

# **OS PRECEDENTES VINCULANTES E O NOVO CPC: O FUTURO DA LIBERDADE INTERPRETATIVA E DO PROCESSO DE CRIAÇÃO DO DIREITO**

THE BINDING PRECEDENT AND THE NEW CPC: THE FUTURE OF FREEDOM AND INTERPRETATION OF CREATION PROCESS OF LAW

**JOSÉ HENRIQUE MOUTA ARAÚJO<sup>1</sup>**

## **RESUMO**

O artigo enfrenta o problema do tempo de duração dos processos e a necessidade de ampliação do caráter vinculante dos precedentes judiciais. Aborda aspectos ligados às últimas reformas processuais e a necessidade de uniformização interpretativa, especialmente nos casos envolvendo os litigantes habituais. Analisa alguns dispositivos do projeto do novo Código de Processo Civil Brasileiro que conceituam precedente judicial e pretendem ampliar sua força vinculante. Em seguida, analisa o papel dos magistrados no processo de interpretação e aplicação do direito e a necessidade de fundamentar as razões de acolhimento ou afastamento do precedente do órgão colegiado. Por fim, elenca dispositivos que comprovam o caminho traçado pelo projeto em relação ao esvaziamento da livre interpretação judicial em casos repetitivos, como instrumento de alcance do *stare decisis* no ordenamento jurídico brasileiro.

## **PALAVRAS-CHAVE**

Projeto do novo CPC; litigantes habituais; precedentes judiciais; interpretação e aplicação do direito; papel dos magistrados; tempo do processo.

---

<sup>1</sup> Doutor e mestre e em direito (UFPA), pós-doutor (FDUL), professor titular da UNAMA (Pa), Cesupa (PA) e Fametro (AM), advogado e procurador do Estado do Pará. [www.henriquemouta.com.br](http://www.henriquemouta.com.br)

## **ABSTRACT**

The article addresses the problem of the duration of the processes and the need for expansion of binding judicial precedent. Addresses aspects related to the latest procedural reforms and the need for uniform interpretation, especially in cases involving habitual litigants. Examines some of the devices of the new Brazilian Civil Procedure project that conceptualize judicial precedent and intend to increase their binding force. Then analyzes the role of judges in interpreting and applying the law and the need to justify the reasons for departing from precedent or host the collegiate body process. Finally, lists devices that show the path traced by the project in relation to the emptying of free judicial interpretation in repetitive cases, as a tool of reach of stare decisis in Brazilian law.

## **KEY-WORDS**

Design of the new CPC; habitual litigants; judicial precedent; interpretation and application of the law; role of judges; process time.

## **I- INTRODUÇÃO**

Um dos grandes temas que vem sendo debatido pela ciência processual diz respeito a análise da força dos precedentes judiciais e a necessidade de uniformização da interpretação como instrumentos de diminuição do tempo do processo.

O projeto do novo Código de Processo Civil (*que passa a ser chamado neste ensaio de NCPC*)<sup>2</sup> pretende superar alguns pontos de estrangulamento do sistema e abreviar o tempo de duração dos processos judiciais. Neste texto serão abordados aspectos que demonstram que o projeto do NCPC pretende ampliar o sistema de vinculação dos precedentes e o fortalecimento da jurisprudência.

---

<sup>2</sup> Serão indicados, durante o ensaio, os dispositivos oriundos da versão que foi aprovada pela Câmara dos Deputados no 1º semestre de 2014.

Em verdade, vale ressaltar que no decorrer dos últimos anos, vários institutos foram consagrados objetivando proporcionar maior *efetividade* e *brevidade* à prestação da tutela jurisdicional, tentando diminuir o *tempo de duração do processo*<sup>3</sup>, *ampliar a estabilização da interpretação dos tribunais* e *fortalecer a jurisprudência*<sup>4</sup>, dentre os quais: a) novos poderes dos relatores (art. 557 e 527 do CPC); b) implantação de Súmula Vinculante, de Súmula impeditiva de processamento de recurso<sup>5</sup> e de Súmula de Tribunal Superior e jurisprudência do plenário do STF impeditivas de reexame necessário (art. 475, §3º, do CPC); c) possibilidade de julgamento liminar de improcedência nas causas repetitivas (art. 285-A, do CPC)<sup>6</sup>; d) criação de requisito de

---

<sup>3</sup> Barbosa Moreira, em artigo publicado em 2001, chamou atenção para os vários mitos envolvendo o futuro da justiça, dentre os quais estava (e ainda está nos dias atuais) a rapidez acima de tudo. De acordo com suas lições: “O submisso número 2 é a idéia de que todos os jurisdicionados clamam, em quaisquer circunstâncias, pela solução rápida dos litígios. Idéia ingênua: basta alguma experiência da vida forense para mostrar que, na maioria dos casos, o grande desejo de pelo menos um dos litigantes é o de que o feito se prolongue tanto quanto possível. Ajunto que os respectivos advogados nem sempre resistem à tentação de usar todos os meios ao seu alcance, lícitos ou ilícitos que sejam, para procrastinar o desfecho do processo: os autos retirados deixam de voltar ao cartório no prazo legal, criam-se incidentes infundados, apresentam-se documentos fora da oportunidade própria, interpõem-se recursos, cabíveis ou incabíveis, contra todas as decisões desfavoráveis, por menos razão que se tenha para impugná-las, e assim por diante. É verdade que o Código de Processo Civil prevê sanções para uma série de comportamentos irregulares, mas, por vários motivos, elas permanecem quase letra-morta no texto legal, ou, mesmo aplicadas, não se revelam capazes de coibir totalmente a chicana”. BARBOSA MOREIRA, José Carlos, *O futuro da justiça: alguns mitos*. Revista de Processo n. 102. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001. p. 230.

<sup>4</sup> “A tendência de fortalecimento da jurisprudência no processo civil brasileiro vem se desenhando, de forma gradativa e persistente, desde o final do século XX. Reformas do CPC, em especial no seu art. 557, permitiram substancial incremento dos poderes do relator no âmbito dos tribunais, admitindo-se o julgamento monocrático de recursos sob o fundamento da aplicação da jurisprudência dos tribunais superiores. Anos mais tarde, essa tendência se intensificaria de forma inquestionável, sendo implementados, através de sucessivas reformas na Constituição e no CPC, institutos como a súmula vinculante, a súmula impeditiva de recursos e a sentença liminar de improcedência, todos fundados na invariável perspectiva de valorização da jurisprudência”. ROQUE, André Vasconcelos. *Dever de motivação das decisões judiciais e o controle da jurisprudência no novo CPC*. In *Novas tendências do processo civil – estudos sobre o projeto do novo Código de Processo Civil*. FREIRE, Alexandre; DANTAS, Bruno; NUNES, Dierle; DIDIER JR, Fredie; MEDINA, José Miguel Garcia; FUX, Luiz; CAMARGO, Luiz Henrique Volpe; OLIVEIRA, Pedro Miranda de (organizadores). Salvador : Juspodivm, 2013, p. 257.

<sup>5</sup> Indica-se a leitura dos seguintes ensaios, especialmente desenvolvidos para estes assuntos: ARAÚJO, Jose Henrique Mouta . *Processos repetitivos e os poderes do Magistrado diante da Lei n 11.277/06. Observação e críticas*. Revista Dialética de Direito Processual, São Paulo, v. 37, n. 8, p. 69-79, 2006 e ARAÚJO, Jose Henrique Mouta . *Súmula impeditiva de recursos. Uma visão sobre o atual quadro processual brasileiro*. Revista Dialética de Direito Processual, São Paulo, v. 39, p. 86-92, 2006.

<sup>6</sup> Os precedentes internos de improcedência podem ser vinculantes para o próprio juiz, desde mantenha o posicionamento anterior. Trata-se, portanto, de técnica de antecipação da resolução da lide com implementação de *precedente vinculante*. Sobre o assunto, apontando a interpretação do dispositivo e as críticas necessárias, ver ARAÚJO, José Henrique Mouta. *Processos repetitivos e os poderes do magistrado diante da Lei 11.277/06. Observações e críticas*. Revista Dialética de Direito Processual n. 37, São Paulo : Dialética, abril/2006, pp. 69-79 e DIAS, Jean Carlos. *A introdução da sentença-tipo no sistema processual civil brasileiro – Lei 11.277*. Revista Dialética de Direito Processual n. 37, São Paulo : Dialética, 2006, pp. 63-68.

admissibilidade específico para o recurso extraordinário – a Repercussão Geral; g) julgamento do recurso especial em causas repetitivas (art. 543-C, do CPC).

Com o projeto do NCPC, novos institutos serão criados e outros aprimorados, visando atender a esta ideia de superação dos obstáculos por meio de ampliação do caráter vinculante das decisões judiciais em processos repetitivos e com isso alcançar a efetiva e real *duração razoável do processo* (art. 5º, LXXVIII da C/88 c/c art. 4º, do NCPC)<sup>7</sup>.

Contudo, não se pode deixar de analisar essa nova tendência vinculativa aliada aos conceitos típicos de teoria do processo e do direito (como direito de ação, contraditório, ampla defesa e devido processo legal – art. 5º, LIV e LV da CF/88) além do papel de interpretação de aplicação do direito pelo magistrado.

É com vista a uma perspectiva crítica-contributiva, que será analisada a temática relativa ao sistema de vinculação de precedente no NCPC.

## **II- A CRISE DE TEMPESTIVIDADE DA TUTELA JURISDICIONAL E O SISTEMA PROCESSUAL ATUAL: OS LITIGANTES HABITUAIS E O CONCEITO DE PRECEDENTE**

A longa duração dos litígios no Brasil não pode ser analisada de forma isolada. Está ligada a pouca quantidade de juízes, ao aumento do número de demandas reprimidas, a existência cada vez maior dos chamados *litigantes habituais*, além da existência de instrumentos processuais dispensáveis<sup>8</sup>.

---

<sup>7</sup> No NCPC, existem outros instrumentos que procuram alcançar a *efetiva duração razoável do processo*, como a tutela de evidência e a ordem cronológica de conclusão. No tema, ver, com maior fôlego: CABRAL, Antônio do Passo. *A duração razoável do processo e a gestão do tempo no projeto de novo Código de Processo Civil*. In *Novas tendências do processo civil – estudos sobre o projeto do novo Código de Processo Civil*. FREIRE, Alexandre; DANTAS, Bruno; NUNES, Dierle; DIDIER JR, Fredie; MEDINA, José Miguel Garcia; FUX, Luiz; CAMARGO, Luiz Henrique Volpe; OLIVEIRA, Pedro Miranda de (organizadores). Salvador : Juspodivm, 2013, pp. 75-99.

<sup>8</sup> Luiz Guilherme Marinoni, em obra de 1994, já demonstrava sua preocupação com o *fenômeno da lentidão* da tutela jurisdicional, principalmente no que respeita ao procedimento ordinário, considerando a permissão de manutenção do *status quo* do conflito de interesses por longo período de tempo, o que não só muitas vezes interessa ao réu, como também pode colocar em risco o princípio da isonomia processual. MARINONI, Luiz Guilherme. *Efetividade do processo e tutela de urgência*. Porto Alegre: Sérgio Fabris, 1994. p. 2.

A chamada *crise de tempestividade* da tutela jurisdicional é corroborada com a presença dos litigantes habituais, que, por vezes, apresentam medidas processuais indevidas e provocam dilações desnecessárias, dificultando o encerramento da litispendência.

Sobre os chamados litigantes habituais, vale a pena transcrever as lições de Mauro Cappelletti e Bryant Garth:

“O professor Galanter desenvolveu uma distinção entre o que ele chama de litigantes “eventuais” e “habituais”, baseado na frequência de encontros com o sistema judicial. Ele sugeriu que esta distinção corresponde, em larga escala, à que se verifica com o sistema judicial e entidades desenvolvidas, com experiência judicial mais extensa. As vantagens dos habituais, de acordo com Galanter, são numerosas: 1) maior experiência com o Direito possibilita-lhes maior planejamento do litígio; 2) o litigante habitual tem economia de escala, porque tem mais casos; 3) o litigante habitual tem oportunidades de desenvolver relações informais com os membros da instância decisora; 4) ele pode diluir os riscos da demanda com maior número de casos; 5) pode testar estratégias com determinados casos, de modo a garantir expectativa mais favorável em relação aos casos futuros. Parece que, em função dessas vantagens, os litigantes organizacionais são, sem dúvida, mais eficientes que os indivíduos”.<sup>9</sup>

Além de todas essas características devem ser somadas mais três, que deixam os litigantes habituais em posição jurídica qualificada: a) a possibilidade de fazer uso de estratégias, visando implementar maior demora à prestação jurisdicional;<sup>10</sup> b) a de ter

---

<sup>9</sup> CAPPELLETTI Mauro & GARTH, Bryant. *Acesso à justiça*. Trad. Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Sérgio Fabris, 1988. p. 25-6.

<sup>10</sup> Há, nesse aspecto, claro desequilíbrio, cabendo ao sistema processual, inclusive, nas reformas já ocorridas e nas que estão sendo implementadas, diminuir cada vez mais essa distância. Esta preocupação também é objeto de reflexão por parte de José Renato Nalini, ao abordar que: “o desequilíbrio na balança é evidente quando, de um lado, situa-se empresa provida de infindáveis arsenais para um litígio que lhe convém, muitas vezes, institucionalizar ao invés de pacificar. De outro, o indivíduo isoladamente

menor prejuízo em face da duração da litispendência, em virtude de sua auto-suficiência; c) e a de provocar maiores incidentes processuais.<sup>11</sup> Na prática forense, é fácil perceber que aqueles que mais utilizam a esfera recursal, interpondo maior quantidade de recursos aos tribunais superiores – muitos dos quais infundados – são justamente as grandes empresas, inclusive multinacionais, as pessoas jurídicas de direito público e as prestadoras de serviço público.

Várias pesquisas são realizadas para demonstrar os maiores litigantes do Brasil e, como se pode perceber, os entes públicos (administração pública direta e indireta) estão ocupando as primeiras posições<sup>12</sup> em número de causas, de recursos, de complexidade de matéria, etc.

Percebe-se, outrossim, que as comissões de reforma da Constituição e do próprio CPC de 1973 estabeleceram vários instrumentos visando estimular um *processo civil de resultados*, tentando diminuir o tempo de duração das demandas. Antônio Carlos Marcato, utilizando a expressão aduzida por Cândido Dinamarco, afirma que o ordenamento jurídico não ficou imune às necessidades de reforma, com as seguintes palavras:

“Ordenamento jurídico brasileiro não ficou imune a esses movimentos de renovação, submetido que foi a uma profunda reforma do sistema processual civil, deliberadamente direcionada à criação de um *processo de resultados* – em contraposição ao “processo de conceitos ou de filigranas” – assim se ajustando às novas tendências do moderno Direito ligado à família romano-germânica”.<sup>13</sup>

---

considerado, carecedor de armas compatíveis para enfrentar a pugna, onde começa já na condição de perdedor”. NALINI, José Renato. *O juiz e o acesso à justiça*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1994. p. 20.

<sup>11</sup> Ainda acerca das vantagens envolvendo os litigantes habituais, vide: MARINONI, Luiz Guilherme. *Novas linhas do processo civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1993. p. 38.

<sup>12</sup> O INSS e a CEF estão nos dois primeiros lugares. Sobre o assunto, ver [http://www.cnj.jus.br/images/pesquisas-judiciarias/pesquisa\\_100\\_maiores\\_litigantes.pdf](http://www.cnj.jus.br/images/pesquisas-judiciarias/pesquisa_100_maiores_litigantes.pdf). Acesso em 26.06.14, às 10:45 hs.

<sup>13</sup> MARCATO, Antônio Carlos. *O processo monitorio brasileiro*. São Paulo: Malheiros, 1998. p. 18.

Um dos objetivos traçados pelas últimas reformas do CPC e do projeto do NCPC gira em torno da ampliação do caráter vinculante dos precedentes judiciais<sup>14</sup>, tentando, de um lado, atingir o poder de criação dos magistrados e, de outro, diminuir a divergência interpretativa e, conseqüentemente, o número de recursos em tramitação (especialmente nos casos dos litigantes habituais).

Neste sentido, antes da apresentação de alguns dispositivos do NCPC que tratam do fortalecimento dos precedentes judiciais, é necessário demonstrar que, a partir de uma realidade já existente, o ordenamento processual caminha para um sistema de obediência aos precedentes hierárquicos, com vinculação horizontal e vertical.

A estabilização dos precedentes – *stare decisis* – é, para o projeto e para as reformas já ocorridas no direito processual brasileiro, o caminho natural para a superação da divergência interpretativa nos processos repetitivos.

É razoável afirmar que a tendência interpretativa passa pela ampliação do caráter vinculante das decisões dos Órgãos Colegiados (Superiores e Locais). A sistemática do caso repetitivo significa a ampliação da força do precedente e maior restrição de acesso aos Tribunais.

O que se pretende, por óbvio, é *fortalecer o atendimento à interpretação colegiada em contraposição à liberdade de julgamento dos demais magistrados subordinados aos tribunais*.

---

<sup>14</sup> No tema, ver, dentre outros: ATAÍDE JR, Jadelmiro Rodrigues de. *Precedentes vinculantes e irretroatividade do direito no sistema processual brasileiro*. Curitiba: Juruá, 2012; LOPES FILHO, Juraci Mourão. *Os precedentes judiciais no constitucionalismo brasileiro contemporâneo*. Salvador: Juspodivm, 2014; MARINONI, Luiz Guilherme. *Precedentes obrigatórios*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010; ROSITO, Francisco. *Teoria dos precedentes judiciais – racionalidade da tutela jurisdicional*. Curitiba : Juruá, 2012; TUCCI, José Rogério Cruz e. *Precedente judicial como fonte do direito*. São Paulo : Revista dos Tribunais, 2004. ARRUDA, Paula. *Efeito vinculante: ilegitimidade da jurisdição constitucional. Estudo comparado com Portugal*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006; AZEVEDO, Marco Antonio Duarte. *Súmula vinculante: o precedente como fonte de Direito*. São Paulo: Centro de Estudos da Procuradoria Geral do Estado de São Paulo, 2008; DIAS, João Luís Fischer. *O efeito vinculante: dos precedentes jurisprudenciais: das súmulas dos tribunais*. São Paulo: IOB Thomson, 2004 e MANCUSO, Rodolfo de Camargo. *Divergência Jurisprudencial e súmula vinculante*. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

Neste fulgor, o projeto do NCPC elenca, no capítulo XV, do Livro I – Parte especial, a denominação “*do precedente judicial*”<sup>15</sup>, iniciando com a afirmação de que os tribunais devem uniformizar sua jurisprudência, mantendo-a estável, íntegra e coerente (art. 520).

Em seguida, este capítulo deixa claro duas coisas: a) a necessidade de criação e organização dos enunciados de súmula pelos tribunais; b) o processo de horizontalização e verticalização das decisões judiciais colegiadas.

Com efeito, será demonstrado no decorrer deste ensaio que a verticalização e horizontalização do precedente (da *ratio decidendi*) atingirão sobremaneira os processos repetitivos e as causas envolvendo os litigantes habituais. Além de ampliar as situações jurídicas já previstas nos arts. 543-A, B, e C, do atual CPC (recursos especial e extraordinário repetitivos), o projeto demonstra a necessidade de obediência hierárquica em outras situações jurídicas.

É dever afirmar que uma das tentativas de superação da crise de tempestividade da tutela jurisdicional é a ampliação do caráter vinculante do precedente, em todos os graus de jurisdição, fazendo com que as causas repetitivas tenham solução isonômica e com maior brevidade.

Destaca-se, sem repetir as previsões do art. 521 do NCPC, como deve ser conduzido esse processo de sedimentação dos precedentes:

- a) Atendimento, pelos juízes e tribunais, dos precedentes do STF em controle concentrado de constitucionalidade, enunciados de súmula vinculante, acórdãos e precedentes em incidente de assunção de competência (IAC) e de resolução de demandas repetitivas (IRDR), além, dos julgamentos em recurso extraordinário e especial repetitivos;
- b) Juízes e tribunais atenderão os enunciados de Súmulas do STF, em matéria Constitucional, e do STJ, em matéria infraconstitucional;

---

<sup>15</sup> Não se deve confundir uma simples *decisão judicial* com *precedente*. Como bem observa Marinoni: “seria possível pensar que toda decisão judicial é um precedente. Contudo, ambos não se confundem, só havendo sentido falar de precedente quando se tem uma decisão dotada de determinadas características, basicamente a potencialidade de se firmar como paradigma para a orientação dos jurisdicionados e dos magistrados”. MARINONI, Luiz Guilherme. *Precedentes obrigatórios*. São Paulo : Revista dos Tribunais, 2010, p. 215.



- c) Não sendo caso de aplicação dos itens anteriores, os juízes e tribunais seguirão os precedentes do plenário do STF em controle difuso de constitucionalidade e da Corte Especial do STJ, em matéria infraconstitucional.

Percebe-se, com isso, que o processo de estabilização hermenêutica é um caminho sem volta. Aos magistrados em geral, haverá o dever hierárquico de demonstrar o atendimento ao sistema de precedentes dos demais tribunais, inclusive sendo dever destes últimos, dar publicidade a seus julgados, de preferência por meio eletrônico (art. 521, §2º, do NCPC).

Em seguida, o NCPC deixa claro (art. 522) que o julgamento de casos repetitivos são aqueles oriundos do incidente de resolução de demandas repetitivas (IRDR) e dos recursos excepcionais (especial e extraordinário) repetitivos. Logo, esses julgamentos repetitivos dos Tribunais Locais e Superiores passam a gerar a vinculação na atuação dos juízes e órgãos a eles vinculados.

O desafio a ser enfrentado refere-se à manutenção desses precedentes e, neste particular, a possibilidade de ampliação de instrumentos como a rescisória (*em caso de divergência de interpretação do julgado concreto com precedente de Tribunal*) ou a reclamação constitucional.

De acordo com o ordenamento processual projetado, haverá muito mais do que a vinculação nos casos de repercussão geral<sup>16</sup> e de processos repetitivos oriundos dos Tribunais Superiores<sup>17</sup>, e sim a necessidade de atendimento das decisões oriundas dos próprios Tribunais Locais em que os juízes estiverem subordinados.

---

<sup>16</sup> É interessante observar a utilização, pelo art. 102, §3º, da CF/88, da palavra Tribunal, com T maiúsculo, demonstrando que está se referindo ao Tribunal Excelso. Logo, a condição de admissibilidade envolvendo a repercussão geral é exclusiva do colegiado máximo do STF. No mesmo sentido, entendem Elvino Ferreira Sartório e Flávio Cheim Jorge que: “houve por bem o legislador em dizer que o Tribunal (com letra maiúscula) competente só pode recursar a causa por ausência da *repercussão geral* por meio a manifestação de dois terços de seus membros. A letra maiúscula de Tribunal sugere que o Tribunal competente é o STF, uma vez que na sistemática da Constituição Federal de 1988 a palavra tribunal (com letra minúscula), em regra, é utilizada para designar os tribunais em geral (ou os ordinários) e, em letra maiúscula, para designar os tribunais superiores”. *O recurso extraordinário e a demonstração da repercussão geral*. Reforma do judiciário. Teresa Arruda Alvim Wambier, Luiz Rodrigues Wambier, Luiz Manoel Gomes Jr., Octavio Campos Fischer e William Santos Ferreira (coords). São Paulo : Revista dos Tribunais, 2005, p. 186.

<sup>17</sup> O § 4º do art. 543-A do atual CPC deixa claro que a dispensa de remessa do assunto para a análise pelo colegiado apenas ocorrerá se a turma decidir pela existência da repercussão geral. Se ocorrer interpretação

Além deste capítulo específico, em vários outros dispositivos o NCPC demonstra que estamos diante desse caminho sem volta: a otimização do tempo e das decisões dos tribunais em matérias repetitivas, normalmente envolvendo litigantes habituais, em detrimento do poder de criação do juiz, como se passa a demonstrar:

### **III- ASPECTOS DO NOVO CPC E OS PROCESSOS REPETITIVOS: O PODER DE CRIAÇÃO DOS JUIZES E A VINCULAÇÃO DOS PRECEDENTES COLEGIADOS**

Como já mencionado, o NCPC pretende ampliar as técnicas de vinculação dos precedentes já existentes, como os arts. 285-A, 557, 518, §1º, dentre outros, da atual legislação processual. A partir do presente momento, serão analisados alguns institutos previstos no projeto, estabelecidos com este objetivo e que pretendem diminuir o tempo de duração dos processos e a divergência interpretativa, em detrimento do poder de criação dos magistrados e da liberdade hermenêutica:

#### **a) Ampliação da intervenção do *amicus curiae*.**

O NCPC pretende consagrar o cabimento desta modalidade de intervenção profissional, para qualquer ação judicial, em tramitação no 1º grau os nos tribunais, levando em conta a “*especificidade do tema objeto da demanda ou a repercussão social da controvérsia*” (art. 138 do NCPC).

Interessante é destacar o papel desse profissional interventor e a possibilidade de recorrer da decisão que julgar o incidente de resolução de demandas repetitivas (IRDR) – art. 138, §3º, do NCPC.

Não se deve esquecer que, em verdade, nos recursos excepcionais repetitivos, já há, no sistema processual atual, a possibilidade de intervenção daquele que será atingido pela decisão paradigma. Logo, a ampliação da atuação deste *amicus curiae* está em

---

em sentido contrário, deverá o assunto ser apreciado pelo Plenário do STF. Logo, a Turma apenas pode declarar a presença da repercussão, configurando-se um requisito de admissibilidade de sua competência apenas no aspecto positivo.

consonância com a redimensão do caráter vinculante e do processo de coletivização dos conflitos em tramitação no judiciário brasileiro.

Logo, ao ampliar a sua intervenção, o projeto demonstra este novo momento de coletivização e de vinculação vertical e horizontal da decisão judicial, inclusive com sua participação no IRDR – cuja decisão terá caráter vinculante aos órgãos subordinados ao Tribunal. O papel do *amicus*, portanto, será extremamente importante em qualquer demanda com esta feição coletiva, representando de uma categoria ou grupo de pessoas com interesses semelhantes e que poderão ser atingidos pela decisão.

A propósito, em recente decisão, o STJ apreciou, sob o regime do art. 543-C, do CPC, que a intervenção como *amicus curiae* do atingido pelo julgado paradigma deve ser feita até o início do julgamento do caso piloto:

“DIREITO PROCESSUAL CIVIL. MOMENTO PARA HABILITAÇÃO COMO AMICUS CURIAE EM JULGAMENTO DE RECURSO SUBMETIDO AO RITO DO ART. 543-C DO CPC. O pedido de intervenção, na qualidade de *amicus curiae*, em recurso submetido ao rito do art. 543-C do CPC, deve ser realizado antes do início do julgamento pelo órgão colegiado. Isso porque, uma vez iniciado o julgamento, não há mais espaço para o ingresso de *amicus curiae*. De fato, já não há utilidade prática de sua intervenção, pois nesse momento processual não cabe mais sustentação oral, nem apresentação de manifestação escrita, como franqueia a Resolução 8/2008 do STJ, e, segundo assevera remansosa jurisprudência, o *amicus curiae* não tem legitimidade recursal, inviabilizando-se a pretensão de intervenção posterior ao julgamento (EDcl no REsp 1.261.020-CE, Primeira Seção, DJe 2/4/2013). O STJ tem entendido que, segundo o § 4º do art. 543-C do CPC, bem como o art. 3º da Resolução 8/2008 do STJ, admite-se a intervenção de *amicus curiae* nos recursos submetidos ao rito dos recursos repetitivos somente antes

do julgamento pelo órgão colegiado e a critério do relator (EDcl no REsp 1.120.295-SP, Primeira Seção, DJe 24/4/2013). Ademais, o STF já decidiu que o *amicus curiae* pode pedir sua participação no processo até a liberação do processo para pauta (ADI 4.071 AgR, Tribunal Pleno, DJe 16/10/2009)”( QO no REsp 1.152.218-RS, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, J. em 7/5/2014).

Percebe-se, portanto, que a ampliação desta modalidade de intervenção demonstra o novo momento do sistema processual nacional. A coletivização dos conflitos permite a intervenção do *amicus* em qualquer causa judicial<sup>18</sup>, com participação nesse processo de sedimentação da decisão judicial a ser vinculante para os magistrados.

#### **b) Precedente como critério de motivação e a liberdade interpretativa**

Outro instituto que demonstra esta nova etapa de coletivização dos conflitos e de massificação dos precedentes, com reflexos na teoria do direito e na própria teoria do processo, é o *dever geral de fundamentação judicial* (art. 93, IX, da CF/88).

As questões a serem enfrentadas neste momento são as seguintes: há liberdade de fundamentação judicial nos casos repetitivos? O magistrado é livre para, na fundamentação do julgado, afastar um precedente em situação jurídica idêntica (com a mesma *ratio decidendi*)?

As respostas passam pela seguinte premissa: o sistema de vinculação na atual legislação e no projeto do NCPC só pode alcançar os resultados esperados se houver a obediência

---

<sup>18</sup> Alexandre Gustavo Melo Franco Bahia, ao analisar o *amicus curie* no projeto do NCPC, observa que “há uma ampliação do instituto, que agora não se circunscreve ao controle de constitucionalidade (difuso/concentrado) e ao julgamento da repercussão geral, mas poderá ser usado em qualquer processo, mesmo no primeiro grau. Os requisitos ficarão mais claros: relevância da matéria, especificidade do tema discutido ou sua repercussão social e representatividade adequada...”. *O crescimento do papel do amicus curiae no novo CPC: perspectivas sobre a jurisprudência atual do STF*. In *Novas tendências do processo civil – estudos sobre o projeto do novo Código de Processo Civil*. FREIRE, Alexandre; DANTAS, Bruno; NUNES, Dierle; DIDIER JR, Fredie; MEDINA, José Miguel Garcia; FUX, Luiz; CAMARGO, Luiz Henrique Volpe; OLIVEIRA, Pedro Miranda de (organizadores). Salvador : Juspodivm, 2013, p. 277.

de forma vertical e horizontal (inclusive ampliando os poderes do relator hoje previstos no art. 557 do CPC<sup>19</sup>).

A liberdade interpretativa é diretamente atingida em caso de existência ou não de decisão colegiada vinculante, tendo em vista que o NCPC impõe o dever de fundamentação para afastamento do precedente, quer por sua superação ou distinção. A simples discordância não é parâmetro de fundamentação adequada.

Este entendimento é aplicável a qualquer grau de jurisdição. A simples afirmação de que não concorda com o precedente firmado por colegiado superior ou local está em desacordo com uma das maiores pretensões do sistema processual projetado, a saber: a uniformização interpretativa como instrumento de diminuição do tempo do processo.

Com efeito, a redação do art. 499 do NCPC consagra que:

“§ 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.”

---

<sup>19</sup> Jordão Violin assevera que: “os precedentes, no Brasil, têm eficácia persuasiva, tanto no sentido vertical (os Tribunais Superiores para inferiores), quanto no sentido horizontal (entre órgão do mesmo tribunal), limitada aos argumentos efetivamente debatidos em contraditório quando da primeira decisão. Em outras palavras: a existência de súmula ou jurisprudência dominante (de Tribunal Superior ou do próprio Tribunal, conforme o caso) acerca da tese jurídica deduzida no recurso impede a análise deste pelo colegiado, e é dever do relator negar seguimento a ele. Somente se o recurso trouxer argumento novo, ou seja, tese jurídica não constante da *ratio decidendi* do precedente, o recurso poderá ser analisado pelo colegiado. Este poderá, então, decidir de maneira diversa daquela fixada pelo precedente, desde que o faça fundamentadamente, explicitando os motivos pelos quais entende que os novos argumentos são suficientes para afastar a justificação da decisão-paradigma”. *O julgamento monocrático pelo relator: o artigo 557 do CPC e o reconhecimento dos precedentes pelo direito brasileiro*. In A força dos precedentes – estudos dos cursos de mestrado e doutorado em direito processual da UFPR. MARINONI, Luiz Guilherme (coordenador). Salvador: Juspodivm, 2009, p. 208.

Pela leitura da redação pretendida aos itens V e VI, percebe-se que: a) há a necessidade, na fundamentação, de identificação da causa e do precedente a ela aplicado; b) a identificação genérica de que o caso é repetitivo não é suficiente para atender ao critério de motivação; c) a mera citação de ementa de acórdão pode também ser insuficiente; d) o dever jurídico impõe a necessidade de mencionar a *ratio decidendi*<sup>20</sup>, o *distinguishing* ou o *overruling*; e) a súmula, jurisprudência ou precedente passa a ser vinculante e deve constar no julgado (espécie de fundamentação *per relationem*)<sup>21</sup> e, caso ocorra o seu afastamento, o dever jurídico impõe a demonstração do *distinguishing* ou *overruling*<sup>22</sup>.

Como já mencionado, o que pretende o sistema processual é, além de ampliar o caráter vinculante dos precedentes, impor ao julgador o dever de motivar sua não concordância, desde que presente, na fundamentação, os critérios de afastamento ou de superação. O simples não atendimento por discordância gera a falta de fundamentação da decisão judicial.

---

<sup>20</sup> Vale destacar a importante observação feita por Nelson Nery Junior e Georges Abboud: “o que frequentemente se visualiza nas decisões dos tribunais superiores – em que os casos são decididos fazendo referência a diversas ementas de forma descontextualizada – não corresponde a uma argumentação por precedentes, pois esta última é muito mais complexa do que a mera reunião de ementários para resolver litígio. Isso ocorre porque a *ratio decidendi*, ou seja, aquilo que efetivamente vincula em um precedente, é determinado pelos tribunais inferiores e não pelo próprio Tribunal que decidiu a questão”. *Stare decisis vs direito jurisprudencial*. In *Novas tendências do processo civil – estudos sobre o projeto do novo Código de Processo Civil*. FREIRE, Alexandre; DANTAS, Bruno; NUNES, Dierle; DIDIER JR, Fredie; MEDINA, José Miguel Garcia; FUX, Luiz; CAMARGO, Luiz Henrique Volpe; OLIVEIRA, Pedro Miranda de (organizadores). Salvador : Juspodivm, 2013, p. 491.

<sup>21</sup> Como bem explica Beclaute Oliveira Silva: “até hoje, coube ao Poder Judiciário, destinatário da norma de estrutura que ordena a fundamentação, definir os contornos de uma decisão fundamentada. Para isso, muitas vezes, fez-se uso da denominada, mas rechaçada por muitos, fundamentação *per relationem*, que ocorre quando o julgador, em vez de construir as razões que o levaram a decidir acerca de uma questão em sentido amplo, prefere se reportar a decisão anteriormente produzida”. E arremata: “a casuística da fundamentação *per relationem* pode ser assim resumida: a) o Tribunal adota como seus os fundamentos da decisão de 1º grau rechaçada; b) o Magistrado adota como seus os motivos apresentados por outro juízo – inclusive os que remetem à jurisprudência ou à súmula...”. *Decisão judicial não fundamentada no projeto do novo CPC: nas sendas da linguagem*. In *Novas tendências do processo civil – estudos sobre o projeto do novo Código de Processo Civil*. FREIRE, Alexandre; DANTAS, Bruno; NUNES, Dierle; DIDIER JR, Fredie; MEDINA, José Miguel Garcia; FUX, Luiz; CAMARGO, Luiz Henrique Volpe; OLIVEIRA, Pedro Miranda de (organizadores). Salvador : Juspodivm, 2013, p. 195.

<sup>22</sup> No tema, ver: BAHIA, Alexandre Gustavo Melo Franco e VECCHIATTI, Paulo Roberto Iotti. *O dever de fundamentação, contraditório substantivo e superação de precedentes vinculantes (overruling) no novo CPC – ou do repúdio a uma nova escola de exegeze*. In *Novas tendências do processo civil – estudos sobre o projeto do novo Código de Processo Civil*, v. 2. FREIRE, Alexandre; DANTAS, Bruno; NUNES, Dierle; DIDIER JR, Fredie; MEDINA, José Miguel Garcia; FUX, Luiz; CAMARGO, Luiz Henrique Volpe; OLIVEIRA, Pedro Miranda de (organizadores). Salvador : juspodivm, 2014, pp. 27-46.

A liberdade de criação, portanto, estará afetada nos casos sumulados e com precedentes vinculantes, se estimulando a fundamentação *per relationem*<sup>23</sup>. Há, neste sentido, a necessidade de ser repensado o próprio princípio da motivação judicial e, conseqüentemente, o processo hermenêutico do papel do juiz e sua liberdade na criação e aplicação do direito.

### **c) Improcedência liminar e situações jurídicas repetitivas**

Já foi destacada anteriormente a importância do atual art. 285-A, do CPC – julgamento liminar de improcedência em caso de processos repetitivos.

Contudo, não se pode esquecer que o sistema pretende a verticalização das decisões judiciais, o que passa, necessariamente, pela ampliação do poder do magistrado de decretar a improcedência liminar nas causas com precedentes colegiados contrários ao autor.

Assim, a *resolução de mérito initio litis* será ampliada para alcançar, prioritariamente, as situações jurídicas repetitivas com precedentes verticais contrários ao demandante.

Esta é a redação pretendida ao art. 333 do NCPC:

“Art. 333. Nas causas que dispensem a fase instrutória, o juiz, independentemente da citação do réu, julgará liminarmente improcedente o pedido que contrariar:

I – súmula do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça;

II – acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recursos repetitivos;

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

---

<sup>23</sup> Sobre a fundamentação judicial, ver PERO, Maria Thereza Gonçalves. *A motivação da sentença civil*. São Paulo: Saraiva, 2001.

IV – frontalmente norma jurídica extraída de dispositivo expresso de ato normativo;

V – enunciado de súmula de tribunal de justiça sobre direito local”.

Pela leitura, nota-se que há uma recolocação do atual art. 285-A, do CPC, para deixar claro que a vinculação é preferencialmente de *cima para baixo*. A sistemática atual deixa margem para a indagação se o juiz de piso pode ou não acompanhar o seu precedente interno, mesmo em caso de contrariedade de entendimento do próprio órgão colegiado local ou de Tribunal Superior<sup>24-25</sup>.

Contudo, com a previsão do art. 333 do NCPC, a improcedência liminar (*juízo super-antecipado de improcedência*) acompanhará essa verticalização já informada: caberá quando existir, para a situação jurídica que está sendo analisada *prima facie*,

---

<sup>24</sup> No tema, vale citar o seguinte julgado: “PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. IMPROCEDÊNCIA PELO 285-A DO CPC. FALTA DE ATENÇÃO AOS REQUISITOS DO CITADO ARTIGO. DECISÃO CONTRÁRIA AO ENTENDIMENTO DA INSTÂNCIA SUPERIOR. SENTENÇA ANULADA DE OFÍCIO. REGULAR PROCESSAMENTO DA AÇÃO. 1. Na espécie, o magistrado a quo julgou improcedente o pedido, com base no art. 285-A do CPC, sob fundamento de que a matéria é exclusivamente de direito e aquele Juízo tem, reiteradamente, proferido sentenças de improcedência do pedido. 2. Para melhor compreensão da questão, cumpre acrescentar o que dispõe o art. 285-A do Código de Processo Civil. Senão vejamos: “Art. 285-A. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada. § 1º Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação. § 2º Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso.” (Incluído pela Lei nº 11.277, de 2006) 3. Ocorre que, segundo entendimento consagrado por esta c. Corte de Justiça Regional, “a aplicação do art. 285-A do CPC, que se trata de um mecanismo de celeridade e economia processuais, presume que o entendimento exarado na sentença esteja em conformidade com a jurisprudência sedimentada nas instâncias superiores, o que não é o caso dos autos. Precedentes do STJ.” (Processo Numeração Única: AMS 0006718-81.2010.4.01.3400 / DF; APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA; Relator DESEMBARGADOR FEDERAL LEOMAR BARROS AMORIM DE SOUSA Convocado JUIZ FEDERAL CLODOMIR SEBASTIÃO REIS (CONV.) Órgão OITAVA TURMA Publicação 09/08/2013 e-DJF1 P. 614) - grifei. 4. In casu, a sentença não está em consonância com a jurisprudência desta Corte, trata-se de mandado de segurança e não houve notificação da autoridade coatora para prestar informações, bem como intimação do Ministério Público Federal na instância primeira. 5. Em consequência, a falta de atenção aos requisitos do art. 285-A do CPC impõe a cassação da sentença e a baixa dos autos para regular processamento da ação. (AgRg no REsp 1307682/RN, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/11/2012, DJe 03/12/2012). 6. Sentença anulada de ofício. Apelação da autora prejudicada”. (TRF 1- AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA – Relator JUIZ FEDERAL RONALDO CASTRO DESTÊRRO E SILVA (CONV.) – 7ª Turma - J em 29/04/2014 e-DJF1 DATA:09/05/2014 PAGINA:2251).

<sup>25</sup> O STJ tem exigido que o precedente interno esteja em consonância com a interpretação do tribunal local ou Superior, como se observa, por exemplo, nos seguintes precedentes: REsp. 1.279.570 (Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES – 2ª Turma – J. em 08/11/2011 – DJe de 17/11/2011) e REsp 1.109.398 (Relator Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO – 4ª Turma – J. em 16/06/2011 – DJe de 01/08/2011).



súmula ou processos repetitivos de Tribunal Superior, ou entendimento firmado em IRDR ou AC, além de súmula de Tribunal Local sobre direito local.

A conclusão é simples: a vinculação de *cima para baixo* demonstra que o precedente a ser aplicado na improcedência liminar não será o interno (do próprio juízo – como indica a atual redação do art. 285-A), mas dos colegiados Superiores ou Locais.

Destarte, poderá até existir precedente interno, desde que não conflita com entendimento dos órgãos colegiados. O processo de estabilização dos precedentes (*stare decisis*) é verticalizado e isto está bem demonstrado na redação pretendida ao art. 333 do CPC, restando claro que a livre interpretação do magistrado estará vinculada a existência ou não de processos repetitivos já pacificados pelas Cortes Locais e Superiores.

#### **d) Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas e Assunção de Competência**

A tentativa de estabilização da jurisprudência e de diminuição da divergência interpretativa também passa pelos tribunais locais. Um dos grandes temas ligados ao NCPD é a criação do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas (IRDR – arts. 988-999) e a Assunção de Competência (AC- art. 959).

É dever indagar: o que pretendem esses institutos? Não há dúvida que, em relação ao IRDR e a AC, alguns objetivos estão claros, a saber: a) diminuição da divergência interpretativa e da jurisprudência lotérica<sup>26</sup> entre magistrados vinculados ao mesmo Tribunal; b) estabilização do pensamento cognitivo local sobre um mesmo tema; c) vinculação do pensamento do Tribunal, com força obrigatória, antes da disseminação da divergência interpretativa; d) alcance da isonomia, evitando que a divergência hermenêutica gere atraso na prestação jurisdicional; e) diminuição de recursos aos tribunais superiores; f) alcance da previsibilidade e segurança jurídica<sup>27</sup>.

---

<sup>26</sup> A divergência, a rigor, gera uma crise interpretativa, na medida em que coloca em risco a certeza e a previsibilidade no que respeita à aplicação do direito. Sobre o assunto, ver CAMBI, Eduardo. *Jurisprudência lotérica*. Revista dos Tribunais, v. 90, n. 786, São Paulo, abril/2001, p. 111.

<sup>27</sup> Não é objetivo deste trabalho a análise procedimental de cada um desses institutos e sim demonstrar o contexto ligado ao processo de massificação do entendimento dos órgãos colegiados pátrios.

Contudo, outras perguntas que devem ser feitas são as seguintes: será que, na atual etapa da ciência processual nacional, estamos preparados para o encerramento da maioria das causas no âmbito local? Os tribunais estaduais e regionais federais estão preparados para esse poder de vinculação interpretativa? Como ficará a liberdade interpretativa dos magistrados vinculados a esses tribunais em relação aos temas atingidos por esses institutos?

Levando em conta os objetivos traçados no projeto relacionado ao sistema de vinculação de precedentes, é fácil perceber que, em verdade, o que se pretende é encerrar a discussão de temas repetitivos no âmbito do próprio Órgão local, deixando aos Superiores apenas os temas com repercussão nacional. Como consequência, o NCPC procura atingir a liberdade interpretativa dos magistrados para, evitando a divergência, alcançar a isonomia em relação aos temas objetos dos dois institutos.

Destarte, em ambos os institutos (IRDR e AC) há um processo de vinculação do entendimento do Tribunal local aos órgãos a ele vinculados (arts. 959, §3º e 995 do NCPC), ampliando o caráter obrigatório de seus precedentes e retirando a liberdade de interpretação e aplicação do direito na demanda repetitiva cuja *tese jurídica* foi coletivizada.

Contudo, será que o TJE ou TRF vai manter firme o posicionamento firmado nesses dois institutos? A instabilidade hermenêutica, se ocorrer na prática forense, poderá comprometer os valores jurídicos pretendidos pelo projeto e colocar em risco um dos principais objetivos que é a estabilização dos precedentes.

Ratifica-se, por oportuno, que ambos os institutos pretendem atingir sobremaneira o processo de criação e interpretação dos juízes<sup>28</sup>, especialmente nos casos repetitivos em que os tribunais locais estabilizem o entendimento<sup>29</sup>.

---

<sup>28</sup> Sobre o papel e o poder dos juízes, ver obra clássica de Dalmo de Abreu Dallari intitulada *O poder dos juízes*. São Paulo : Saraiva, 1996.

<sup>29</sup> Em verdade, essa massificação do precedente que, na origem, surge de demandas individuais e que são coletivizadas, gera a necessidade de repensar princípios clássicos de teoria do direito e do processo, tais como: direito de ação, contraditório, ampla defesa e devido processo legal (art. 5º, LIV e LV da CF/88),

Resta apenas saber se tais modificações irão atingir o objetivo aguardado por todos. Apenas o tempo dará a resposta que a sociedade almeja.

## CONCLUSÕES

Considerando o atual estágio do direito processual e o projeto do NCPC em relação aos processos repetitivos e a vinculação dos precedentes, é possível concluir que:

- Um dos grandes temas que vem sendo debatido pela ciência processual diz respeito a análise da força dos precedentes judiciais e a necessidade de uniformização da interpretação como instrumentos de diminuição do tempo do processo;
- Nos últimos anos, vários institutos foram consagrados objetivando proporcionar maior efetividade e brevidade à prestação da tutela jurisdicional;
- Com o projeto do NCPC, novos institutos serão criados e outros aprimorados, visando atender a esta ideia de superação dos obstáculos ligados ao tempo de duração dos processos, por meio de ampliação do caráter vinculante das decisões judiciais em processos repetitivos;
- A longa duração dos litígios no Brasil não pode ser analisada de forma isolada, tendo em vista que está ligada a pouca quantidade de juízes, ao aumento do número de demandas reprimidas, a existência cada vez maior dos chamados litigantes habituais, além da existência de instrumentos processuais dispensáveis;
- Na prática forense, é fácil perceber que aqueles que mais utilizam a esfera recursal, interpondo maior quantidade de recursos aos tribunais superiores – muitos dos quais

---

especialmente em relação aos atingidos pelas decisões judiciais vinculantes. Este é um desafio que a doutrina e a jurisprudência terão pela frente.

infundados – são justamente as grandes empresas, inclusive multinacionais, as pessoas jurídicas de direito público e as prestadoras de serviço público;

- Assim, um dos objetivos traçados pelas últimas reformas do CPC e do projeto do NCPC gira em torno da ampliação do caráter vinculante dos precedentes judiciais, tentando, de um lado, atingir o poder de criação dos magistrados e, de outro, diminuir a divergência interpretativa e, conseqüentemente, o número de recursos em tramitação (especialmente nos casos dos litigantes habituais);

- A verticalização e horizontalização do precedente (da *ratio decidendi*) atingirão sobremaneira os processos repetitivos e as causas envolvendo os litigantes habituais. Este é o caminho da redação pretendida ao art. 521 do NCPC;

- Aos magistrados em geral, haverá o dever hierárquico de demonstrar o atendimento ao sistema de precedentes dos demais tribunais, inclusive sendo dever destes últimos, dar publicidade a seus julgados, de preferência por meio eletrônico (art. 521, §2º, do NCPC);

- O desafio a ser enfrentado refere-se à manutenção desses precedentes e, neste particular, a possibilidade de ampliação de instrumentos como a rescisória (*em caso de divergência de interpretação do julgado concreto com precedente de tribunal*) ou a reclamação constitucional;

- Pelo projeto, a ampliação da atuação do *amicus curiae* estará em consonância com a redimensão do caráter vinculante e do processo de coletivização dos conflitos em tramitação no judiciário brasileiro;

- O papel do *amicus curiae* será extremamente importante em qualquer demanda com feição coletiva, representando de uma categoria ou grupo de pessoas com interesses semelhantes e que são atingidos pelo processo coletivizado;

-A liberdade interpretativa é diretamente atingida em caso de existência ou não de decisão colegiada vinculante, tendo em vista que o NCPC impõe o dever de fundamentação para afastamento do precedente, quer por sua superação ou distinção. A

simples afirmação de que não concorda com o precedente firmado por colegiado superior ou local está em desacordo com uma das maiores pretensões do sistema processual projetado;

- A liberdade de criação e aplicação do direito, portanto, estará afetada nos casos sumulados e com precedentes vinculantes, situações em que se a fundamentação *per relationem*;

- O projeto levará como consequência, uma vez aprovado, a necessidade de se repensado o próprio princípio da motivação judicial e, conseqüentemente, o processo hermenêutico do papel do juiz e sua liberdade na criação e aplicação do direito;

- A previsão do art. 333 do NCPC, indica que a improcedência liminar acompanhará essa verticalização do caráter vinculante das decisões: caberá quando existir, para a situação jurídica que está sendo analisada *prima facie*, súmula ou processos repetitivos de Tribunal Superior, ou entendimento firmado em IRDR ou AC, além de súmula de Tribunal Local sobre direito local;

- No IRDR e na AC haverá um processo de vinculação do entendimento do tribunal local aos órgãos a ele vinculados (arts. 959, §3º e 995 do NCPC), ampliando o caráter obrigatório de seus precedentes e retirando a liberdade de interpretação e aplicação do direito na demanda repetitiva cuja *tese jurídica* foi coletivizada;

- O desafio maior é verificar se o caminho traçado está ou não correto (de um lado ampliando a força dos precedentes e, de outro, retirando o poder de criação dos magistrados). Apenas o tempo e a prática forense darão a resposta.

## **REFERÊNCIAS**

ABBOUD, Georges e NERY JUNIOR, Nelson. *Stare decisis vs direito jurisprudencial*. In Novas tendências do processo civil – estudos sobre o projeto do novo Código de

Processo Civil. FREIRE, Alexandre; DANTAS, Bruno; NUNES, Dierle; DIDIER JR, Fredie; MEDINA, José Miguel Garcia; FUX, Luiz; CAMARGO, Luiz Henrique Volpe; OLIVEIRA, Pedro Miranda de (organizadores). Salvador : Juspodivm, 2013

ARAÚJO, Jose Henrique Mouta . *Processos repetitivos e os poderes do Magistrado diante da Lei n 11.277/06. Observação e críticas*. Revista Dialética de Direito Processual, São Paulo, v. 37, n. 8, 2006.

\_\_\_\_\_. *Súmula impeditiva de recursos. Uma visão sobre o atual quadro processual brasileiro*. Revista Dialética de Direito Processual, São Paulo, v. 39, 2006.

ARRUDA, Paula. *Efeito vinculante: ilegitimidade da jurisdição constitucional. Estudo comparado com Portugal*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006.

ATAÍDE JR, Jadelmiro Rodrigues de. *Precedentes vinculantes e irretroatividade do direito no sistema processual brasileiro*. Curitiba: Juruá, 2012.

AZEVEDO, Marco Antonio Duarte. *Súmula vinculante: o precedente como fonte de Direito*. São Paulo: Centro de Estudos da Procuradoria Geral do Estado de São Paulo, 2008.

BAHIA, Alexandre Gustavo Melo Franco. *O crescimento do papel do amicus curiae no novo CPC: perspectivas sobre a jurisprudência atual do STF*. In *Novas tendências do processo civil – estudos sobre o projeto do novo Código de Processo Civil*. FREIRE, Alexandre; DANTAS, Bruno; NUNES, Dierle; DIDIER JR, Fredie; MEDINA, José Miguel Garcia; FUX, Luiz; CAMARGO, Luiz Henrique Volpe; OLIVEIRA, Pedro Miranda de (organizadores). Salvador : Juspodivm, 2013

\_\_\_\_\_ e VECCHIATTI, Paulo Roberto Iotti. *O dever de fundamentação, contraditório substantivo e superação de precedentes vinculantes (overruling) no novo CPC – ou do repúdio a uma nova escola de exegese*. In *Novas tendências do processo civil – estudos sobre o projeto do novo Código de Processo Civil*, v. 2. FREIRE, Alexandre; DANTAS, Bruno; NUNES, Dierle; DIDIER JR, Fredie; MEDINA, José

Miguel Garcia; FUX, Luiz; CAMARGO, Luiz Henrique Volpe; OLIVEIRA, Pedro Miranda de (organizadores). Salvador : Juspodivm, 2014.

BARBOSA MOREIRA, José Carlos, *O futuro da justiça: alguns mitos*. Revista de Processo n. 102. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

CABRAL, Antônio do Passo. *A duração razoável do processo e a gestão do tempo no projeto de novo Código de Processo Civil*. In *Novas tendências do processo civil – estudos sobre o projeto do novo Código de Processo Civil*. FREIRE, Alexandre; DANTAS, Bruno; NUNES, Dierle; DIDIER JR, Fredie; MEDINA, José Miguel Garcia; FUX, Luiz; CAMARGO, Luiz Henrique Volpe; OLIVEIRA, Pedro Miranda de (organizadores). Salvador : Juspodivm, 2013.

CAMBI, Eduardo. *Jurisprudência lotérica*. Revista dos Tribunais, v. 90, n. 786, São Paulo, abril/2001

CAPPELLETTI Mauro & GARTH, Bryant. *Acesso à justiça*. Trad. Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Sérgio Fabris, 1988

CHEIM JORGE, Flávio e SARTÓRIO, Élvio Ferreira. *O recurso extraordinário e a demonstração da repercussão geral*. Reforma do judiciário. Teresa Arruda Alvim Wambier, Luiz Rodrigues Wambier, Luiz Manoel Gomes Jr., Octavio Campos Fischer e William Santos Ferreira (coords). São Paulo : Revista dos Tribunais, 2005.

DALLARI, Dalmo de Abreu. *O poder dos juízes*. São Paulo : Saraiva, 1996.

DIAS, Jean Carlos. *A introdução da sentença-tipo no sistema processual civil brasileiro – Lei 11.277*. Revista Dialética de Direito Processual n. 37, São Paulo : Dialética, 2006.

DIAS, João Luís Fischer. *O efeito vinculante: dos precedentes jurisprudenciais: das súmulas dos tribunais*. São Paulo: IOB Thomson, 2004.

GARTH, Bryant &CAPPELLETTI Mauro. *Acesso à justiça*. Trad. Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Sérgio Fabris, 1988

LOPES FILHO, Juraci Mourão. *Os precedentes judiciais no constitucionalismo brasileiro contemporâneo*. Salvador: Juspodivm, 2014

MANCUSO, Rodolfo de Camargo. *Divergência Jurisprudencial e súmula vinculante*. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

MARCATO, Antônio Carlos. *O processo monitorio brasileiro*. São Paulo: Malheiros, 1998

MARINONI, Luiz Guilherme. *Novas linhas do processo civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1993

\_\_\_\_\_. *Efetividade do processo e tutela de urgência*. Porto Alegre: Sérgio Fabris, 1994.

\_\_\_\_\_. *Precedentes obrigatórios*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

NALINI, José Renato. *O juiz e o acesso à justiça*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1994.

NERY JUNIOR, Nelson e ABBOUD, Georges. *Stare decisis vs direito jurisprudencial*. In *Novas tendências do processo civil – estudos sobre o projeto do novo Código de Processo Civil*. FREIRE, Alexandre; DANTAS, Bruno; NUNES, Dierle; DIDIER JR, Fredie; MEDINA, José Miguel Garcia; FUX, Luiz; CAMARGO, Luiz Henrique Volpe; OLIVEIRA, Pedro Miranda de (organizadores). Salvador : Juspodivm, 2013

PERO, Maria Thereza Gonçalves. *A motivação da sentença civil*. São Paulo: Saraiva, 2001.

ROQUE, André Vasconcelos. *Dever de motivação das decisões judiciais e o controle da jurisprudência no novo CPC*. In *Novas tendências do processo civil – estudos sobre o projeto do novo Código de Processo Civil*. FREIRE, Alexandre; DANTAS, Bruno; NUNES, Dierle; DIDIER JR, Fredie; MEDINA, José Miguel Garcia; FUX, Luiz;



CAMARGO, Luiz Henrique Volpe; OLIVEIRA, Pedro Miranda de (organizadores). Salvador : Juspodivm, 2013.

ROSITO, Francisco. *Teoria dos precedentes judiciais – racionalidade da tutela jurisdicional*. Curitiba : Juruá, 2012.

SARTÓRIO, Élvio Ferreira e CHEIM JORGE, Flávio. *O recurso extraordinário e a demonstração da repercussão geral*. Reforma do judiciário. Teresa Arruda Alvim Wambier, Luiz Rodrigues Wambier, Luiz Manoel Gomes Jr., Octavio Campos Fischer e William Santos Ferreira (coords). São Paulo : Revista dos Tribunais, 2005

SILVA, Beclaute Oliveira. *Decisão judicial não fundamentada no projeto do novo CPC: nas sendas da linguagem*. In Novas tendências do processo civil – estudos sobre o projeto do novo Código de Processo Civil. FREIRE, Alexandre; DANTAS, Bruno; NUNES, Dierle; DIDIER JR, Fredie; MEDINA, José Miguel Garcia; FUX, Luiz; CAMARGO, Luiz Henrique Volpe; OLIVEIRA, Pedro Miranda de (organizadores). Salvador : Juspodivm, 2013

TUCCI, José Rogério Cruz e. *Precedente judicial como fonte do direito*. São Paulo : Revista dos Tribunais, 2004

VECCHIATTI, Paulo Roberto Iotti e BAHIA, Alexandre Gustavo Melo Franco. *O dever de fundamentação, contraditório substantivo e superação de precedentes vinculantes (overruling) no novo CPC – ou do repúdio a uma nova escola de exegese*. In Novas tendências do processo civil – estudos sobre o projeto do novo Código de Processo Civil, v. 2. FREIRE, Alexandre; DANTAS, Bruno; NUNES, Dierle; DIDIER JR, Fredie; MEDINA, José Miguel Garcia; FUX, Luiz; CAMARGO, Luiz Henrique Volpe; OLIVEIRA, Pedro Miranda de (organizadores). Salvador : juspodivm, 2014

VIOLIN, Jordão. *O julgamento monocrático pelo relator: o artigo 557 do CPC e o reconhecimento dos precedentes pelo direito brasileiro*. In A força dos precedentes – estudos dos cursos de mestrado e doutorado em direito processual da UFPR. MARINONI, Luiz Guilherme (coordenador). Salvador: Juspodivm, 2009.