

XXVI CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI SÃO LUÍS – MA

ACESSO À JUSTIÇA I

LUCIANA COSTA POLI

SÉRGIO HENRIQUES ZANDONA FREITAS

JOANA STELZER

Diretoria – CONPEDI

Presidente - Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa – UNICAP

Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Ingo Wolfgang Sarlet – PUC - RS

Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim – UCAM

Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Maria dos Remédios Fontes Silva – UFRN

Vice-presidente Norte/Centro - Profa. Dra. Julia Maurmann Ximenes – IDP

Secretário Executivo - Prof. Dr. Orides Mezzaroba – UFSC

Secretário Adjunto - Prof. Dr. Felipe Chiarello de Souza Pinto – Mackenzie

Representante Discente – Doutoranda Vivian de Almeida Gregori Torres – USP

Conselho Fiscal:

Prof. Msc. Caio Augusto Souza Lara – ESDH

Prof. Dr. José Querino Tavares Neto – UFG/PUC PR

Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Napolini Sanches – UNINOVE

Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva – UFS (suplente)

Prof. Dr. Fernando Antonio de Carvalho Dantas – UFG (suplente)

Secretarias:

Relações Institucionais – Ministro José Barroso Filho – IDP

Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho – UPF

Educação Jurídica – Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues – IMED/ABEDI

Eventos – Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta – FUMEC

Prof. Dr. Jose Luiz Quadros de Magalhaes – UFMG

Profa. Dra. Monica Herman Salem Caggiano – USP

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo – UNIMAR

Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr – UNICURITIBA

Comunicação – Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro – UNOESC

A174

Acesso à justiça I [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: Joana Stelzer; Luciana Costa Poli; Sérgio Henriques Zandona Freitas.– Florianópolis: CONPEDI, 2017.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-85-5505-527-

0

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: Direito, Democracia e Instituições do Sistema de Justiça

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Sociedade. 3. Gestão. 4. Administração.
XXVI Congresso Nacional do CONPEDI (26 : 2017 : São Luís/MA, Brasil).

CDU: 34



Conselho Nacional de Pesquisa
e Pós-Graduação em Direito
Florianópolis – Santa Catarina – Brasil
www.conpedi.org.br



Universidade Federal do Maranhão -
UFMA
São Luís – Maranhão - Brasil
[www.portais.ufma.br/PortalUfma/
index.jsf](http://www.portais.ufma.br/PortalUfma/index.jsf)

XXVI CONGRESSO NACIONAL DO CONPEDI SÃO LUÍS – MA

ACESSO À JUSTIÇA I

Apresentação

É com muita satisfação que apresentamos o Grupo de Trabalho (GT) denominado “Acesso à Justiça I” do XXVI Congresso Nacional do CONPEDI São Luís/MA promovido pelo CONPEDI em parceria com a Universidade Federal do Maranhão – UFMA, por meio do seu Programa de Pós-Graduação em Direito e Instituições do Sistema de Justiça com o tema “DIREITO, DEMOCRACIA E INSTITUIÇÕES DO SISTEMA DE JUSTIÇA” realizado entre os dias 15 a 17 de novembro de 2017 no campus da Universidade CEUMA em São Luís.

Trata-se de publicação que reúne artigos de temas diversos atinentes ao “Acesso à Justiça” apresentados e discutidos pelos autores e coordenadores no âmbito do Grupo de Trabalho. Compõe-se de artigos doutrinários, advindos de projetos de pesquisa e estudos distintos de vários programas de pós-graduação do país, que colocam em evidência para debate da comunidade científica assuntos jurídicos relevantes.

Assim, a coletânea reúne gama de artigos que apontam questões relativas às formas alternativas de solução de conflitos como mediação e conciliação, direito fundamental do acesso à justiça, o papel da defensoria pública, justiça global, processo e procedimento, principiologia constitucional processual, avanços tecnológicos e sua aplicação jurisdicional, dentre outros.

Em linhas gerais, os textos reunidos traduzem discursos interdisciplinares maduros e profícuos. Percebe-se uma preocupação salutar dos autores em combinar o exame dos principais contornos teóricos dos institutos, aliando a visão atual da jurisprudência com a prática jurídica dos estudiosos do Direito. A publicação apresentada ao público possibilita acurada reflexão sobre tópicos avançados e desafiadores do Direito Contemporâneo. Os textos são ainda enriquecidos com investigações legais e doutrinárias da experiência jurídica estrangeira a possibilitar um intercâmbio essencial à busca de soluções para as imperfeições do sistema jurídico brasileiro.

O fomento das discussões a partir da apresentação de cada um dos trabalhos ora editados, permite o contínuo debruçar dos pesquisadores do Direito visando ainda o incentivo aos demais membros da comunidade acadêmica a submissão de trabalhos aos vindouros encontros e congressos do CONPEDI.

Sem dúvida, esta publicação fornece instrumentos para que pesquisadores e aplicadores do Direito compreendam as múltiplas dimensões que o mundo contemporâneo assume na busca da conjugação da promoção dos interesses individuais e coletivos para a consolidação de uma sociedade dinâmica e multifacetada.

Na oportunidade, os Organizadores prestam sua homenagem e agradecimento a todos que contribuíram para esta louvável iniciativa do Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito (CONPEDI), em especial, a todos os autores que participaram da presente coletânea de publicação, em especial, pelo comprometimento e seriedade demonstrados nas pesquisas realizadas e na elaboração dos textos de excelência.

Convida-se a uma leitura prazerosa dos artigos apresentados de forma dinâmica e comprometida com a formação de pensamento crítico, a possibilitar a construção de um Direito voltado à concretização de preceitos insculpidos pela Constituição da República.

São Luís, novembro de 2017.

Profa. Dra. Joana Stelzer - UFSC

Profa. Dra. Luciana Costa Poli - PUCMINAS

Prof. Dr. Sérgio Henriques Zandona Freitas - FUMEC/IMDP

Nota Técnica: Os artigos que não constam nestes Anais foram selecionados para publicação na Plataforma Index Law Journals, conforme previsto no artigo 7.3 do edital do evento. Equipe Editorial Index Law Journal - publicacao@conpedi.org.br.

O ESTUDO DA RATIO DECIDENDI COMO ELEMENTO FUNDAMENTAL PARA A COMPREENSÃO DO PRECEDENTE JUDICIAL

THE STUDY OF THE RATIO DECIDENDI AS A FUNDAMENTAL ELEMENT FOR THE UNDERSTANDING OF THE JUDICIAL PRECEDENT

Rosalina Moitta Pinto da Costa ¹

Resumo

O trabalho visa estudar a ratio decidendi, como elemento fundamental para a compreensão do precedente judicial. Após breves considerações sobre o sistema dos precedentes judiciais, analisa a razão de decidir, demonstrando como a mesma pode ser elaborada e extraída, quais as possibilidades de sua aplicação, como deve ser interpretada e sua vinculação. Delimitada a razão de decidir, o estudo aponta a inconciliabilidade entre a jurisprudência e os precedentes judiciais.

Palavras-chave: Precedentes judiciais, Ratio decidendi, Fundamentos jurídicos, Obter dictum, Jurisprudência

Abstract/Resumen/Résumé

The paper aims to study the ratio decidendi, as a fundamental element for the understanding of the judicial precedent. After brief considerations about the system of judicial precedents, it studies the reason for deciding, demonstrating how it can be drawn up and extracted, the possibilities of its application, how it should be interpreted and its connection. Once the ratio decidendi is delimited, the study will demonstrate the irreconcilability between jurisprudence and judicial precedents.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Judicial precedents, Ratio decidendi, Holding, Obter dictum, Jurisprudence

¹ Doutora em Direito das Relações Sociais pela PUC/SP, Mestre em Direito UFPa.

1. Introdução

O estudo da *ratio decidendi* é fundamental para a compreensão do sistema de precedentes judiciais.

O precedente é uma decisão tomada à luz de um caso concreto, cuja essência jurídica pode servir como diretriz para o julgamento posterior de casos análogos. Não há, portanto, no sistema de precedentes, uma regra jurídica apta a ser aplicada em casos futuros.

Diante de um caso, o julgador deve se voltar sempre para o que foi decidido anteriormente, independentemente se esta decisão vai ou não ao encontro de seu entendimento, e, a partir daí, cotejando as situações, aplicar aquela decisão ao seu caso em julgamento, se idênticas, ou demonstrando argumentativamente a sua não aplicação. É dessa decisão de precedente, em cotejo com o caso a ser decidido, que é extraída da *ratio decidendi*,

O precedente é composto da essência jurídica que sustenta a decisão e também daqueles argumentos ditos de passagem que são prescindíveis para o deslinde da controvérsia.

O que vai vincular para as decisões futuras é apenas a essência jurídica da decisão que é a *ratio decidendi*, por isso não há como se iniciar um estudo sobre os precedentes sem a compreensão da sua razão de decidir.

O presente trabalho visa estudar a *ratio decidendi*, analisando como a mesma pode ser extraída e quais as possibilidades de sua aplicação, visando estabelecer a exata compreensão do precedente judicial.

Assim, iniciar-se-á o estudo com a análise das características fundamentais que norteiam o sistema de precedentes judiciais, enfocando a inexistência de subsunção e sua necessidade de autorreferência.

Definidos os elementos essenciais para a compreensão dos precedentes judiciais, passar-se-á ao estudo da *ratio decidendi*, analisando qual o substrato teórico que deve ser extraído da decisão, como deve ser interpretada, a sua possibilidade de aplicação em havendo hipóteses fáticas diferentes e sua vinculação.

Delimitada a regra jurídica a ser aplicada - *ratio*, identificar-se-á os outros argumentos que foram ditos mas que não são fundamentais para a decisão: o *obiter dictum*.

Ao final, delineada a *ratio* e o que constitui um precedente judicial mostrar-se-á a inconciliabilidade deste com a jurisprudência.

2. Breves considerações sobre o sistema de precedentes judiciais

O precedente é uma decisão tomada à luz de um caso concreto, cuja essência jurídica pode servir como diretriz para o julgamento posterior de casos análogos.

Não há, no sistema de precedentes, uma regra jurídica apta a ser aplicada em casos futuros. O precedente, tanto como a lei, não traz uma norma pronta para resolver uma diversidade de casos. É no trabalho do julgador, diante do caso em concreto, analisando as similitudes e diferenças de fato e de direito diante do caso confrontado que o juiz vai compreender e aplicar a norma¹..

O processo de aplicação de um precedente é diferente do que ocorre com a lei. Um sistema de precedentes não se confunde com a subsunção mecânica de textos nem se limita a casos com o mesmo pedido ou causa de pedir. Por isso, a aplicação dos precedentes não é uma tarefa de simples subsunção², pois não dispensa a atividade interpretativa por parte do julgador (ABBOUD, STRECK, 2015, p. 177).

Com efeito, não há uma aplicação mecânica ou subsuntiva na solução dos precedentes judiciais, não existe uma regra pronta para aplicar aos casos futuros, devendo o julgador ao interpretar, precisar em que sentido ela se aplica ao caso concreto, por isso a obrigatoriedade de juízes e tribunais observarem os precedentes impõe uma atividade interpretativa que não podem se furtar.

A decisão precisa “conquistar” a qualidade de precedente. Logo, nem toda decisão de um tribunal é um precedente. Para que no futuro possa se tornar um precedente é preciso que a decisão consiga ser tornar um padrão decisório a ser seguida, por isso se diz que o *precedente não nasce precedente* pois sua aplicação não dispensa a atividade interpretativa por parte do julgador, uma vez que sempre irá depender da interpretação pelo julgador para poder ser aplicado.

Enfim, a aplicação dos precedentes não é um trabalho mecânico de subsunção, mas uma decisão tomada à luz de um caso concreto, cuja essência jurídica pode servir como diretriz para o julgamento posterior de casos análogos, por isso que no sistema do *common law* o precedente não é definido textualmente, porque a tarefa é do julgador que deve fazer uma análise minuciosa sobre as decisões anteriores diante do caso concreto.

¹ Conforme diz George Abboud: “A norma é produzida em cada processo individual de decisão jurídica. Não há norma em abstrato, ou seja, ela nunca é *ante casum*” (ABBOUD, 2015, p. 403)

² A doutrina já se manifestou que inexistente aplicação mecânica ou subsuntiva na solução de casos mediante a utilização do precedente judicial (ABBOUD, STRECK, 2015, p. 179).

Essa decisão de precedente é extraída da *ratio decidendi* em cotejo com o caso a ser decidido, a qual é objeto de um intenso debate para que possa ser verificado se é possível ou não ser aplicada no caso concreto.

Logo, Não há como partir de uma teoria de precedentes sem compreender a exata noção da *ratio decidendi*.

Assim, enquanto o processo de aplicação da lei é revestido de uma certeza, não se pode tê-la quando da aplicação do precedente, porque a interpretação do texto, de onde se extrai a *ratio*, não pode ser feita de forma literal, razão pela qual o precedente é apontado como referencial do caso que se está julgando. É o que se denomina *autorreferência*³.

A *autorreferência* é uma característica do *stare decisis* que assegura a racionalidade e a segurança do sistema. Trata-se do dever pelo qual o magistrado deve se referir ao que já foi julgado pelos seus pares anteriormente para decidir um caso similar. É uma fundamentação específica que deve conter uma expressa alusão à jurisprudência de tribunal superior ou da própria corte, i.e, a corte deve invocar, “para acolher ou rejeitar, julgado ou julgados anteriores” (TUCCI, 2012, p. 105).

Assim, diante de um caso, o julgador deve se voltar sempre para o que foi decidido anteriormente, independentemente se esta decisão vai ou não ao encontro de seu entendimento, e, a partir daí, cotejando as situações, aplicar aquela decisão ao seu caso em julgamento, se idênticas, ou demonstrando argumentativamente a sua não aplicação.

Desse modo, não existe uma regra pronta para se aplicada aos casos futuros, por isso nem toda decisão de um tribunal é um precedente. Para que essa possa se tornar futuramente um precedente é preciso que consiga se tornar um padrão decisório a ser seguida.

O precedente é, então, composto da essência jurídica que sustenta a decisão (*ratio decidendi*), bem como de outros argumentos que forma ditos *by de way* sendo irrelevantes para a decisão (*obter dictum*).

Contudo, na realidade, o que vincula para as decisões futuras é apenas a essência jurídica da decisão, *por isso o precedente é a própria ratio decidendi*⁴. Para os

³ Alerta Lucas Buril Macêdo, que a autorreferência é uma *regra jurídica que determina a adequação da fundamentação aos precedentes pertinentes ao caso*, pois o *dever* de seguir os precedentes é um princípio do próprio *stare decisis* (MACÊDO, 2015, p. 466).

⁴ Afirma Lucas Buril Macedo que tecnicamente o precedente tem um sentido próprio (fato jurídico instrumento de criação normativa, fonte de direito), e outro impróprio (*ratio decidendi*). Diz o autor: “É

norte-americanos é a *holding* (SILVA, 2005, p. 182) - são os fundamentos jurídicos que sustentam a decisão; a opção hermenêutica adotada na sentença, sem a qual a decisão não teria sido proferida como foi. “A *ratio decidendi* constitui a essência da tese jurídica suficiente para decidir o caso concreto (*rule of law*)” (TUCCI, 2004, p. 175).

Em suma, o precedente pode ser identificado com a *ratio decidendi* de um caso ou de uma questão jurídica – também conhecido como *holding* do caso.

3. A *ratio decidendi* como elemento fundamental para a compreensão dos precedentes judiciais

3.1. A *ratio decidendi* é o substrato teórico generalizável que se extrai da decisão, transcendendo o significado dado pelo órgão julgador

Diante de um caso concreto, o julgador, analisando as dimensões fático-jurídicas, emitirá um posicionamento com argumentos suficientes para dar solução à questão. A *ratio decidendi* é o argumento jurídico que se extrai dessa decisão. É o substrato teórico que foi essencial para solucionar a questão posta e, sendo generalizável, poderá ser aplicado para solucionar outras questões similares a ela.

Desse modo, entre todo o material exposto na argumentação extrair-se-á uma razão essencial e determinante para a solução da questão, que envolve a análise das dimensões fático-jurídicas que devem ser resolvidas pelo juiz. É a *ratio decidendi*, a *razão necessária e suficiente* para resolver uma questão relevante constante no caso. É *necessária* porque sem ela o juiz não teria chegado à solução da questão e *suficiente* porque basta, por si mesma, para resolver a questão⁵.

Embora a *ratio* seja extraída do precedente, o seu significado não está adstrito ao que o juiz lhe deu ou quis dar, pois a mesma transcende ao precedente do qual é compreendida. O que se extrai dela é uma regra geral de direito⁶ que tem a aptidão de ser aplicada a outras situações semelhantes.

importante pôr em paralelo os sentidos que o termo precedente pode ser utilizado tecnicamente. Em sentido próprio, continente ou formal, é fato jurídico instrumento de criação normativa, em outras palavras: é fonte do Direito, tratando-se de uma designação relacional entre duas decisões. Já precedente em sentido impróprio é norma, significado alcançado por redução do termo “norma do precedente”, que é precisamente a *ratio decidendi*, esse sentido é também o substancial”. (MACEDO, 2014, p. 92-93)

⁵ Diz Marinoni: a “*ratio* é uma *razão necessária e suficiente* para resolver uma questão relevante constante no caso”. Envolve a análise das dimensões fático-jurídicas que devem ser resolvidas pelo juiz. A *ratio* é uma *razão necessária* (sem ela não é possível chegar à solução da questão) e *suficiente* (basta para a solução da questão) para resolver uma questão relevante constante no caso. (MARINONI, 2015, p.614)

⁶ Didier, Braga e Oliveira afirmam que ao decidir um caso o magistrado cria (recria) uma norma jurídica geral e uma norma jurídica individual (DIDIER JR.; BRAGA; OLIVEIRA, 2015, p. 442). No mesmo sentido, cf.: MITIDIERO, 2012, p. 61-69.

Enfim, da solução de um caso concreto extrai-se uma regra geral de direito, por isso se diz que a *ratio decidendi* é a *proposição que pode ser generalizada*⁷⁸, transcendendo o significado dado pelo julgador ao analisar o caso concreto.

3.2. A *ratio decidendi* é elaborada e extraída de uma leitura conjugada do relatório, fundamentação e dispositivo

Como visto, a *ratio decidendi* é uma regra de direito generalizável que transcende o significado dado pelo julgador.

Tal generalização e transcendência ocorrem porque o *ratio* não é o texto, mas a norma que se extrai do texto, daí a conclusão de que o *ratio* não pode ser reduzida à fundamentação, até porque não se pode prescindir da leitura do relatório para a interpretação de um precedente e identificação da *ratio decidendi*.

Nesse sentido, a doutrina já observou que “a *ratio decidendi* não se confunde com a fundamentação, mas nela se encontra” (MARINONI, 2011 p. 221). É extraída da fundamentação de um julgado, mas não apenas desta, sendo elaborada de uma leitura conjugada do relatório, fundamentação e dispositivo (MARINONI, 2011, p. 221-223).

Em suma, embora a *ratio decidendi* se encontre na fundamentação ela não corresponde integralmente nem a esta nem a nenhum dos outros elementos da decisão judicial, sendo extraída de uma leitura conjugada do relatório, fundamentação e dispositivo.

3.3. A *ratio decidendi* é interpretada

O órgão judicial não indica na sua decisão a *ratio decidendi*, cabendo ao julgador em momento posterior, quando for examiná-la como precedente, extrair a norma legal que poderá ou não incidir na situação concreta (DAVID, 2002, p. 430).

O processo de identificação e aplicação da *ratio decidendi* depende da interpretação do material constante na decisão, por isso se diz que o precedente é formado pelos seus destinatários. Isto significa que o precedente depende da interpretação para ser percebido como tal pelo órgão judicial⁹.

⁷⁸ Segundo Marinoni, “a *ratio decidendi* constitui uma generalização das razões adotadas como passos necessários e suficientes para decidir um caso ou as questões de um caso pelo juiz” (MARINONI, 2015, p. 614) cf. tb. MARINONI, 2011 p. 221-283

⁸ “Só se pode considerar como *ratio decidendi* a opção hermenêutica que, a despeito de ser feita para um caso concreto, tenha aptidão para ser universalizada”. (DIDIER JR.; BRAGA; OLIVEIRA, 2015, p. 446-447).

⁹ “Nem toda decisão judicial é um precedente e nem todo material exposto na justificação tem força vinculante. A aplicação de precedentes, portanto, obviamente não dispensa a interpretação do significado do caso e das razões empregadas para sua solução” (MARINONI, 2015, p. 613).

A *ratio* é o resultado da interpretação do substrato jurídico do que foi decidido. Logo, não se trata de simplesmente aplicar um texto, mas de interpretá-lo e dele extrair uma norma, por isso quando se diz que a *ratio decidendi* deve ser *interpretada*, significa que *não se pode estabelecer a certeza de absoluta aplicação do precedente*, diferentemente do que ocorre com a lei.

Enfim, a aplicação da *ratio decidendi* não dispensa a atividade interpretativa por parte do julgador; aliás, nenhum provimento vinculante elencado no art. 927 do CPC/2015 dispensa a atividade interpretativa para sua aplicação (ABBOUD; STRECK, 2015, p. 177).

3.4. Possibilidade de aplicação da mesma *ratio decidendi* em casos que apresentem hipóteses fáticas diferentes

Não há uma regra para identificação da *ratio decidendi*, embora a doutrina já tenha tentado criar métodos para fazê-lo¹⁰, nem tampouco pode-se limitar a aplicação da *ratio* àqueles casos que apresentem as mesmas circunstâncias fáticas.

Como se viu, a *ratio* se desprende do julgado ficando vinculado a ele em face da autorreferência, típica do sistema precedentalista. A *ratio* não é a fundamentação, nem o relatório nem os fatos. É a essência, a justificação (MARINONI, 2015, p.614), o core (WAMBIER, 2015, p. 263), que vai depender de um caso futuro para ser aplicado.

Logo, uma vez extraída a *ratio* de uma decisão *isso não significa que somente poderá ser aplicada em outras situações que apresentem aquela mesma hipótese fática* porque o que permite a uniformização não é a identidade dos fatos, mas o grau de abstração, a interpretação da decisão, é, em suma, identificar e aplicar o substrato jurídico.

A igualdade entre decisões não se encontra apenas em situações factuais idênticas, mas também pode ser identificada em casos que não apresentem similitude de fatos, mas que se possa identificar a mesma essência jurídica. A riqueza do sistema de

¹⁰ A doutrina (cf por todos: DIDIER JR; BRAGA; OLIVEIRA, 2015, p. 448-449; MARINONI, 2011 p. 224; ROSITO, 2012, p. 110) aponta os métodos de identificação do precedente criados e desenvolvidos por autores norte-americanos para identificar a *ratio decidendi*. São exemplos: a) o *Teste de Wambaugh* - corresponde a uma técnica de inversão. Um enunciado é razão de decidir quando, invertido, implicar mudança da conclusão final, ou seja, sem a *ratio* o julgamento final seria diferente. As críticas que se faz é se o julgador adotar duas diferentes razões jurídicas que são suficientes por si sós para conduzir à mesma conclusão. Excluída uma, a outra sustenta a mesma conclusão; b) *Método de Goodhart* - dá atenção aos fatos subjacentes à causa. A *ratio* se encontra nos fatos destacados e considerados como importantes na causa e na decisão que neles se funda. Decisões afinadas para bases fáticas que se aproximem; c) *Método eclético* - considera as duas propostas (Wambaugh e Goodhart). É o trabalhado por Rupert Cross e Marinoni (Precedentes obrigatórios. 2 ed., RT, 2010, p. 228-230). A *ratio* é buscada a partir da identificação dos fatos ,e que se assenta a causa e dos motivos jurídicos determinantes.

precedentes consiste justamente em conseguir extrair o substrato jurídico de uma decisão e aplicá-la da forma mais uniforme possível.

Conforme diz Thereza Alvim: “Quanto mais aparelhado for um sistema para reconhecer a identidade essencial de casos, cujos fatos não sejam absolutamente idênticos, mais harmônico será o sistema e mais previsibilidade se conseguirá criar” (WAMBIER, 2015, p. 271).

Identificar a igualdade na sua essência jurídica, mesmo naqueles casos em que os fatos não são iguais é o grande desafio do sistema de precedentes.

A questão, contudo, não é tão simples, porque há uma variação em graus entre decisões com base fática diferentes, i.e., existem decisões que cujos fatos são tão diferentes que dificultam, à primeira vista pelo menos, a identificação de uma mesma essência jurídica entre os casos, e outras cuja diferença fática é secundária a ponto de não dificultar a identidade da questão jurídica numa “primeira mão”.

Ilustrando a última hipótese, onde a identidade da questão jurídica é facilmente identificável entre as decisões, não obstante a diversidade os fatos, tem-se uma situação de demissão de funcionários temporários. Em tal caso pode-se decidir pela aplicação do instituto da prescrição ou afastá-lo segundo o entendimento de que houve a má-fé do servidor que sabia da irregularidade na continuação do vínculo. São diversas as situações de cada servidor, mas a tese a ser definida para o afastamento do servidor, ou não, que é mantido mais tempo do que a lei/contrato permite é comum a todos. Também servem de ilustração os contratos dos antigos mutuários da caixa, ou até mesmo a redução de uma alíquota de pagamento de um tributo. Em tais casos é irrelevante a diversidade de fatos para a fixação da tese jurídica (WAMBIER, 2015, p. 271).

A questão aí é que os fatos subjacentes são absorvidos pela tese jurídica, sendo exemplos típicos do manejo do Incidente de resolução de Demandas Repetitivas (COSTA, 2015).

Há, no entanto, situações onde ocorre o contrário: são os fatos que afloram com mais intensidade e “cegam” a identificação da questão jurídica. Traz-se aqui dois exemplos de Thereza Alvim de casos que não tem a mesma base fática, mas, não obstante, são iguais na sua essência:

No primeiro exemplo, a autora aponta o caso de um paciente do serviço único de saúde que pleiteia, diante do judiciário, preferência na “fila” para transplante de órgãos, em virtude da gravidade de seu caso e de outra situação em que o paciente pleiteia liberação da verba para um remédio caro que não consta na lista dos fornecidos

pelo Estado. No segundo exemplo traz um caso em que se nega indenização a uma parte da gleba da terra que está sendo desapropriada, na qual o proprietário plantava psicotrópicos, pois naquela medida, a propriedade não cumpria sua função social e o outro em que o proprietário mantinha pessoas em regime de trabalho escravo em gleba desapropriada (WAMBIER, 2015, p. 270).

Embora tais decisões apresentem fatos diferentes, identifica-se, entre eles, a mesma questão jurídica. No primeiro, embora os fatos sejam diferentes (transplante de órgãos e liberação de verba para um remédio caro), a essência jurídica é a mesma pois tratam da liberação de verba para saúde em uma questão de política pública Estatal; e no segundo exemplo, embora as situações de fato também sejam diferentes, ambos os casos tratam de desvios pelo uso ilícito da propriedade.

O que enriquece o sistema de precedentes é a uniformidade das decisões, saber extraí-la, identificar o core, a essência, a justificação, o substrato jurídica, a norma generalizada, a teoria do direito de uma decisão é a riqueza do sistema de precedentes. Identificar a essência jurídica e garantir a uniformidade do sistema é o grande desafio desse sistema.

3.5. A vinculação da *ratio decidendi*

É sobre a *ratio* de um precedente que irá ocorrer a *vinculação*¹¹, razão pela qual “as razões de decidir devem prever e sopesar a repercussão prática que determinada decisão poderá oferecer para o ordenamento jurídico globalmente considerado (TUCCI, 2004, p.176), porque a prevalecer determinada *ratio decidendi*, será possível extrair, a partir dali, uma regra geral a ser observada em outras situações.

Se for difícil identificar a *ratio* é porque não há uma tese jurídica bem delineada. Entende-se que tal decisão é desprovida de “razões”, não podendo ser obrigatória (SOUZA, 2011, p.138-139), mas uma decisão pode ter mais de uma *ratio decidendi*, e, então, todas obrigam. O tribunal não pode escolher uma como *ratio* e relegar as outras a qualidade de dictum (DIDIER JR; BRAGA; OLIVEIRA, 2015, p.448).

Em suma, o que vincula nas decisões capazes de gerar precedentes é a razão de decidir, a *ratio decidendi*, isto é, o motivo exposto como fundamento da decisão, que deve ser lido a partir do *caso* exposto no seu *relatório*.

¹¹ Em face de tal vinculação, Didier *et alli*, adverte que os tribunais superiores devem ter muito cuidado na elaboração de sua fundamentação, observando o art. 489, §§1º e 2º, do CPC/2015, porque a prevalecer determinada *ratio decidendi*, será possível extrair, a partir dali, uma regra geral a ser observada em outras situações (DIDIER JR; BRAGA; OLIVEIRA, 2015, p.448)

3.6. *Obter dictum*

Enquanto a *ratio* é a proposição que pode ser generalizada, o *obter dictum*¹² ou *dictum* é o argumento jurídico “prescindível para o deslinde da controvérsia” (LEAL, 2006, p. 168-169), sendo mencionado pelo juiz *by the way* (SCHAUER, 2012, p. 55-56).

Trata-se daquele comentário exposto apenas de passagem na motivação da decisão, por isso, normalmente o *obter dictum* é definido por exclusão: a regra jurídica que não compõe a *ratio decidendi*¹³. É aquela proposição irrelevante, quando, por exemplo, o tribunal menciona normas impertinentes e inaplicáveis à espécie (ROSITO, 2012, p. 112), ou quando sugere como resolveria questão conexa ou relacionada com a questão dos autos (SILVA, 2005, p. 185).

O *obter dictum* - literalmente, dito de passagem, são aquelas proposições que não são *necessárias* para a solução da controvérsia e que se convolvam em juízo normativo acessório.

Mas embora o *obter dictum* seja um juízo provisório, secundário, que não tem influência relevante e substancial para a decisão, alerta Didier *et alli*¹⁴, que não é desprezível, podendo assinalar futura orientação do tribunal, tendo eficácia persuasiva para uma tentativa futura de superação do precedente¹⁵.

Também pode ocorrer que a identificação do *obter dictum* possa ajudar no julgamento de um caso futuro que a ele se assemelhe ou mesmo venha a se torna a *ratio* no futuro julgamento (ROSITO, 2012, p. 14 e 15). E como, erroneamente, pode ser que o *obter dictum* seja invocado como precedente, há quem admite a possibilidade daquilo que foi indevidamente qualificado como *ratio decidendi* possa ser rebaixado para *obter dictum* (MARSHALL, 1997, p. 516).

Enfim, embora o *obter dictum* seja a proposição prescindível para o deslinde da controvérsia, sem influência relevante e substancial para o deslinde da decisão, não é desprezível, tendo eficácia persuasiva para uma tentativa futura de superação do precedente.

¹² Plural: *obter dicta*

¹³ SOUZA, 2011, p. 51. Cf. tb. SILVA, 2005, p. 184

¹⁴ Didier *et alli* lembram que o voto vencido (exemplo de *dictum*) tem sua relevância para que se aplique a técnica do julgamento da apelação, do agravo de instrumento contra decisão de mérito e da ação rescisória, cujo resultado não seja unânime (DIDIER JR.; BRAGA; OLIVEIRA, 2015, p. 444)

¹⁵ Segundo René David, na tradição do common law o *dictum* é dotado de força persuasiva, cuja intensidade varia do tribunal que o enunciou ou de outras peculiaridades. (DAVID, 2002, p. 430)

4. A inconciliabilidade entre a jurisprudência e os precedentes judiciais

O precedente judicial não pode ser considerado como sinônimo de jurisprudência ou uma subespécie desta.

A jurisprudência¹⁶ em nosso país é compreendida como conjunto *reiterado de decisões*, onde as múltiplas soluções de casos repetidos servem de parâmetro de controle, passando a ser tomadas como exemplo de precedentes persuasivos¹⁷.

A jurisprudência visa a decisão individualizada para o caso em concreto, e essa forma de raciocinar pela exceção acaba provocando decisões subjetivas e contraditórias, desprovidas de coerência e consistência porque essa técnica de decidir é baseada na opinião do tribunal e não na sua vinculação aos próprios precedentes.

O mesmo tribunal ou o mesmo órgão fracionário (sessão, câmara, turma) decide em contraste com suas próprias decisões porque a jurisprudência, via de regra, particulariza o caso de tal forma e sorte, “para que a solução aplique-se tão só e apenas àquele caso e aos casos que o julgador entender *correta a decisão reiterada dos tribunais*” (ZANETI JR., 2015, p. 414), que é inevitável o subjetivismo e a contradição.

A jurisprudência só é aplicável se resolver aquele caso e, como as decisões anteriores são desprovidas de caráter normativo, é suficiente que o tribunal entenda que as razões que fundamentaram o julgamento anterior não eram “boas” para o julgamento do novo caso (ZANETI JR., 2015, p. 414).

Por isso mesmo a jurisprudência não se confunde com o precedente judicial¹⁸.

¹⁶ O termo jurisprudência vem do latim *jurisprudentia*, e se hoje designa em geral o conhecimento de regras jurídicas, não tinha esse significado na sua origem. Sobre a maleabilidade semântica do termo jurisprudência. Ver: MANCUSO, 2013, p. 25-47.

¹⁷ “Tradicionalmente, a jurisprudência consubstancia-se na atividade de interpretação da lei desempenhada pelas cortes para *solução de casos*, cuja *múltipla reiteração* gera a *uniformidade* capaz de servir de *parâmetro de controle*, *não gozando de autoridade formalmente vinculante*”. *grifos no original*. MARINONI; ARENHART; MITIDIERO, 2015, p. 609-610.

¹⁸ É interessante ressaltar que, para Marinoni, a diferença entre *precedentes* e *jurisprudência* está diretamente ligada a função de cada tribunal, conforme sua posição na organização judiciária: “apenas o Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça formam *precedentes*. Os Tribunais Regionais Federais e os Tribunais de Justiça dão lugar à *jurisprudência*”. Segundo o autor, as Cortes de Justiça – e os juízes de primeiro grau – são responsáveis por fomentar o debate a respeito de quais são as melhores opções interpretativas para os desacordos inerentes à interpretação do direito, “tolher esse debate, não deixando espaços para que vingue, serve apenas para obtenção de uma solução para os problemas jurídicos – não necessariamente uma solução amadurecida democraticamente pelo diálogo institucional no e do poder judiciário”. O STF e o STJ são cortes de interpretação e de precedentes que, sendo uma grande infidelidade deixar de lado uma determinada interpretação dada por tais órgãos de superposição na aplicação dos casos concretos. Por isso o STF e o STJ devem dar unidade ao direito e não propriamente uniformizá-lo. “*Essas cortes não devem repetir inúmeras e inúmeras vezes diante de milhares de casos concretos a mesma solução jurídica para uniformizar a aplicação do direito em nosso país*. Deve dar unidade ao direito a partir da solução de casos que sirvam como precedentes para guiar a interpretação futura do direito pelos demais juízes que compõem o sistema encarregada do distribuir justiça a fim de evitar a dispendiosa do sistema jurídico”. Conclui o autor que cabe ao STF e ao STJ dar *unidade* ao direito, a

Na jurisprudência, como a decisão visa atender um caso isoladamente, ao invés do julgador procurar um argumento que seja aplicado ao caso presente e aos casos futuros, ele opta pelas razões que se aplicam àquele caso, atendo-se aos detalhes, às diferenças sutis para afastar a jurisprudência. Logo, não há a relevância da decisão em sua unidade, mas “a autoridade somente se apresentaria a partir de um grupo de precedentes, e mais ainda, da repetição de julgados no mesmo sentido” (MACÊDO, 2015, p. 469).

Ao contrário, no sistema de precedentes que procura vincular o julgador às suas próprias decisões e não raciocina por exceção, mas visa elaborar um argumento mais amplo que possa ter impacto em casos futuros, há a relevância da decisão em sua unidade, pois trabalha a partir da importância de uma única decisão para a produção de direito.

Na jurisprudência, o julgador fica livre para optar pelas razões que se aplicam àquele caso, porque o que prepondera é a opinião do tribunal, o que acaba impedindo a coerência¹⁹ e a estabilidade das decisões judiciais; características estas, no entanto, que são inerentes ao sistema de precedentes porque, como seus enunciados servem de vetores argumentativos para a tomada de decisão para os casos futuros, o julgador fica vinculado às suas próprias decisões.

partir da existência de precedentes (constitucionais e federais, conforme o tribunal), cabendo às cortes o dever de controlar a *uniforme* aplicação desses precedentes, “isso porque a função das cortes é de *uniformização*, tornar uniforme as decisões tendo em vista a sua finalidade que é controle de casos - aplicar a justiça ao caso concreto. (MARINONI, 2015, p. 608-609)

¹⁹ Vale notar que o CPC/2015 aduz no seu art. 926 “caput”, que a jurisprudência deve ser “íntegra e coerente”, utilizando a terminologia de Ronald Dworkin (DWORKIN, 2003, p. 63/69). Contudo, alguns doutrinadores afirmam que embora o nosso Código Processual tenha se valido da terminologia de Dworkin, isso não significa que o CPC tenha necessariamente seguido a doutrina deste doutrinador, pois, conforme afirma Zaneti Jr., a concepção teórica que Dworkin pretende com a noção de integridade é a admissão de uma única resposta correta, o que é incompatível com a ponderação e proporcionalidade igualmente previstas no CPC (art. 489, § 2º e art. 8º). Para o autor, a interpretação do novo CPC deve preservar a unidade do texto, a unidade da constituição e a tradição jurídica, devendo garantir a consistência interna e entende que há convergência entre as teorias de Dworkin e McCormick reconhecendo o aspecto mais amplo dos conceitos de coerência e integridade ligados aos princípios e a possibilidade de dar um sentido de conjunto às normas jurídicas, a partir da justificação das decisões judiciais em um contexto mais geral de unidade do direito (ZANETI JR., 2015, p. 415) Afirma Lênio Streck: “a integridade é duplamente composta, conforme Dworkin: Um princípio legislativo, que pede aos legisladores que tentem tornar o conjunto de leis moralmente coerente, e um princípio jurisdicional, que demanda que lei, tanto quanto possível, seja vista como coerente nesse sentido. A integridade exige que os juízes construam seus argumentos de forma integrada ao conjunto de direito” (STRECK, 2013). Tb entendendo que o CPC/2015 não deve seguir a teoria do direito do Dworkin, cf: DIDIER JR; BRAGA; OLIVEIRA, 2014, vol. 2, § 4-5.1; MARINONI; ARENHART; MITIDIERO, 2015, p. 611; THEODORO JR., NUNES, BAHIA, PEDRON, 2015, p. 306)

No Brasil, a jurisprudência, que não atribui força a um precedente judicial isoladamente, atrelada ao princípio da legalidade acabaram contribuindo para afastar a força dos precedentes judiciais²⁰.

Em suma, a jurisprudência é uma técnica que visa a decisão individualizada para o caso em concreto, particularizando o mesmo. Não há a preocupação do Tribunal em vincular seus próprios precedentes, Por isso que a jurisprudência não se confunde com o precedente judicial. Enquanto aquela visa atender um caso isoladamente, nesta o julgador procura um argumento que possa ser aplicado ao caso presente e aos casos futuros, atendo-se às razões que se aplicam àquele caso, procurando vincular o julgador às suas próprias decisões e elaborar um argumento mais amplo que possa ter impacto em casos futuros; enquanto aquela impede a coerência e estabilidade; estas são características inerentes aos precedentes judiciais porque, como seus enunciados servem de vetores argumentativos para a tomada de decisão para os casos futuros, o julgador fica vinculado às suas próprias decisões.

5. Conclusão

A aplicação dos precedentes não é um trabalho mecânico de subsunção, mas uma decisão tomada à luz de um caso concreto, cuja essência jurídica pode servir como diretriz para o julgamento posterior de casos análogos.

O precedente, tanto como a lei, não traz uma norma pronta para resolver uma diversidade de casos. É no trabalho do julgador, diante do caso em concreto, analisando as similitudes e diferenças de fato e de direito diante do caso confrontado que o juiz vai compreender e aplicar a norma.

O processo de aplicação de um precedente é diferente do que ocorre com a lei. Não se limita à aplicação mecânica de hipóteses factuais iguais, por isso enquanto o processo de aplicação da lei é revestido de uma certeza, não se pode tê-la quando da aplicação do precedente, porque a interpretação do texto, de onde se extrai a *ratio*, não pode ser feita de forma literal, razão pela qual o precedente é apontado como referencial do caso que se está julgando. É o que se denomina *autorreferência*, que é uma característica do *stare decidis* que assegura a racionalidade e a segurança do sistema de precedentes.

²⁰ Por isso mesmo Hermes Zanetti Jr. afirma que não se pode utilizar a expressão “direito jurisprudencial” porque referido vocábulo teórico brasileiro é incompatível com a teoria dos precedentes normativos formalmente vinculantes ora vigente. ZANETTI JR., 2015, p. 413

Mas o que vincula para as decisões futuras é apenas a essência jurídica da decisão, *por isso o precedente é a própria ratio decidendi* (holding), que são os fundamentos jurídicos que sustentam a decisão; a opção hermenêutica adotada na sentença, sem a qual a decisão não teria sido proferida como foi.

A *ratio decidendi* constitui a essência da tese jurídica suficiente para decidir o caso concreto (*rule of law*), isto é, o precedente pode ser identificado com a *ratio decidendi* de um caso ou de uma questão jurídica – também conhecido como *holding* do caso.

Mas embora a *ratio decidendi* se encontre na fundamentação ela não corresponde integralmente nem a esta nem a nenhum dos outros elementos da decisão judicial, sendo extraída de uma leitura conjugada do relatório, fundamentação e dispositivo.

Assim, da solução de um caso concreto extrai-se uma regra geral de direito, que é a *proposição que pode ser generaliza*, transcendendo o significado dado pelo julgador ao analisar o caso concreto.

A *ratio* é o resultado da interpretação do substrato jurídico do que foi decidido. Logo, não se trata de simplesmente aplicar um texto, mas de interpretá-lo e dele extrair uma norma, por isso a *ratio decidendi* deve ser *interpretada*, pois *não se pode estabelecer a certeza de absoluta aplicação do precedente*, diferentemente do que ocorre com a lei.

Assim, uma vez extraída a *ratio* de uma decisão *isso não significa que somente poderá ser aplicada em outras situações que apresentem aquela mesma hipótese fática* porque o que permite a uniformização não é a identidade dos fatos, mas o grau de abstração, a interpretação da decisão, é, em suma, identificar e aplicar o substrato jurídico.

A igualdade entre decisões não se encontra apenas em situações factuais idênticas, mas também pode ser identificada em casos que não apresentem similitude de fatos, mas que se possa identificar a mesma essência jurídica. A riqueza do sistema de precedentes consiste justamente em conseguir extrair o substrato jurídico de uma decisão e aplicá-la da forma mais uniforme possível.

Será sobre a *ratio* de um precedente que irá ocorrer a *vinculação*, razão pela qual as razões de decidir devem prever e sopesar a repercussão prática que determinada decisão poderá oferecer para o ordenamento jurídico globalmente considerado, porque a

prevalecer determinada *ratio decidendi*, será possível extrair, a partir dali, uma regra geral a ser observada em outras situações.

Se for difícil identificar a *ratio* é porque não há uma tese jurídica bem delineada. Entende-se que tal decisão é desprovida de “razões”, não podendo ser obrigatória, mas uma decisão pode ter mais de uma *ratio decidendi*, e, então, todas obrigam.

Assim, o que vincula nas decisões capazes de gerar precedentes é a razão de decidir, a *ratio decidendi*, isto é, o motivo exposto como fundamento da decisão, que deve ser lido a partir do caso exposto no seu *relatório*.

Enquanto a *ratio* é a proposição que pode ser generalizada, o *obiter dictum* ou *dictum* é o argumento jurídico prescindível para o deslinde da controvérsia, sendo mencionado pelo juiz *by the way*.

Trata-se daquele comentário exposto apenas de passagem na motivação da decisão, por isso, normalmente o *obiter dictum* (literalmente, dito de passagem) é definido por exclusão: a regra jurídica que não compõe a *ratio decidendi*, sendo a proposição irrelevante, isto é, aquelas proposições que não são *necessárias* para a solução da controvérsia e que se convolvam em juízo normativo acessório.

Ressalte-se, no entanto, que embora o *obiter dictum* seja a proposição prescindível para o deslinde da controvérsia, sem influência relevante e substancial para o deslinde da decisão, não é desprezível, tendo eficácia persuasiva para uma tentativa futura de superação do precedente.

Por tudo exposto, a jurisprudência não se confunde com o precedente judicial, pois se trata de técnica que visa a decisão individualizada para o caso em concreto, particularizando o mesmo, o que leva às decisões contraditórias porque as cortes acabam por decidir em contraste com suas próprias decisões, gerando incoerência e instabilidade das decisões judiciais. Diferentemente, no sistema de precedentes, o julgador procura um argumento que possa ser aplicado ao caso presente e aos casos futuros, procurando elaborar um argumento mais amplo que possa ter impacto em casos futuros, o que acaba por vinculá-lo às suas próprias decisões e gerando a coerência e estabilidade porque seus enunciados servem de vetores argumentativos para a tomada de decisão para os casos futuros.

6. Bibliografia

- ABBOUD, Georges. Do genuíno precedente do *stare decisis* ao precedente brasileiro: os fatores histórico, hermenêutico e democrático que os diferenciam. *in*: DIDIER JR., Fredie. (coord. Geral). *Precedentes*. Salvador: Juspodvim, 2015;
- ABBOUD, Georges; STRECK, Lênio. O NCP e os precedentes – afinal, do que estamos falando? *In*: DIDIER JR. Fredie. (coord. Geral). *Precedentes*. Salvador: Juspodvim, 2015;
- COSTA, Rosalina Moitta Pinto da. O incidente de resolução de demandas repetitivas no novo código de processo civil *in Processo, jurisdição e efetividade da justiça I* [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI/ UFMG/FUMEC/Dom Helder Câmara – Florianópolis: CONPEDI, 2015. acesso: www.conpedi.org.br em publicações;
- DAVID, René David. *Os grandes sistemas do direito contemporâneo*. 4 ed. Trad. Hermínio Carbalho Martins Fontes, 2002;
- DIDIER JR., Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael. *Curso de direito processual civil. Teoria da Prova, direito probatório, teoria do precedente, decisão, coisa julgada e tutela provisória*, 10ª Ed, Salvador: Juspodvim, 2015;
- DWORKIN, Ronald. *O império do direito*. Trad. Jéferson L. Camargo. São Paulo: Martins Fontes, 2003;
- FERREIRA, Janaína Fortes. *Súmula vinculante e estado de exceção*. Rio de Janeiro: GZ, 2011;
- LEAL, Roger Siefelmann. *O efeito vinculante na jurisdição constitucional*. Saraiva. 2006;
- MACÊDO, Lucas Buril de. *Precedentes judiciais e o direito processual civil*. Salvador. Juspodvim, 2015;
- MACÊDO, Lucas Buril. A disciplina dos Precedentes Judiciais no Direito Brasileiro: do anteprojeto ao Código de Processo Civil. *In*: DIDIER JR. Fredie. (coord. Geral). *Precedentes*. Salvador: Juspodvim, 2015;
- MANCUSO, Rodolfo de Camargo. *Divergência jurisprudencial e súmula vinculante*. 5ed. São Paulo: RT, 2013;
- MARINONI, Luis Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. *Curso de Processo Civil*, v. 2.. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.
- MARINONI, Luiz Guilherme. *Novo curso de processo civil: tutela dos direitos mediante procedimento comum*, volume II. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015;

- MARINONI, Luiz Guilherme. *Precedentes obrigatórios*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011;
- MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. Novo Curso de Processo Civil. Tutela dos Direitos Mediante procedimento comum. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, Vol II;
- MARSHALL, Geoffrey. What is a binding precedente in: MACCORMICK, D Neil; SUMMERS, Robert s. GOODHART, Arthur (org) *Interpreting precedents: a comparative study*. Aldershot: Ashgate, 1997, p. 516.
- MITIDIERO, Daniel. Fundamentação e precedente – dois discursos a partir da decisão judicial. *Revista de Processo*. São Paulo: RT, 2012, ano 37, vol. 206;
- ROSITO, Francisco. *Teoria dos precedentes judiciais. Racionalidade da tutela jurisdicional*. Curitiba: Juruá, 2012;
- SCHAUER, Frederick. *Thinking like a lawyer: a new introduction to legal reasoning*. Cambridge: Harvard University Press, 2012;
- SILVA, Celso de Albuquerque. *Do efeito vinculante: sua legitimação e aplicação*. Rio de Janeiro: Lúmen Juris. 2005;
- SOUZA, Marcelo Alves Dias de. *Do Precedente Judicial à Súmula Vinculante*. Curitiba: Juruá, 2011;
- STRECK, Lênio Luiz. "Novo CPC terá mecanismos para combater decisionismos e arbitrariedades? *Senso Incomum, Conjur*. In: www.conjur.com.br/2013.../senso-incomum-pamprinciologismo-flambagem-direito. acesso em agosto 2015;
- THEODORO JR., Humberto; NUNES, Dierle; BAHIA, Alexandre Melo Franco; PEDRON, Flávio Quinaud. *Novo CPC. Fundamentos e Sistematização*. 2ed., Rio de Janeiro: Forense, 2015;
- TUCCI, José Rogério Cruz e. *Precedente judicial como fonte do Direito*. São Paulo: RT, 2004;
- TUCCI, José Rogério Cruz e. "Parâmetros da eficácia e critérios de interpretação do precedente judicial". WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (coord.). *Direito Jurisprudencial*. São Paulo: RT, 2012;
- WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. A vinculatividade dos precedentes e o ativismo judicial. In: DIDIER JR. Fredie. (coord. Geral). *Precedentes*. Salvador: Juspodivm, 2015;
- ZANETI JR., Hermes. Precedentes normativos formalmente vinculantes. DIDIER JR. Fredie. (coord. Geral). *Precedentes*. Salvador: Juspodivm, 2015, p. 414.

