PRECEDENTES JUDICIAIS VINCULANTES E O LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO DO JUIZ NO CPC/15

Mariana Luzia Oliveira Lima[1]

Josiane Rodrigues[2]

Wiliam Loro de Oliveira[3]

RESUMO

A presente pesquisa científica possui como objeto de estudo a inserção dos precedentes judiciais vinculantes no Novo Código de Processo Civil de 2015. Ademais, apresenta como principal objetivo analisar a interferência destes no livre convencimento judicial motivado. A ideia de tal trabalho acadêmico é entender as origens das tradições jurídicas da *civil law* e da *common law* e a subsequente inserção dos precedentes vinculantes como fonte no ordenamento jurídico brasileiro, que possui um sistema *sui generis*. Ainda, para a execução da problemática, utilizamos o método dedutivo, contrapondo argumentos das correntes que entendem que os precedentes comprometeram a teoria da valoração da prova o livre convencimento judicial motivado com as que não entendem estes argumentos plausíveis. Os resultados obtidos se direcionam no sentido de que os precedentes não violam o livre convencimento judicial motivado, mas apenas busca uniformidade e coerência ao sistema jurídico pátrio.

Palavras-chave: Precedentes judiciais vinculantes. Segurança jurídica. Livre convencimento motivado. Uniformidade. Coerência.

[1] Bacharel em Direito pela Puc Minas.
[2] Bacharel em Direito pela Puc Minas.
[3] Professor orientador.

INTRODUÇÃO

A pesquisa científica, que aqui se faz presente, possui como problemática a seguinte indagação: segundo entendimento doutrinário, o sistema de precedentes vinculantes, implantados pelo art. 927 do Código de Processo Civil de 2015, extirpou do sistema de valoração da prova o livre convencimento judicial motivado?

Utilizamos o método dedutivo para contrapor o posicionamento da corrente que defende tal extinção e da que não compartilha deste entendimento, para chegar a uma solução plausível à problemática.

O SISTEMA DE PRECEDENTES VINCULANTES, SUA ORIGEM E INTERFERÊNCIA NO PRINCÍPIO DO LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO

A tradição jurídica da *common law* se formou entre os anos de 1066 e 1485, em razão da ação dos Tribunais Reais, período que teve início com a conquista normanda da Inglaterra e foi até o advento da dinastia dos Tudors.

Já a tradição jurídica da *civil law* possui origem romano-germânica e como marco de criação o renascimento do direito nos séculos XII e XIII.

No que tange aos precedentes vinculantes, sua origem se encontra no ordenamento jurídico inglês do séc. XIX, e surgiu da necessidade de promover a segurança jurídica e, também, da necessidade de limitar o poder real, conforme Daniel Mitidiero (2017, p. 89-90):

> Precedentes são razões necessárias e suficientes para soluções de uma questão devidamente precisada do ponto de vista fático-jurídico, obtidas por força de generalizações empreendidas a partir do julgamento de casos pela unanimidade ou pela maioria de um colegiado integrante de uma Corte Suprema.

No Brasil, os precedentes judiciais vieram para proteger os princípios da segurança jurídica, da legalidade, da igualdade, da celeridade e da duração razoável do processo, possuindo a função de não propiciar respostas opostas

para demandas semelhantes, por vezes, dentro de um mesmo tribunal e ainda mais grave, dentro da mesma turma recursal.

Quanto à duração razoável do processo, tal fonte do direito pode inclusive otimizar as respostas dos tribunais superiores, desde que não restrinja direitos fundamentais. Em contrapartida, entendem Ramon Ouais Santos e William Soares Pugliese que, este posicionamento pode incorrer em um realismo jurídico, pelo qual o direito seria reflexo do entendimento das Cortes Supremas.

Por este motivo, os precedentes judiciais serão aplicados com a finalidade de evitar as ilhas decisórias, criadas nos tribunais superiores. Através delas, os ministros elaboram sua decisão antes do julgamento em questão, com o intuito de convencer os outros ministros a aderirem a sua solução para o aludido caso concreto.

Neste sentido, observa Claudia Maria Barbosa e Gilberto Andressa Júnior, que nas Cortes de Justiça todos os votos prolatados pelos ministros, em cada julgamento, deveriam possuir os mesmos motivos determinantes, levando sempre em conta a uniformização da jurisprudência.

No que concerne ao livre convencimento motivado, de acordo com o entendimento de Fredie Didier Júnior, Paula Sarno Braga e Rafael Alexandria de Oliveira, não mais existe no ordenamento jurídico pátrio, enquanto sistema de valoração da prova pelo julgador.

Com o advento do Novo Código de Processo Civil de 2015, o convencimento do juiz deve ser racionalmente motivado. No mesmo sentido, Humberto Theodoro Júnior, compartilha do entendimento de que, é dever do direito processual moderno evitar a discricionariedade dos magistrados.

Logo, toda a decisão deve ter como base uma regra de valoração de provas baseada na racionalidade e em provas objetivamente analisadas. Em nenhuma hipótese, será permitida a adoção de preconceitos subjetivos, ou seja, a liberalidade do convencimento.

Sabendo que a principal problemática que transpassa essa pesquisa, tem-se que uma primeira corrente entende que os precedentes causarão o engessamento do direito, tornando os juízes meros reprodutores de decisões passadas. Neste sentido, Georges Abboud, diz que para evitar a aplicação mecânica dos provimentos vinculantes originados da força do art. 927, do Novo Código de Processo Civil, não pode haver a dispensa da atividade interpretativa

do julgador. Já uma segunda corrente defende que os precedentes judiciais não acabaram com o livre convencimento judicial motivado, pois a vinculação se dá apenas para matérias de direito e não para situações fáticas envolvendo o caso em questão.

Sendo assim, de acordo com José Wellington Bezerra da Costa Neto, o sistema do livre convencimento motivado, que pode ser denominado de sistema de persuasão racional, consiste em uma teoria da valoração da prova. Isto é, não diz respeito à matéria de direito, mas ao substrato fático da demanda. Com a aplicação dos precedentes judiciais o que se pretende é evitar a dissidência de decisões proferidas pelo mesmo tribunal, aspirando a uniformidade, a coerência e a integridade da jurisprudência, previstas no art. 926 do CPC.

> (...) a simples exigência de fundamentação, apesar de essencial, não é suficiente, isso porque, ao se exigir apenas decisão fundamentada, concede-se carta branca ao magistrado, que poderá decidir livremente, pois não encontrará maiores dificuldades para buscar fundamentação em princípios. A decisão judicial, nesse novo panorama em que o juiz interpreta os textos jurídicos, além de ser fundamentada, deve observar a coerência. (LEITE; BREITENBACH, 2016, p. 223)

Por fim, Dierle Nunes e Aline Hadad Ladeira, ao explicar a teoria da integridade e coerência de Ronald Dworkin, concluem que, para aplicar a teoria dos precedentes, advinda do *common law*, é importante que haja a comparação entre as hipóteses fáticas, eis a uniformização da jurisprudência somente ocorrerá se as decisões a serem proferidas forem calcadas na integridade e na coerência do sistema.

CONCLUSÃO

Sendo assim, concluímos que, os precedentes judiciais vinculantes, ao serem inseridos no Código de Processo Civil de 2015, contribuíram para a minimizar o livre convencimento judicial motivado. Entretanto, o sistema de

valoração da prova ainda existe no ordenamento jurídico brasileiro. Pois, em decorrência da falta de hierarquia entre as provas constantes em um processo, os magistrados, apesar da exigência de fundamentação objetiva e racional, utilizam-se da subjetividade para conferir determinado valor às provas produzidas naquele. Ademais, o magistrado deverá enfrentar o precedente invocado pela parte a fim de aplicá-lo ou não ao caso concreto, nesse sentido, estará buscando, ainda, seu convencimento.

REFERÊNCIAS

ABBOUD, Georges. **Do genuíno precedente do stare decisis ao precedente brasileiro:** os fatores histórico, hermenêutico e democrático que os diferenciam. Revista de Direito da Faculdade de Guanambi. Ano 2, vol. 2, n. 1.p. 67-68, jan./jun. 2016. ISSN 2447-6536. Disponível em: < http://revistas.faculdadeguanambi.edu.br/index.php/Revistadedireito/article/view/52>. Acesso em: 19 fev. 2018.

ARRUDA JÚNIOR, Edmundo, GONÇALVES, Fabiano. **Fundamentação Ética e Hermenêutica – alternativas para o direito**. Florianópolis: Ed. CESUSC, 2002.

BAHIA, Alexandre Melo Franco; PEDRON, Flavio Barbosa Quinaud. **A fundamentação substancial das decisões judiciais no marco do novo código de processo civil**. Revista de Processo, São Paulo, v.41, n.256, p.35-64, jun.2016.

BAHIA, Alexandre Gustavo Melo Franco; COTA, Samuel Paiva. **O modelo constitucional de processo e suas benesses:** a reconstrução da teoria dos precedentes no direito brasileiro vs. A compreensão equivocada do seu uso no Brasil. Revista de Processo. vol. 260. p. 21-45. São Paulo: Revista dos Tribunais, out. 2016. Disponível em: < http://www.revistadostribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0ad6adc60000016370a104531b7ce986&docguid=I42dae9f0853611e6b2b4010000000000&hitguid=I42dae9f0853611e6b2b4010000000000&spos=1&epos=1&td=1&context=24&crumb-action=append&crumb-

label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1>. Acesso em: 31 out. 2017.

BARBOSA, Claudia Maria; ANDREASSA JÚNIOR, Gilberto. **A impossibilidade de aplicação da teoria dos precedentes no atual sistema deliberativo dos tribunais superiores.** Revista de Processo. vol. 273. p. 377-401. São Paulo: Revista dos Tribunais, nov. 2017. Disponível em: < http://www.revistadostribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0ad6adc50000016370a63dc2e965973c&docguid=I43a9e830a59811e7a1fa010000000000&hitguid=I43a9e830a59811e7a1fa010000000000&spos=1&epos=1&td=1&context=45&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1>. Acesso em: 07 nov. 2017.

BRASIL. Código de Processo Civil (2015). **Lei n. 13.105, de 16-03-2015.** Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm >. Acesso em: 17 mai. 2018.

BUENO, Cassio Scarpinella. **Comentários ao código de processo civil.** 2. v. São Paulo: Saraiva, 2017. p. 249.

CARREIRA, Guilherme Sarri. **Breves considerações sobre a aplicação do precedente judicial no direito brasileiro.** Revista de Processo. vol. 270. p. 353-382. São Paulo: Revista dos Tribunais, ago. 2017. Disponível em: < http://www.revistadostribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0ad82d9b0000016371ada3eec8181f47&docguid=I4144881066ba11e7b8f6010000000000&hitguid=I4144881066ba11e7b8f6010000000000&spos=1&epos=1&td=1&context=33&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1 > Acesso em: 07 nov. 2017.

COSTA NETO, José Wellington Bezerra da. **Vinculação a precedentes e livre convencimento judicial**. Revista de Processo. vol. 266. p. 447-480. São Paulo: Revista dos Tribunais, abr. 2017. Disponível em: <

http://www.revistadostribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0ad6adc60000016370aa4a0500bbb878&docguid=I594b7db002e711e7b835010000000000&hitguid=I594b7db002e711e7b835010000000000&spos=1&epos=1&td=1&context=61&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1 >. Acesso em: 07 nov. 2017.

DAMASKA, Mirjan. The Faces of Justice and State Authority. New Haven: Yale University Press, 1986, p. 43-44. In: ORTOLAN, Marcelo Augusto Biehl. Common law, judicial review e stare decisis: uma abordagem histórica do sistema de controle de constitucionalidade anglo-americano em perspectiva comparada com o sistema brasileiro. In: MARINONI, Luiz Guilherme (Org.). **A força dos precedentes.** 2. Ed. Salvador: Juspodivm, 2012, p. 20.

DAVID, René. **Os grandes sistemas de direito contemporâneo**. 3. ed. São Paulo: Martins Fontes, 1996, p. 283.

DIDIER JÚNIOR, Fredie; BRAGA, Paula S.; OLIVEIRA, Rafael A. de. **Curso de direito processual civil:** teoria da prova, direito probatório, ações probatórias, decisão, precedente, coisa julgada e antecipação dos efeitos da tutela. 12 ed. Salvador: Juspodivm, 2016. 118 p. 2v.

DONIZETTI, Elpídio. **Curso didático de direito processual civil.** 20. ed. São Paulo: Atlas, 2017. 106-107 p.

DRUMMOND, Paulo Henrique Dias; CROCETTI, Priscila Soares. Formação histórica, aspectos do desenvolvimento e perspectivas de convergência das tradições de common law e de civil law. In: MARINONI, Luiz Guilherme (Org.). **A força dos precedentes.** 2. Ed. Salvador: Juspodivm, 2012, p. 16.

FERNANDES, Ricardo Yamin. **O papel da motivação das decisões judiciais como forma de combate ao mau uso dos provimentos vinculantes no Código de Processo Civil de 2015.** Revista Brasileira de Direito Processual – RBDPro, Belo Horizonte, ano 25, n. 98, p. 267-282, abr./jun. 2017.

FERRAZ, Taís Schilling. **Ratio decidendi x tese jurídica.** A busca pelo elemento vinculante do precedente brasileiro. Revista de Processo. vol. 265. p. 419-441. São Paulo: Revista dos Tribunais, mar. 2017. Disponível em: < http://www.revistadostribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0ad6adc60000016370b2a6acb39c5012&docguid=Ia8458c70e50b11e6a673010000000000&hitguid=Ia8458c70e50b11e6a673010000000000&spos=1&epos=1&td=1&context=93&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1 >. Acesso em: 07 nov. 2017.

HAAS, Adriane; CAMBI, Eduardo; SCHMITZ, Nicole Naiara. **Uniformização da jurisprudência e precedentes judiciais.** Revista dos Tribunais. vol. 978. p. 227-264. São Paulo: Revista dos Tribunais, abr. 2017. Disponível em: < http://www.revistadostribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0ad6adc60000016370b3ff612c074e13&docguid=I67fe03f003af11e78f6e010000000000&hitguid=I67fe03f003af11e78f6e010000000000&spos=1&epos=1&td=2&context=105&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1 >. Acesso em: 31 out. 2017.

HORTA, André Frederico de Sena; NUNES, Dierle; PEDRON, Flávio Quinaud. **Os precedentes judiciais, o art. 926 do cpc e suas propostas de fundamentação:** um diálogo com concepções contrastantes. Revista de Processo. vol. 263. p. 335-396. São Paulo: Revista dos Tribunais, jan. 2017. Disponível em: < http://www.revistadostribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0ad6adc60000016370c2e4a429f6edd7&docguid=I561d9120bc2c11e68128010000000000&hitguid=I561d9120bc2c11e68128010000000000&spos=1&epos=1&td=1&context=145&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1 >. Acesso em: 06 nov. 2017.

JESUS, Alex Sander Silva de. **Prática jurídica e simulacro:** (des)aplicação dos precedentes judiciais no território brasileiro. Revista de Processo. vol. 265. p. 367-392. São Paulo: Revista dos Tribunais, mar. 2017. Disponível em: < http://www.revistadostribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0ad6adc50000016370c4e6d321f83aa0&docguid=Ia8a49c60e50b11e6a673010000000000&hitguid=Ia8a49c60e50b11e6a673010000000000&spos=1&epos=1&td=1&context=157&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1 >. Acesso em: 07 nov. 2017.

LEITE, Glauco Salomão; BREITENBACH, Fábio Gabriel. **Racionalidade e segurança na interpretação do Direito:** os deveres do juiz e os precedentes no Novo Código de Processo Civil. Revista do Instituto de Hermenêutica Jurídica – RIHJ, Belo Horizonte, ano 14, n. 20, p. 223-243, jul./dez. 2016.

MARINONI, Luis Guilherme. **Julgamento colegiado e precedente.** Revista de Processo. vol. 264. p. 357-394. São Paulo: Revista dos Tribunais, fev. 2017. Disponível em: < http://www.revistadostribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0ad6adc50000016370d952abdd4eaf88&docguid=I6e429ca0c66311e6a945010000000000&hitguid=I6e429ca0c66311e6a945010000000000&spos=1&epos=1&td=1&context=191&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1 >. Acesso em: 07 nov. 2017.

MARINONI, Luis Guilherme. **Julgamento colegiado e precedente.** Revista de Processo. vol. 264. p. 357-394. São Paulo: Revista dos Tribunais, fev. 2017. Disponível em: < http://www.revistadostribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0ad6adc50000016370d952abdd4eaf88&docguid=I6e429ca0c66311e6a945010000000000&hitguid=I6e429ca0c66311e6a945010000000000&spos=1&epos=1&td=1&context=191&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1 >. Acesso em: 07 nov. 2017.

MITIDIERO, Daniel. **Precedentes:** da persuasão à vinculação. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017. p. 89-90.

NOGUEIRA, Gustavo Santana. **Stare decisis et non quieta movere:** a vinculação aos precedentes no direito comparado e brasileiro. 1 ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011, p. 215.

OLIVEIRA JÚNIOR, Délio Mota de. **Influência de técnicas do common law na teoria brasileira dos precedentes judiciais.** Revista de Processo. vol. 270. p. 313-351. São Paulo: Revista dos Tribunais, ago. 2017. Disponível em: < http://www.revistadostribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0ad6adc60000016370dfe9dd516ab4d2&docguid=I414d61b066ba11e7b8f6010000000000&hitguid=I414d61b066ba11e7b8f6010000000000&spos=1&epos=1&td=1&context=209&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1 >. Acesso em: 07 nov. 2017.

OLIVEIRA JÚNIOR, Délio Mota de. Aspectos da tradição do common law necessários para o desenvolvimento da teoria brasileira dos precedentes judiciais. In: NUNES, Dierle; MENDES, Aloisio; JAYME, Fernando Gonzaga. **A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015.** 1. Ed. São Paulo, RT, 2017, p. 274.

ORTOLAN, Marcelo Augusto Biehl. Common law, judicial review e stare decisis: uma abordagem histórica do sistema de controle de constitucionalidade anglo-americano em perspectiva comparada com o sistema brasileiro. In: MARINONI, Luiz Guilherme (Org.). **A força dos precedentes.** 2. Ed. Salvador: Juspodivm, 2012, p. 16.

RIOS, Dermival Ribeiro. **Minidicionário escolar da língua portuguesa.** São Paulo: DLC, 2010. p. 414.

SANTOS, Ramon Ouais; PUGLIESE, William Soares. **A teoria dos precedentes como uma teoria normativa da jurisdição.** Revista de Processo. vol. 272. p. 375-396. São Paulo: Revista dos Tribunais, out. 2017. Disponível em: < http://www.revistadostribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0ad6adc50000016370e6ee812f5636a8&docguid=I61502170951611e79908010000000000&hitguid=I61502170951611e79908010000000000&spos=1&epos=1&td=1&context=227&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1 >. Acesso em: 07 nov. 2017.

SANTOS, Ramon Ouais; PUGLIESE, William Soares. **A teoria dos precedentes como uma teoria normativa da jurisdição.** Revista de Processo. vol. 272. p. 375-396. São Paulo: Revista dos Tribunais, out. 2017. Disponível em: < http://www.revistadostribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0ad6adc50000016370e6ee812f5636a8&docguid=I61502170951611e79908010000000000&hitguid=I61502170951611e79908010000000000&spos=1&epos=1&td=1&context=227&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1 >. Acesso em: 07 nov. 2017.

SANTOS, Ramon Ouais; PUGLIESE, William Soares. **A teoria dos precedentes como uma teoria normativa da jurisdição.** Revista de Processo. vol. 272. p. 375-396. São Paulo: Revista dos Tribunais, out. 2017. Disponível em: < http://www.revistadostribunais.com.br/maf/app/resultList/document?&src=rl&srguid=i0ad6adc50000016370e6ee812f5636a8&docguid=I61502170951611e79908010000000000&hitguid=I61502170951611e79908010000000000&spos=1&epos=1&td=1&context=227&crumb-action=append&crumb-label=Documento&isDocFG=false&isFromMultiSumm=&startChunk=1&endChunk=1 >. Acesso em: 07 nov. 2017.

STRECK, Lenio Luiz. **O que é isto - decido conforme minha consciência**. 5ª. ed. Porto Alegre: Livraria do advogado, 2015. STRECK, Lenio Luiz; MORAIS, José Luis Bolzan. Ciência Política e teoria do estado. 8ª. ed. Porto Alegre: Livraria do advogado, 2014.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de direito processual civil:** teoria geral do direito processual civil, processo de conhecimento e procedimento comum. 58 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017. 888 p.

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim Wambier. **Interpretação da lei de precedentes:** civil law e common law. Revista dos Tribunais. vol. 893. p. 33-45. São Paulo: Revista dos Tribunais, out. 2010.