do; HATOUM, Nida Saleh; HORITA, Marcos Massashi. O Paradigma Pós-Moderno do Negócio Jurídico e a Necessidade de uma Nova Concepção na Contemporaneidade. *Scientia Iuris*, Londrina, v. 21, n. 2, p. 261-297, jul. 2017. Disponível em: <http://www.uel.br/revistas/uel/index.php/iuris/article/view/28454>. Acesso em: 28 out. 2021.
- AMARAL, Francisco. **Direito civil: introdução**. 9. ed. rev., mod. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2017.
- ARENDRT, Hannah. **Origens do totalitarismo**. Trad. Roberto Raposo. São Paulo: Companhia das Letras, 1998.
- ARENHART, Sérgio Cruz; PEREIRA, Paula Pessoa. Precedentes e casos repetitivos: por que não se pode confundir precedentes com as técnicas do CPC para solução da litigância de massa? *In: Revista de Processo Comparado*. São Paulo: Revista dos Tribunais, vol. 10, p. 01-19, dez/2019. Versão digital.
- ARMELIN, Donald. Tutela Jurisdicional Diferenciada. *In: Revista de Processo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, vol. 65, p. 01-07, mar/1992. Versão digital.
- ASPERTI, Maria Cecília de Araújo. Litigiosidade repetitiva e a padronização decisória: entre o cesso à justiça e a eficiência do judiciário. *In: Revista de Processo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, vol.263, p. 01-17, jan/2017. Versão digital.

ASPERTI, Maria Cecília de Araújo. **Recursos Repetitivos e Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas: uma análise da perspectiva do acesso à justiça e da participação no processo**. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2018.

ASPERTI, Maria Cecília Araujo Asperti; SILVA, Paulo Eduardo Alves da; GABBAY, Daniela Monteiro; COSTA, Susana Henriques. Why the “Haves” Come Out Ahead in Brazil? Revisiting Speculations Concerning Repeat Players and One-Shooters in the Brazilian Litigation Setting. *In: RDU*. Porto Alegre, vol 16, n. 88, 2019, 11-33, jul-ago 2019.

ASPERTI, Marcia Cecília de Araújo. **Acesso à justiça e técnicas de julgamento de casos repetitivos**. Tese (Doutorado em Direito) – Universidade de São Paulo. Faculdade de Direito. São Paulo, 2018. Disponível em: https://www.teses.usp.br/teses/disponiveis/2/2137/tde-30102020-031430/publico/5182903_Tese_Original.pdf. Acesso em janeiro de 2023.

ASSIS, Araken de. **Manual dos recursos**. 8º ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

ÁVILA, Humberto. **Teoria dos Princípios: da definição à aplicação dos princípios jurídicos**. 4ºed. São Paulo: Editora Malheiros, 2004.

AZEVEDO, Álvaro Villaça. **Os assentos no Direito Processual Civil**. Tese apresentada para especialização na cadeira de Processo Civil. Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo. São Paulo/SP, 1968.

BARROSO, Luís Roberto. Segurança jurídica na era da velocidade e do pragmatismo. *In: Revista de Direito*. Procuradoria do Estado do Goiás/GO, dez/2001, p. 55-72.

BARZOTTO, Luis Fernando. Positivismo Jurídico. *In: BARRETO, Vicente de Paulo Barreto. Dicionário de Filosofia do Direito*. São Leopoldo/RS e Rio de Janeiro: Unisinos e Renovar, 2006, p.642/647.

BASTOS, Antonio Adonias Aguiar. O devido processo legal nas demandas repetitivas. *In: Anais do XVII Encontro Preparatório para o Congresso Nacional do CONPEDI*, 2008. p. 4940-4854.

BASTOS, Antonio Adonias Aguiar. Situações jurídicas homogêneas: um conceito necessário para o processamento das demandas de massa. *In: Revista de Processo*, São Paulo: Revista dos Tribunais, vol 186, p. 87-107, ago/2010.

BAUMAN, Zygmunt. **Vida para consumo: A transformação das pessoas em mercadoria**. Rio de Janeiro: Jorge Zahar Ed., 2008.

BECKER, L.A. **Qual é o jogo do processo?** Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2012.

BEDAQUE, José Roberto dos Santos. **Direito e processo: influência do direito material sobre o processo**. 3º ed. São Paulo: Editora Malheiros, 2003.

BELINETTI, Luiz Fernando. Ações coletivas: um tema a ser ainda enfrentado na reforma do processo civil brasileiro: a relação jurídica e as condições da ação nas ações coletivas. *In: Revista de Processo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 98, p.125-132, 2000.

BELINETTI, Luiz Fernando. Definição de interesses difusos, coletivos em sentido estrito e individuais homogêneos. *In: Estudos de Direito Processual Civil*. Editora RT, 2005. p 666-671.

BITTAR, Eduardo Carlos Bianca. O direito na pós-modernidade. *In: Revista Sequência*, nº 57, p. 131-152, dez/2008.

BIZARRIA, Juliana Carolina Frutuoso. Identificação do elemento vinculante do precedente: *ratio decidendi* x tese jurídica. *In: Revista de Processo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, vol. 333, p. 01-17, nov/2022. Versão digital.

BRASIL, Tribunal de Justiça do Estado do Paraná (16º Câmara Cível). **Apelação nº 0014951-29.2020.8.16.0017**. Recorrente: Maria Martins Liduvino. Recorrido: Banco Santander (Brasil) S.A. Realator: Des. Paulo Cezar Bellio, 21 de agosto de 2022. Disponível em: https://portal.tjpr.jus.br/jurisprudencia/j/4100000021236901/Ac%C3%B3rd%C3%A3o-0014951-29.2020.8.16.0017#integra_4100000021236901. Acesso em dezembro de 2022.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**, de 05 de outubro de 1988. Brasília, 1988. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em janeiro de 2023.

BRASIL. **Lei nº 8.078**, de 11 de setembro de 1990. Dispõe sobre a proteção do consumidor e da outras providências. Brasília, 1990. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8078compilado.htm. Acesso em maio de 2023.

BRASIL. **Lei nº 13.105**, de 16 de março de 2015. Institui o Código de Processo Civil. Brasília, 2015. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015/2018/2015/lei/l13105>. Acesso em fevereiro de 2023.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (2º Turma). **Agravo Regimental em Recurso Especial 1412487/SP**. Agravante: Fazenda Pública do Estado de São Paulo. Agravado: Antônio Marcos da Silva e Outros. Relatoria: Min. Assusete Magalhães, 17 de setembro de 2015. Disponível em: <https://www.lexml.gov.br/urn/urn:lex:br:superior.tribunal.justica;turma.2:acordao;resp:2015-09-17;1412478-1470380>. Acesso em fevereiro de 2023.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (2º Turma). **Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial 1064109/GO**. Agravante: Luiz Roberto de Souza. Agravado: Marcia Regina Ferreira de Souza. Relatoria: Min. Reynaldo Soares da FONSECA, 12 de setembro de 2017. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/stj/504973286/inteiro-teor-504973296>. Acesso em fevereiro de 2023.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Corte Especial). **Recurso Especial nº 1.798.374/DF**. Recorrente: Defensoria Pública do Distrito Federal. Relatoria: Min. Marcos Campbell Marques, 21 de junho de 2022. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201900536793&dt_publicacao=21/06/2022. Acesso em março de 2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Plenário). **Habeas Corpus nº 152.752/PR**. Impetrante: Luiz Inácio Lula da Silva. Coator: Vice-Presidente do Superior Tribunal de Justiça. Relatoria:

Min. Luiz Edson Fachin, 04 de abril de 2018. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=15132272>. Acesso em abril de 2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (Plenário). **Recurso Extraordinário 655.265/DF**. Recorrente: Advocacia Geral da União. Recorrido Jaeline Boso Portela de Santana. Relatoria: Min. Luiz Fux, 13 de abril de 2016. Disponível em: <https://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=11465268>. Acesso em fevereiro de 2023.

BUENO, Cassio Scarpinella. Incidente de assunção de competência: reflexões sobre seu cabimento, suspensão de processos e fungibilidade. *In: Revista de Processo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, vol. 309, p. 01-10, nov/2020. Versão digital.

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

CABRAL, Antonio do Passo. A escolha da causa-piloto nos incidentes de resolução de processos repetitivos. *In: Revista de Processo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, vol. 231, p.01-10, mai/2014. Versão digital.

CAMBI, Eduardo. Jurisprudência Lotérica. *In: Revista dos Tribunais*. São Paulo: Revista dos Tribunais, vol. 786, p. 01-09, abr/2001. Versão digital.

CAMBI, Eduardo; BRITO, Jaime Domingues. Súmulas Vinculantes. *In: Revista de Processo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, vol. 168, p. 01-09, fev/2009. Versão digital.

CAMBI, Eduardo; BUENO, Filipe Braz da Silva. Segurança jurídica e efetividade processual. *In: Revista dos Tribunais Sul*. Vol. 04, p. 01-10, mar/2014. Versão digital.

CAMBI, Eduardo; ALMEIDA, Vinícius Gonçalves. Segurança jurídica e isonomia como vetores argumentativos para a aplicação dos precedentes judiciais. *In: Revista de Processo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, vol. 41, p. 277-304, out/2016.

COELHO, Inocêncio Mártires. Noções básicas de técnica jurídica. *In: Revista de Direito Administrativo*. Rio de Janeiro/RJ, vol 239, p. 193-208, 2005.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. Capítulo III. 7º ed. Editora Almedina, 2003.

CAPPELLETTI, Mauro. O acesso à justiça e a função do jurista em nossa época. *In: Revista de Processo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, vol. 61, p.01-10, mar/1991. Versão digital.

CAPPELLETTI, Mauro; GARTH. **Acesso à Justiça**. Tradução de Ellen Gracie Northflee. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris Editor, 1988.

CARNIO, Henrique Garbellini. Precedentes judiciais ou “direito jurisprudencial mecânico”? *In: RBDPro*. Belo Horizonte, ano 24, n. 93, p. 79-94, mar/2016.

CAVALCANTI, Marcos de Araújo. **Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas (IRDR)**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016. *E-book*.

CINTRA, Antônio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. **Teoria geral do processo**. 31. ed. São Paulo: Malheiros, 2015.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Justiça em Números 2022**. Ano-base 2021. Brasília: CNJ, 2022. Disponível em: <https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2022/09/justica-em-numeros-2022-1.pdf>. Acesso em janeiro de 2022.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. **Recomendação nº 134 de 09 de setembro de 2022**. Dispõe sobre o tratamento dos precedentes no Direito brasileiro. Brasília: CNJ, 2022. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/atos/detalhar/4740>. Acesso em maio de 2023.

CUNHA, Leonardo José Carneiro. As causas repetitivas e a necessidade de um regime que lhe seja próprio. *In: Revista da Faculdade de Direito do Sul de Minas*. Pouso Alegre, v. 25, p. 1-16, dez/2009. Versão digital.

DANTAS, Bruno. Jurisdição coletiva, ideologia coletivizante e direitos fundamentais. *In: Revista de Processo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, vol. 251, p. 01-10, 2016. Versão digital.

DAVID, René. **Os grandes sistemas do direito contemporâneo**. São Paulo: Martins Fontes, 2002.

DIDIER JÚNIOR, Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. **Curso de Direito Processual Civil**. Vol. 2. Capítulo 11. Salvador: Editora JusPodvim, 2016.

DIDIER JÚNIOR., Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. **Curso de Direito Processual Civil**. Vol. 03. 15º ed. Salvador: Editora JusPodvim, 2018.

DINAMARCO, Cândido Rangel. **A instrumentalidade do processo**. 14º ed. São Paulo: Editora Malheiros, 2013.

DINAMARCO, Cândido Rangel. Tutela jurisdicional. *In: Revista de Processo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, vol 01, p. 01-24, out/2011. Versão digital.

DINIZ, Antonio Carlos; MAIA, Antonio Cavalcanti. Pós-positivismo. *In: BARRETTO, Vicente de Paulo. Dicionário de Filosofia do Direito*. São Leopoldo/RS. Rio de Janeiro: Renovar, 2006, p. 650-654.

DINIZ, Maria Helena. **Curso de Direito Civil Brasileiro: Teoria Geral do Direito Civil**. 31º Ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2014.

FARIA, José Eduardo Campos de Oliveira. Direito e Justiça no século XXI: a crise da Justiça no Brasil. *In: International Conference on Law and Justice in the 21 st Century*, Portugal, Coimbra, 2003.

FARIA, José Eduardo Campos de Oliveira. O sistema brasileiro de justiça: a experiência recente e futuros desafios. *In: Estudos Avançados*, vol. 18, 2004, p. 103-125.

FARIA, José Eduardo Campos de Oliveira. **O Estado e o Direito depois da Crise**. Capítulos II e III. São Paulo: Saraiva, 2011.

FERRAZ, Schilling Tais. Ratio decidendi x tese jurídica. A busca pelo elemento vinculante do precedente brasileiro. *In: Revista de Processo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, vol. 265, p. 01-11, mar/2017. Versão digital.

FUGA, Bruno Sampaio. A teoria da transcendência dos motivos determinantes e o sistema de precedentes: a necessária compreensão da *ratio decidendi*, da tese e do dispositivo do precedente. *In: Revista de Processo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, vol. 325, p. 01-20, mar/2022. Versão digital.

GAIO JÚNIOR, Antônio Pereira. Os perfis do incidente de assunção de competência no CPC/2015. *In: Revista de Processo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, vol. 29, p. 01-10, nov/2019. Versão digital.

GALANTER, Marc. **Por que “quem tem” sai na frente: especulações sobre os limites da transformação no direito**. Organização e tradução de Ana Carolina Chasin. São Paulo: FGV Direito SP, 2018. E-book.

GIL, Antônio Carlos. **Como elaborar projetos de pesquisa**. 4º ed. São Paulo: Editora Atlas, 2002.

GOODHART, L. Arthur. *Determining the ratio decidendi of a case*. *In: Yale Law Journal*. Vol XL, 1930, p. 161-183.

GRINOVER, Ada Pelegrini. Algumas considerações sobre a constitucionalidade do precedente vinculante previsto no Código de Processo Civil. *In: Revista Brasileira da Advocacia*. Set/2016, p. 01-08.

GRAU, Eros Roberto. **Um novo paradigma dos contratos?** *In: Revista Da Faculdade De Direito, Universidade De São Paulo*, 96, p. 423-433.

HICKS, Stephen R. C. **Guerra Cultural: Como o pós-modernismo criou uma narrativa de desconstrução do ocidente**. Capítulo I. Tradução de Matheus Paccini. São Paulo: Faro Editorial, 2021, p. 7-22.

HILL, Flávia Pereira. Desjudicialização e acesso à justiça além dos tribunais: pela concepção de um devido processo legal extrajudicial. *In: Revista Eletrônica de Direito Processual REDP*, vol. 22, Rio de Janeiro/RJ, p. p. 379-408, abr/2021.

HOMMERDING, Adalberto Narciso; LIRA, Cláudio Rogério Sousa. A teoria do direito como integridade de Ronald Dworkin como condição para a positivação do direito. *In: Revista da Faculdade de Direito do Sul de Minas*. Pouso Alegre/MG, vol. 31, p. 97-122, jun/2015.

JOBIM, Marco Félix. Os novos paradigmas culturais do Direito e do processo na sociedade contemporânea. *In: Revista da AJURIS*, vol. 40, set/2013. Disponível em: <http://ajuris.kinghost.net/OJS2/index.php/REVAJURIS/article/view/283/218>. Acesso em agosto de 2021.

KUSSABA, Jaqueline Yoko. **Instrumentos processuais para efetivar o acesso à justiça dos direitos transindividuais veiculados em ações repetitivas**. Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade Estadual de Londrina. Londrina/PR, 2014. Disponível em: <http://www.bibliotecadigital.uel.br/document/list.php?tid=44>. Acesso em abril de 2023.

LAMY, Eduardo de Avelar. Súmula vinculante: um desafio. *In: Revista de Processo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, vol. 120, p. 01-21, fev/2005. Versão digital.

LEAL, Victor Nunes. Passado e futuro da súmula do STF. *In: Revista de Direito Administrativo*, vol 145, jul-set/1981, p. 1-20.

LUHMANN, Niklas. **Legitimação pelo procedimento**. Tradução de Maria da Conceição Côrte Real. Brasília: Editora da Universidade de Brasília, 1980.

MACÊDO, Lucas Buriel de. **Precedentes judiciais e o Direito Processual Civil**. 2º ed. Salvador/BA: Editora Juspodivm, 2016a.

MACÊDO, Lucas Buriel de. Reclamação constitucional fundada em precedentes obrigatórios no CPC/2015. *In: DIDIER JR, Fredie; MACÊDO, Lucas Buriel de; PEIXOTO, Ravi; FREIRE, Alexandre. Novo CPC doutrina selecionada: Processos nos tribunais e meios de impugnação às decisões judiciais*. Salvador: Juspodivm, 2016b, p. 269-290.

MACÊDO, Lucas Buriel de; PEIXOTO, Ravi. A “tese jurídica” nos precedentes obrigatórios: um jogo de espelhos com a *ratio decidendi* e com a coisa julgada? *In: Revistas de Processo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, vol. 332, p. 01-14, nov/ 2022. Versão digital.

MADUREIRA, Claudio Penedo. Formalismo, instrumentalismo e formalismo-valorativo. *In: Cadernos do Programa de Pós-Graduação em Direito*. UFRGS, Porto Alegre/RS, vol. X. nº 3, p. 253-283, 2015.

MADUREIRA, Claudio; ZANETI JR., Hermes. Formalismo valorativo e o novo processo civil. *In: Revista de Processo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, vol. 272, p. 01-22, out/2017. Versão digital.

MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Recurso Extraordinário e Recurso Especial**. 8º ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

MARINELLI, Marino. Os precedentes judiciais entre “obrigatoriedade” e “poder persuasivo”: notas comparativas e reflexões sobre o novo CPC brasileiro e sua “súmula vinculante”. Tradução de Fabiano da Costa Tesolin. *In: Civil Procedure Review*, vol. 12, p. 129-148, dez/2021.

MARINONI, Luiz Guilherme. O direito de ação como direito fundamental (conseqüências teóricas e práticas). *In: Revista dos Tribunais*. São Paulo: Revista dos Tribunais, vol. 873, p. 1-16, jul/2008. Versão digital.

MARINONI, Luiz Guilherme. Aproximação crítica entre as jurisdições de civil law e de common law e a necessidade de respeito aos precedentes no Brasil. *In: Revista de Processo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, vol. 172, p. 01-22, jun/ 2009. Versão digital.

MARINONI, Luiz Guilherme. **Técnica processual e tutela dos direitos**. 3º ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010a.

MARINONI, Luiz Guilherme. **Precedentes obrigatórios**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010b.

MARINONI, Luiz Guilherme. O "problema" do incidente de resolução de demandas repetitivas e dos recursos extraordinário e especial repetitivos. *In: Revista de Processo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, vol. 249, p. 01-10, nov/2015. Versão digital.

MARIONI, Luiz Guilherme. **Incidente de resolução de demandas repetitivas: decisão de questão idêntica x precedente**. 3 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2023. E-book.

MATTEI, Ugo; NADER, Laura. **Pilhagem: Quando o estado de direito é ilegal**. Capítulo I: A pilhagem e o Estado de Direito. Item I: Uma anatomia da pilhagem. Tradução de Jefferson Luiz Camargo. Editora Martins Fontes: São Paulo, 2013.

MELLO, Felipe Varela. O art. 927 do código de processo civil e o seu rol de precedentes vinculantes. *In: Revista de Processo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, vol. 330, p. 295-312, ago/2022.

MENDES, Aluísio Gonçalves de Castro; TEMER, Sofia. O incidente de resolução de demandas repetitivas no novo Código de Processo Civil. *In: DIDIER JR, Fredie; MACÊDO, Lucas Buril de; PEIXOTO, Ravi; FREIRE, Alexandre. Novo CPC doutrina selecionada: Processos nos tribunais e meios de impugnação às decisões judiciais*. Salvador: Juspodivm, 2016, p. 313-355.

MENDES, Bruno Cavalcanti Angelin. **Julgamentos de casos repetitivos: critérios de seleção dos casos paradigmáticos e formação de precedentes**. São Paulo: Editora JusPodivm, 2021.

MESQUITA, José Ignácio de Botelho. A crise do judiciário e o processo. *In: Teses, estudos e pareceres de processo civil*. Vol I. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, p. 257-262, 2006.

MITIDIERO, Daniel. **Cortes superiores e cortes supremas: do controle à interpretação da jurisprudência ao precedente**. 2º ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014.

MITIDIERO, Daniel. Fundamentação e precedente - dois discursos a partir da decisão judicial. *In: Revista de Processo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, vol. 206, p. 61-78, abr/2012.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. Ações coletivas na Constituição Federal de 1988. *In: Revista de Processo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, vol 61, p. 187-200, mar/1991.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. Efetividade do processo e técnica processual. *In: Revista de Processo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, vol. 177, p. 168-174, 1995.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. O futuro da justiça: alguns mitos. *In: RDC*. São Paulo: Revista dos Tribunais, vol.06, p. 1-10, ago/2000. Versão digital.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. Súmula, jurisprudência, precedente: uma escala e seus riscos. *In: Temas de Direito Processual*. 9º série. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 299-314.

MOTTA, Otávio Verdi. **Justificação da decisão judicial: A elaboração da motivação e formação de precedente**. São Paulo: RT, 2015.

MÜLLER, Friedrich. Entrevista com Friedrich Müller. [Entrevista concedida Martonio Mont'Alverne Barreto Lima e Gilberto Bercovici]. *In: Revista Sequência estudos jurídicos e políticos*. Florianópolis, n. 51, p. 9-30, 2005.

MÜLLER, Friedrich. **Teoria Estruturante do Direito**. 2ºed. Tradução Peter Naumann e Eurides Avance de Souza. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

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

NERY JUNIOR., Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. **Comentários ao Código de Processo Civil**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019.

NOBRE JUNIOR, Edilson Pereira. O direito processual brasileiro e o efeito vinculante das decisões dos tribunais superiores. *In: Revista de Informação Legislativa*. Ano 37. n.148. Brasília, 2000.

NOJIRI, Sérgio. **O dever de fundamentar as decisões judiciais**. Revista dos Tribunais: São Paulo, 2000.

NUNES, Dierle. Processualismo constitucional democrático e o dimensionamento de técnicas para a litigiosidade repetitiva: a litigância de interesse público e as tendências “não compreendidas” de padronização decisória”. *In: Revista de Processo*. Vol. 199. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 41-82, 2011.

OLIVEIRA JÚNIOR, Délio Mota de. **A Nova Aplicação da Jurisprudência e Precedentes no Código de Processo Civil/2015: Aspectos Da Tradição Do *Common Law* Necessários Para O Desenvolvimento Da Teoria Brasileira Dos Precedentes Judiciais**. São Paulo: Editora RT, 2016.

PEDRON, Flavio Quinaud; CARVALHO, Joabe Herbe Amorim. A contribuição da teoria do direito como integridade de Ronald Dworkin para a hermenêutica jurídica contemporânea. *In: Revista do Mestrado em Direito UCB*, Brasília, v. 10, n. 2, dez. 2016.

PERLINGIERI, Pietro. **Perfis do Direito Civil: introdução ao Direito Civil Constitucional**. 2. ed. Tradução de Maria Cristina de Cicco. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

PINHO, Humberto Dalla Bernardina de; STANCATI, Maria Maria Martins Silva. A ressignificação do princípio do acesso à justiça à luz do art. 3.º do CPC/2015. *In: Revista de Processo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, vol. 254, p. 17-44, 2016.

RAATZ, Igor; ANCHIETA, Natascha; DIETRICH, William Galle. Processualismo científico e “fases metodológicas do processo”: a tática erística do adjetivo científico e das “novas fases metodológicas”. *In: Revista Eletrônica de Direito Processual – REDP*. Rio de Janeiro. Ano 14. Vol 21. Nº 3, p. 296-327, dez/2020.

RE, Edward Dominc. Stare Decisis *In: Revista de Informação Legislativa*. Tradução de Ellen Gracie Northfleet. Ano 31. n. 122. Brasília, p. 281-287, jul/994.

REALE, Miguel. **O direito como experiência jurídica**. Ensaio X: Problemas de hermenêutica jurídica. 2º ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2002.

RODRIGUES, Marcelo Abelha. Sistema de precedentes ou meros filtros redutores de demandas repetitivas? Angústias e desconfianças. *In: Revista de Processo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, vol. 259, p. 307- 329, set/2016.

ROPPO, Enzo. **O contrato**. Capítulo V. Coimbra: Almedina, 2006, p. 296-348.

SADEK, Maria Tereza. Judiciário: mudanças e reformas. *In: Estudos Avançados*. 2004, p.79-101. Disponível em: <https://www.revistas.usp.br/eav/article/view/10001>. Acesso em janeiro de 2023.

SADEK, Maria Tereza. O acesso à justiça: um direito e seus obstáculos. *In: Revista USP*, São Paulo. Vol 101. 2014, p. 55-66. Disponível em: <https://www.revistas.usp.br/revusp/article/view/87814>. Acesso em dezembro de 2022.

SADEK, Maria Tereza; ARANTES, Rogério Bastos. A crise do judiciário na visão dos juízes. *In: Revista USP*, 1994. p. 35-45. Disponível em: <https://www.revistas.usp.br/revusp/article/view/26934>. Acesso em janeiro de 2022.

SANTOS, Vinícius Vilela. **Técnicas processais de julgamento de casos repetitivos e a tutela dos interesses individuais homogêneos**. Dissertação (Mestrado em Direito) – Universidade Estadual de Londrina. Londrina/PR, 2021. Disponível em: <http://www.bibliotecadigital.uel.br/document/list.php?tid=44>. Acesso em abril de 2023.

SCHAUER, Frederick. Precedent. *In: Social Science Research Network*. 2011, p. 1-25. Cópia eletrônica disponível em <http://ssrn.com/abstract=1836384>. Acesso em agosto de 2021.

SCHAUER, Frederik. **Thinking like a lawyer: A new introduction to legal reasonig**. Harvard University Press: Cambridge, Massachusetts. London, England. 2009.

SENADO FEDERAL. **Código de processo civil e normas correlatas**. 7º ed. Brasília: Senado Federal. Coordenação de Edições Técnicas, 2015. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/512422/001041135.pdf>. Acesso em janeiro de 2023.

SICA, Heitor Vitor Mendonça. Brevíssimas reflexões sobre a evolução do tratamento da litigiosidade repetitiva no ordenamento brasileiro, do CPC/1973 ao CPC/2015. *In: Revista de Processo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, vol. 25, p. 269-281, jul/2016.

SILVA, José Afonso. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 42º Ed. São Paulo: Editora Malheiros, 2019.

SILVA, Ovídio Araújo Baptista da. A função dos tribunais superiores. *In: STJ 10 anos*. 1989. Disponível em: <https://www.stj.jus.br/publicacaoinstitucional/index.php/Dezanos/article/view/3404>. Acesso em julho de 2022.

SILVA, Ovídio Araújo Baptista da. **Processo e ideologia: O paradigma racionalista**. Capítulo X. Os recursos: viés autoritário da jurisdição. Editora Forense: Rio de Janeiro, 2004, p. 241-263.

SOUZA, Carlos Aurélio Mota de. **Segurança Jurídica e Jurisprudência**. Capítulo IX. Direito Judicial, Jurisprudencial, Sumular. Editora LTR: São Paulo/SP, 1996, p. 139-159.

SOUZA, Eduardo Nunes de. Situações jurídicas subjetivas: aspectos controversos. *In: Civilistica.com*. Rio de Janeiro: a. 4, n. 1, 2015. Disponível em:

<<http://civilistica.com/situacoes-juridicas-subjetivas-aspectoscontroversos/>>. Outubro de 2020.

SOUZA, Marcus Seixas. **Os precedentes na história do direito processual civil brasileiro: colônia e império**. 2014. 196 folhas. Dissertação de mestrado em Direito Público. Universidade Federal da Bahia. Salvador/BA, 2014.

STRECK, Lênio Luiz. **Precedentes judiciais e hermenêutica: o sentido da vinculação no CPC/2015**. 3º ed. Salvador: Editora JusPodvim, 2021.

STRECK, Lenio Luiz; SANTOS, Igor Raatz dos; MORBACH, Gilberto. Da genealogia dos mecanismos vinculantes brasileiros: dos assentos portugueses às “teses” dos tribunais superiores. *In: Revista Eletrônica do Curso de Direito da UFSM*. Santa Maria/RS, v. 14, p. 01-31, 2019. Disponível em: <https://periodicos.ufsm.br/revistadireito/article/view/37204>. Acesso em fevereiro de 2023.

TALAMINI, Eduardo. O que são os 'precedentes vinculantes' no CPC/15. *In: Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região*, v. 5, p. 58-63, 2016.

TARTUCE, Fernanda; ASPERTI, Maria Cecília de Araújo. As técnicas de julgamento de casos repetitivos e a triagem de processos e recursos sob a perspectiva do acesso à justiça individual. *In: Revista de Processo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, vol. 288, p. 275-299, 2019.

TARUFFO, Michele. **Dimensioni del Precedente Giudiziario**. Università di Pavia. *In: Scintillae Iuris*.

TARUFFO, Michele. **La Motivación de la Sentencia Civil**. Tradução de Lorenzo Córdova Vianello. México:Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, 2006. Disponível em: <www.te.gob.mx/documentacion/publicaciones/libros/motivacion.pdf> Acesso em novembro/2017.

TARUFFO, Michele. Precedente e Jurisprudência. Tradução de Arruda Alvim, Teresa Arruda Alvim Wambier e André Luis Monteiro. *In: Revista de Processo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, vol 199, p. 139-155, 2011.

TEMER, Sofia. **Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas**. 5º ed. Salvador: Editora JusPodvim, 2022.

TEPEDINO, Gustavo. O Código Civil, os chamados microssistemas e a constituição: premissas para uma reforma legislativa. *In: Problemas de Direito Civil-Constitucional*. Gustavo Tepedino (Organizador). Rio de Janeiro: Editora Renovar, 2000, p. 03-16.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. Jurisprudência e precedentes vinculantes no novo código de processo civil – demandas repetitivas. *In: Revista de Processo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, vol. 255, p. 359-372, mai/2016.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. Regime das demandas repetitivas no novo código de processo civil. *In: DIDIER JR, Fredie; MACÊDO, Lucas Buril de; PEIXOTO, Ravi; FREIRE, Alexandre. Novo CPC doutrina selecionada: Processos nos tribunais e meios de impugnação às decisões judiciais*. Salvador: Juspodivm, 2016, p. 417-446.

TUCCI, José Rogério Cruz e. O regime do precedente judicial no novo CPC. *In: Coleção grandes temas no Novo CPC. Precedentes*. Coordenação Fredie Didier Jr., et al. Editora JusPodvim: 2015, p. 445-457.

TUCCI, José Rogério Cruz e. **Precedente judicial como fonte do direito**. Capítulo V. 2º ed. Rio de Janeiro: Editora GZ, 2021.

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. Interpretação da lei e de precedentes: civil law e common law. *In: Revista dos Tribunais*, vol. 893, p. 33-45, mar/2010.

WATANABE, Kazuo. Acesso à justiça e sociedade moderna. *In: GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. Participação e processo*. São Paulo: Ed. RT, 1988.

YARSHELL, Flávio Luiz. **Tutela Jurisdicional**. São Paulo: Editora Atlas, 1999.

ZANETI JR., Hermes. **O valor vinculante dos precedentes: teoria dos precedentes normativos formalmente vinculantes**. 5º ed. São Paulo: Editora JusPodvim, 2021.

ZANETI JR., Hermes; PEREIRA, Carlos Frederico Bastos. Por que o poder judiciário não legisla no modelo de precedentes do código de processo civil de 2015? *In: Revista de Processo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, p. 371-388, jul/2016.