XXVI ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI BRASÍLIA – DF

PROCESSO, JURISDIÇÃO E EFETIVIDADE DA JUSTIÇA II

ELDA COELHO DE AZEVEDO BUSSINGUER

FLÁVIO LUÍS DE OLIVEIRA

MÔNICA BONETTI COUTO

Copyright © 2017 Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

Todos os direitos reservados e protegidos.
Nenhuma parte destes anais poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

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 Naspolini 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

P963

Processo, jurisdição e efetividade da justiça II [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: Elda Coelho De Azevedo Bussinguer; Flávio Luís de Oliveira; Mônica Bonetti Couto - Florianópolis: CONPEDI, 2017.

Inclui bibliografia
ISBN: 978-85-5505-411-2
Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações
Tema: Desigualdade e Desenvolvimento: O papel do Direito nas Políticas Públicas

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Efetividade. 3. Direitos sociais. 4. Interpretação. XXVI EncontroNacional do CONPEDI (26. : 2017 : Brasília, DF).

CDU: 34

XXVI ENCONTRO NACIONAL DO CONPEDI BRASÍLIA – DF

PROCESSO, JURISDIÇÃO E EFETIVIDADE DA JUSTIÇA II

Apresentação

Foi com imensa satisfação que coordenamos, conjuntamente, o Grupo de Trabalho "Processo, Jurisdição e Efetividade da Justiça II" no XXVI Encontro Nacional do CONPEDI: "DESIGUALDADE E DESENVOLVIMENTO: o papel do Direito nas políticas públicas", realizado em Brasília /DF no período de 19 a 21 de julho de 2017.

O tema versado no aludido Grupo de Trabalho se revela, indubitavelmente, dos mais atuais e relevantes. Encontra-se na ordem do dia – e em toda a mídia – a preocupação e os expedientes levados a efeito com relação à (in)eficiência do sistema de Justiça brasileiro.

Duas razões, a nosso ver, parecem explicar tamanho interesse sobre o tema. Em primeiro lugar, a asfixia do Poder Judiciário brasileiro que, segundo o Relatório Justiça em Números - 2016, editado anualmente pelo Conselho Nacional de Justiça, já ultrapassou a inacreditável marca de 100 milhões de processos pendentes. A outra razão decorre da edição – e de todos os problemas interpretativos e de aplicação – do Novo Código de Processo Civil, em vigor desde 17 de março de 2016.

Desde a 'commonlização' do sistema jurídico brasileiro, passando pela tutela coletiva, e desembocando em questões trazidas pelo Novo Código de Processo Civil (carga dinâmica da prova, tutela da evidência, limitação das astreintes, dentre outros relevantes assuntos), todos os temas apresentados relevam uma premente preocupação com a efetividade do sistema.

Profª Drª. Elda Coelho de Azevedo Bussinguer (FDV)

Profa. Dra. Mônica Bonetti Couto - UNINOVE

Prof. Dr. Flávio Luís de Oliveira (ITE)

A PRETENDIDA SEGURANÇA JURÍDICA SOB A ÓTICA DOS PRECEDENTES INTRODUZIDOS PELO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL BRASILEIRO

THE INTENDED LEGAL SECURITY UNDER THE VIEW OF PRECEDENTS INTRODUCED BY THE BRAZILIAN CODE OF CIVIL PROCEDURE

Rodrigo Marcos Bedran [1]

Resumo

A ausência de uniformidade nos julgados dos Tribunais brasileiros levou à indesejável insegurança jurídica, uma vez que a mesma lei poderia ter interpretações opostas e conflitantes. O objetivo do presente artigo é discorrer sobre a pretendida segurança jurídica no direito brasileiro diante da vinculação dos precedentes introduzida pelo Código de Processo Civil. Para tanto, desenvolveu-se pesquisa descritiva-explicativa, na modalidade documental, de contato indireto, pelo método hipotético-dedutivo, posto que serão apresentadas as correntes doutrinárias e jurisprudenciais dos Tribunais brasileiros sob o viés da almejada segurança jurídica e da vinculação dos precedentes tal como relevantes são ao sistema jurídico do common law.

Palavras-chave: Segurança jurídica, Precedentes, Common law, Reflexos no sistema jurídico brasileiro, Código de processo civil

Abstract/Resumen/Résumé

The lack of uniformity in brazilian court judgments has led to an undesirable legal uncertainty, because the same law could have conflicting interpretations. The purpose of this article is to discuss the alleged legal certainty in brazilian law, concerning the binding of precedents introduced by the Code of Civil Procedure. For this, a descriptive-explanatory research was developed in the documentary mode, of indirect contact, using a hypothetical-deductive method, since the doctrinal and jurisprudential currents of the Brazilian Courts for the purpose of legal certainty and binding of precedents as they are relevant to the legal system of the common law.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Legal security, Precedents, Common law, Reflections in the brazilian legal system, Brazilian code of civil procedure

[1] Advogado. Mestrando em Direito das Relações Econômicas e Sociais pela Faculdade de Direito Milton Campos.

I. INTRODUÇÃO

O sistema jurídico do *common law* possui como peculiar característica a eficácia vinculante dos precedentes, entendidos esses como as decisões judiciais proferidas no caso concreto e que se prestam de paradigmas aptos a subsidiar futuras decisões em casos idênticos.

Esse instrumento se propõe a garantir segurança jurídica, pois o jurisdicionado tem a certeza de que um caso já submetido ao Poder Judiciário deverá ser por ele decidido na mesma linha interpretativa. Destarte, pode-se denotar que o precedente se presta a criar uma cadeia interpretativa e, em consequência, uma harmonia jurisprudencial.

Em outra seara, existem países que adotam o *civil law,* sistema jurídico que utiliza como fonte do direito as leis escritas, codificadas, que prevêem de forma genérica os casos particulares, e que não confere relevância aos precedentes judiciais.

A consequência desse sistema é que interpretações divergentes ocorrem com frequência, não obstante serem os casos similares, o que fere a integridade jurisprudencial.

O estudo se justifica porque nas últimas décadas o Poder Judiciário brasileiro sofreu algumas modificações significativas que remetem aos paradigmas do sistema do *common law,* a despeito de ser seu sistema jurídico inspirado no *civil law*.

Atento a essa nova demanda, o legislador brasileiro utilizou de forma acertada o Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15) para atribuir observância obrigatória aos precedentes já como fundamentos da sentença.

Nesse diapasão, questiona-se: o novo Diploma Processual confere maior segurança jurídica aos jurisdicionados ao expressamente estabelecer a vinculação dos precedentes? Essas disposições ajudariam a uniformizar a interpretação dos Tribunais brasileiros frente aos entendimentos existentes?

O desenvolvimento do artigo apresenta exame crítico das jurisprudências que evidenciam a ausência de uniformidade decisória, bem como expõe as amarras introduzidas pelo Código de Processo Civil que propõe a vinculação aos precedentes e, em consequência, à coerência interpretativa.

II. A RELEVÂNCIA DOS PRECEDENTES PARA O SISTEMA JURÍDICO DO *COMMON LAW* E A SUA INFLUÊNCIA NO *CIVIL LAW* BRASILEIRO

Originário do Direito Anglo-Saxão, o sistema jurídico do *common law* está presente na Grã-Bretanha, Irlanda, Estados Unidos, Canadá, Austrália e Nova Zelândia, além de influenciar o direito de alguns países da Ásia e África.

Quanto à sua origem, a doutrina é divergente no que concerne ao seu marco temporal, pois alguns doutrinadores, dentre eles pode-se citar Teresa Arruda Alvim Wambier, consideram que não houve ruptura com o passado por ser fruto de uma linha temporal ininterrupta, restando assim prejudicada a possibilidade de se estabelecer um momento pontual.

Para outros, como Merryman e Pérez-Perdomo (2009, p. 24), o referido sistema jurídico possui pouco mais de 900 (novecentos) anos, por considerarem o seu início com a conquista da Inglaterra pelos normandos, nos dizeres abaixo:

> A data comumente utilizada para assinalar o início da tradição do *common law* é o ano de 1066, quando os normandos derrotaram os defensores nativos em *Hastings* e conquistaram a Inglaterra. Se aceitarmos esta data, a tradição da *common law* teria pouco mais de novecentos anos de idade. Convém recordar que quando o *Corpus Juris Civilis* de Justiniano (que será abordado no próximo capítulo) foi publicado em Constantinopla, no ano de 533, a tradição da *civil law*, da qual ele era uma parte importante, já era tão antiga quanto o é hoje a tradição da *common law*. Como resultado da notável expansão e desenvolvimento do Império Britânico durante a era do colonialismo, entretanto, a tradição da *common law* foi amplamente difundida. (MERRYMAN e PÉREZ-PERDOMO, 2009, p. 24)

Possui como precípua característica a vinculação de seus precedentes, que são considerados como normas de condutas pelos julgadores, de observância e aplicação necessária.

Bustamante (2012, p. 4) assim preceitua:

> O *common law* inglês é descrito como um sistema jurídico fragmentado, não codificado e ancorado profundamente na tradição, cuja principal fonte – embora não a que tem maior hierarquia no sentido formal a que estamos acostumados nos sistemas jurídicos de tradição continental – é o costume reconhecido pelos órgãos com autoridade para dizer e interpretar o Direito. Quando se fala em "costume reconhecido", remete-se o leitor necessariamente à idéia de precedente, e não ao

> costume em si mesmo considerado, ou seja, independentemente de um reconhecimento formal pelas autoridades judiciárias (BUSTAMANTE, 2012, p.4).

Os precedentes seriam, portanto, vertentes a serem observadas aptas a moldar o comportamento dentro de um seio social, gerando uma linha jurisprudencial que passa a pautar as decisões futuras dos Tribunais, e em conseqüência, uma harmonia no tocante à linha interpretativa aos casos similares.

Nas lições de Marinoni (2013, p. 213/214):

> De qualquer forma, a decisão que interpreta a lei, mas segue julgado que a consolidou, apenas por isso não constitui precedente. Contudo, para constituir precedente, não basta que a decisão seja a primeira a interpretar a norma. É preciso que a decisão enfrente todos os principais argumentos relacionados à questão de direito posta na moldura do caso concreto. Até porque os contornos de um precedente podem surgir a partir da análise de vários casos, ou melhor, mediante uma construção da solução judicial da questão de direito que passa por diversos casos. (MARINONI, 2013, p. 213/214)

Tal fato se propõe a levar à segurança jurídica, sendo de fundamental importância manter a coerência no direito vindicado, uma vez que as decisões judiciais devem ser previsíveis a ponto de garantir um mínimo de segurança aos jurisdicionados.

O Juiz, então, aplica ao caso determinada interpretação já utilizada para decidir a lide. Nesse diapasão, bastaria apontar o precedente paradigma que os casos similares seriam interpretados e julgados de maneira semelhante.

Em outra linha, aponta-se a tradição do *civil law,* que é a mais difundida pelo mundo, além de ser mais antiga que a anterior, sendo a data de seus primórdios associada a 450 anos antes de Cristo.

Merryman e Pérez-Perdomo (2009, p. 23) relatam que:

> Dentre as duas, a tradição da *civil law* é tanto a mais antiga como a mais amplamente difundida. A data comumente associada à sua origem é 450 A. C., a suposta publicação das Doze Tábuas em Roma. A *civil law* é hoje uma tradição jurídica prevalecente na Europa, em toda a América Latina, em muitas partes da Ásia e da África, e até mesmo em alguns enclaves do mundo da *common law* como a Louisiana, o Quebec e Porto Rico (MARRYMAN e PÉREZ-PERDOMO, 2009, p.23).

Possui origem no direito Romano-Germânico, e como lastro marcante a codificação, as leis escritas, positivadas que servem de alicerce para a fundamentação de uma tutela jurisdicional.

No tocante ao tema, define Vieira (2007, p. 270):

> [...] o termo *civil law* refere-se ao sistema legal adotado pelos países da Europa Continental (com exceção dos países escandinavos) e por, praticamente,todos os outros países que sofreram um processo de colonização, ou alguma outra grande influência deles – como os países da América Latina. O que todos esses países têm em comum é a influência do Direito Romano, na elaboração de seus códigos, constituições e leis esparsas. É claro que cada qual recebeu grande influência também do direito local, mas é sabido que, em grande parte desses países, principalmente os que são ex-colônias, o direito local cedeu passagem, quase que integralmente, aos princípios do Direito Romano (VIEIRA, 2007, p. 270).

Em outro viés, nos países em que se adota o sistema do *civil law,* o julgador não está obrigado a repetir o entendimento antes consubstanciado através de um precedente, uma vez que o juiz pode ser criativo ao proferir sua decisão, pois é livre para julgar independentemente de decisões de instâncias superiores, desde que fundamentado no ordenamento normativo.

Andreassa Júnior (2015, p. 23) entende que "*com relação ao sistema de civil law, a sua grande afirmação ocorreu através da Revolução Francesa (1789), haja vista que o poder de criar o direito foi retirado das mãos dos juízes e repassado exclusivamente ao Legislativo*".

Assim, as leis em vigor devem ser suficientemente amplas para regularem todas as relações interpessoais e subsidiarem o juiz na fundamentação das suas decisões. Para tanto, busca-se normatizar de maneira abrangente, através de codificações específicas que visam estabelecer as possibilidades fáticas com consequência jurídica.

Assim, se um órgão judicante possuir interpretação divergente do outro, mesmo sendo o assunto similar, o douto sentenciante não precisará seguir a linha interpretativa conferida ao precedente, mas tão somente aplicar o seu convencimento, bem como calçar sua fundamentação no ordenamento normativo para decidir aquele caso em um ou noutro sentido, independentemente de decisões análogas.

O sistema jurídico brasileiro sofreu influência do Direito Romano-Germânico, adotado pelos países da Europa Continental, sendo eminentemente sistematizado pela codificação porquanto galgado em exaustivas normas e sem ser dotado do efeito vinculante dos precedentes.

Ocorre que essa situação leva à insegurança jurídica, na medida em que são proferidas decisões opostas atinentes ao mesmo caso, provenientes de juízos distintos, sem

contar que demandas similares estavam se avolumando, vindo à tona, portanto, a necessidade de uma coerência interpretativa, bem como conferir maior celeridade aos julgamentos.

Ensina Andreassa Júnior (2015, p. 28):

> De fato, no Brasil está se vivenciando um momento de massificação das demandas judiciais. A forma utilizada pelo Estado para superar a chamada "Crise do Judiciário" é o fortalecimento dos "precedentes" no Direito brasileiro, que permitirão uma maior celeridade de julgamento, especialmente das demandas de massa (consumeristas e previdenciárias, por exemplo) (ANDREASSA JÚNIOR, 2015, p. 28).

Atento a essa situação e visando uniformizar os entendimentos jurisprudenciais, o legislador, ao promulgar a Emenda Constitucional 45/04 inovou a Constituição Federal de 1988, uma vez que, por meio da inserção de seu artigo 103-A, passou a prever a súmula vinculante, a ser editada após reiteradas decisões sobre matéria constitucional. Dessa forma, mediante decisão de dois terços dos ministros do Supremo Tribunal Federal, a súmula passa a ter eficácia vinculante em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal.

O objetivo principal a ser alcançado com a edição das referidas súmulas é atestar a validade, interpretação e eficácia de normas em que houver controvérsia atual entre órgãos judiciários ou entre esses e a administração pública que acarrete grave insegurança jurídica e relevante multiplicação de processos sobre questões idênticas.

Portanto, os casos similares devem ser interpretados conforme o entendimento consubstanciado na súmula vinculante, o que apresenta similitude ao precedente do sistema jurídico do *common law*, e em consequência, demonstra os novos anseios do sistema jurídico brasileiro, que visa atingir a segurança jurídica.

Todavia, não só as súmulas vinculantes são exemplos da influência da teoria dos precedentes judiciais no ordenamento brasileiro, mas também as súmulas dos Tribunais, que foram consagradas como se precedentes fossem, conforme se denota dos artigos 475, § 3º; 518, § 1º; 544, § 3º e 557, do revogado CPC/73.

Outro exemplo foram os incidentes de uniformização de jurisprudência consubstanciados nos artigos 476 a 479 do CPC/73, bem como a possibilidade de julgamento liminar de causas repetitivas (artigo 285-A do CPC/73), e o exame por amostragem da repercussão geral no recurso extraordinário (artigo 543-B do CPC/73), todos são típicos reflexos dos precedentes no direito Brasileiro.

Atento a essa modificação e visando conferir maior relevância aos precedentes, o legislador brasileiro utilizou de forma acertada o Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15) para imprimir observância obrigatória aos precedentes já no fundamento da sentença, conforme se infere do inciso II e o parágrafo primeiro, inciso VI, ambos do artigo 489 do referido diploma.

E ainda, buscando garantir a harmonia dos julgados, cita-se como outro exemplo o artigo 926, parágrafo 2º, bem como o artigo 927, incisos IV e V, ou ainda o artigo 988, inciso IV, todos do Código de Processo Civil que trazem previsão de que os juízes e tribunais devem observar as súmulas e orientações plenárias. Neste específico, não há faculdade ou discricionariedade, mas o dever na sua aplicação.

Visando outorgar maior soberania aos precedentes, o legislador mitigou o livre convencimento motivado antes expressamente previsto no artigo 131 do revogado CPC (Lei 5.869/73), suprimindo a palavra "livre" do respectivo texto legal, substituindo o teor de seus dizeres pelo artigo 371 do novo CPC.

Nessa seara, em se tratando de precedente paradigma ao caso, ele deve ser aplicado independentemente do convencimento do juízo, somente podendo ser rechaçado em caso de superação (*overruling*) ou ausência de identidade ao caso concreto (*distinguishing).*

Pode-se concluir, pois, que resta claro o anseio do sistema jurídico brasileiro em adotar a teoria dos precedentes no ordenamento, na perseguição da segurança jurídica.

III. A VINCULAÇÃO DOS PRECEDENTES NO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL E A PRETENDIDA SEGURANÇA JURÍDICA

A essência do ser humano, desde seus primórdios, busca o agrupamento social, como bem recorda Aristóteles (2002, p. 53):

> Assim, mesmo que não tivéssemos necessidade uns dos outros, não deixaríamos de viver juntos. Na verdade, o interesse comum também nos une, pois cada um aí encontra meios de viver melhor. Eis, portanto, o nosso fim principal, comum a todos e a cada um em particular. Reunimo-nos, mesmo que for só para pôr a vida em segurança *(ARISTÓTELES, 2002, p. 53).*

O que se tem historicamente é que o homem sempre buscou o seu convívio em união com o seu próximo e, para isso, é necessário ter um conjunto de normas mínimas para se alcançar harmonia e pacificação no seio social.

As relações interpessoais foram se aperfeiçoando e, com o mundo moderno globalizado e integrado, elas se tornaram mais complexas, buscando-se, assim, maior segurança nas relações jurídicas.

Nesse sentido, aduz Derzi (2009, p. 316) sobre o tema:

> Dentro da extrema mobilidade do mundo e da alta complexidade das sociedades de risco contemporâneas, o sistema jurídico se presta a fornecer estabilidade, se presta a acolher as expectativas legitimamente criadas e, portanto, a proteger a confiança. Se assim não for, a ordem jurídica confundir-se-á com os elementos do ambiente, sociais, econômicos, morais... enfim, fundir-se-á com os demais sistemas e desaparecerá como instrumento que possibilita a vida, o convívio e a tomada de decisões assentadas em um mínimo de confiança (DERZI, 2009, p. 316).

A confiança traduz a pretensão à segurança jurídica, que tanto se busca a fim de atingir a estabilidade para acolher as expectativas legitimamente criadas, seja na seara financeira, econômica, social ou até mesmo política.

A segurança jurídica somente é atingida em um sistema jurídico harmônico, em que se pode confiar que determinado precedente será aplicado aos casos similares, pois uniforme é o entendimento do órgão judicante.

É de fundamental relevância manter a coerência no direito vindicado, uma vez que as decisões judiciais devem ser previsíveis a ponto de garantir um mínimo de segurança aos jurisdicionados.

Nessa seara, explica Marinoni (2013, p. 61):

> A segurança e a previsibilidade obviamente são valores almejados por ambos os sistemas. Porém, supôs-se no *civil law* que tais valores seriam realizados por meio da lei e da sua estrita aplicação pelos juízes, enquanto no *common law*, por nunca ter existido dúvida que os juízes interpretam a lei e, por isso, podem proferir decisões diferentes, enxergou-se, na força vinculante dos precedentes o instrumento capaz de garantir a segurança e a previsibilidade de que a sociedade precisa para se desenvolver (MARINONI, 2013, p. 61).

Todavia, nos países em que se adota o sistema jurídico do c*ivil law,* o julgador não está obrigado a repetir o entendimento antes consubstanciado através de um precedente, uma

vez que o juiz pode ser criativo ao proferir sua decisão, pois é livre para julgar independentemente de decisões de instâncias superiores.

Aponta o mesmo autor uma situação curiosa:

> Embora a praxe tenha constatado que nada adianta a lei quando o cidadão não sabe o que esperar dos juízes, a única preocupação da doutrina tem sido a de demonstrar que, apesar de ter se tornado evidente que o juiz presta a tutela jurisdicional indo muito além da mera aplicação da lei, isso não significa negação do princípio da separação dos poderes. Ou melhor, a doutrina não tomou consciência de que, diante da variedade das decisões e das interpretações da lei, seria necessária uma elaboração dogmática capaz de garantir a segurança, a previsibilidade e a igualdade. Há que se dizer, sem qualquer pudor, que a doutrina do civil law cometeu pecado grave ao encobrir a necessidade de um instrumento capaz de garantir a igualdade diante das decisões, fingindo crer que a lei seria bastante e preferindo preservar o dogma em vez de denunciar a realidade e a funesta conseqüência dela derivada (Ibid., p. 61/62).

Atento a esta situação, o Código de Processo Civil brasileiro apresentou mudanças com o precípuo fim de se adaptar às novas necessidades do mundo jurídico, de modo que visando conferir maior coerência nas relações jurídicas, passou a mirar relevância aos precedentes.

A Constituição da República Federativa do Brasil determina que todas as decisões proferidas pelos órgãos do Poder Judiciário sejam fundamentadas, sob pena de nulidade, nos exatos termos do seu inciso IX, artigo 93, abaixo:

> Art. 93. Lei complementar, de iniciativa do Supremo Tribunal Federal, disporá sobre o Estatuto da Magistratura, observados os seguintes princípios:
> (...)
> IX. Todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade, podendo a lei limitar a presença, em determinados atos, às próprias partes e a seus advogados, ou somente a estes, em casos nos quais a preservação do direito à intimidade do interessado no sigilo não prejudique o interesse público à informação (BRASIL, 1988).

Atento à necessidade de conferir maior segurança aos jurisdicionados, o legislador brasileiro buscou privilegiar os precedentes, conforme se observa do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15), que determinou a sua aplicação no fundamento do comando sentencial.

O Diploma Processual Civil somente considera fundamentada a decisão judicial que aplicar enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente, somente podendo deixar de

aplicá-lo se restar demonstrada a sua distinção do caso ou superação, nos termos do inciso II e o parágrafo primeiro, inciso VI, ambos do artigo 489, *in verbis:*

> Art. 489. São elementos essenciais da sentença:
> (...)
> II - os fundamentos, em que o juiz analisará as questões de fato e de direito;
> (...)
> § 1º Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:
> (...)
> VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento (BRASIL, 2015).

E não somente nele, mas em outros artigos é possível denotar o objetivo do diploma processual que busca garantir a harmonia de seus julgados.

Os artigos 926 e 927, incisos IV e V do Código de Processo Civil trazem a previsão de que os juízes e tribunais devem observar as súmulas e orientações plenárias, mesmo sem força vinculante, sob pena de a parte interessada ter a faculdade de intentar Reclamação, com o fito de manter sua aplicabilidade, bem como a segurança jurídica, como previsão em seu inciso IV, artigo 988, abaixo:

> Art. 926. Os tribunais devem uniformizar sua jurisprudência e mantê-la estável, íntegra e coerente.
>
> Art. 927. Os juízes e os tribunais observarão:
> (...)
> IV - os enunciados das súmulas do Supremo Tribunal Federal em matéria constitucional e do Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional;
> (...)
> V - a orientação do plenário ou do órgão especial aos quais estiverem vinculados.
>
> Art. 988. Caberá reclamação da parte interessada ou do Ministério Público para:
> (...)
> IV - garantir a observância de enunciado de súmula vinculante e de precedente proferido em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência. (BRASIL, 2015)

E para imprimir um elo ainda maior de soberania dos precedentes, o legislador limitou o livre convencimento motivado antes expressamente previsto no artigo 131 do revogado CPC (Lei 5.869/73), suprimindo a palavra “livre” do respectivo texto legal, o que se observa da perfunctória leitura do artigo 371 do CPC, abaixo:

> Art. 131. O juiz apreciará livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes; mas deverá indicar, na sentença, os motivos que lhe formaram o convencimento (BRASIL, 1973).
>
> Art. 371. O juiz apreciará a prova constante dos autos, independentemente do sujeito que a tiver promovido, e indicará na decisão as razões da formação de seu convencimento (BRASIL, 2015).

Assim, se observa que a aplicação da teoria dos precedentes realmente foi inaugurada de maneira expressa no sistema processual civil brasileiro a partir de 2015.

Portanto, o CPC acertou ao privilegiar a aplicação dos precedentes no direito brasileiro, com a intenção de atingir a tão esperada segurança jurídica.

IV. ANÁLISE CRÍTICA COMPARATIVA DAS DECISÕES DOS TRIBUNAIS SUPERIORES

O sistema jurídico brasileiro, galgado no *civil law,* sempre conferiu discricionariedade para que o julgador proferisse seu julgamento com alicerce na livre apreciação das provas e com fundamentado na lei.

Essa liberdade levou inevitavelmente a decisões antagônicas sobre o mesmo tema, ao arrepio da segurança jurídica.

Assim, como já defendido, as linhas vinculantes adotadas pelos precedentes foram de maneira gradual sendo introduzidas no ordenamento jurídico pátrio visando atingir a harmonia interpretativa.

Mas até criar essa coesão jurisprudencial, diversas divergências podem ser enumeradas nos Tribunais brasileiros.

O Código de Processo Civil, em seu capítulo VII do Tïtulo I inserido no Livro III a partir do seu artigo 966 aborda a Ação Rescisória, estabelecendo suas nuances e disposições.

Como requisitos essenciais para propositura da Ação Rescisória, além de observar a forma descrita no artigo 319 do CPC, o artigo 968 do referido diploma (artigo 488 do revogado CPC/73) faz duas exigências, a saber: (I) cumular ao pedido de rescisão, se for o caso, o de novo julgamento do processo e (II) depositar a importância de cinco por cento sobre o valor da causa, conforme abaixo:

> Art. 968. A petição inicial será elaborada com observância dos requisitos essenciais do art. 319, devendo o autor:
> I - cumular ao pedido de rescisão, se for o caso, o de novo julgamento do processo;
> II - depositar a importância de cinco por cento sobre o valor da causa, que se converterá em multa caso a ação seja, por unanimidade de votos, declarada inadmissível ou improcedente (BRASIL, 2015).

Estabelece ainda que o direito à rescisão da decisão se extingue em 2 (dois) anos contados a partir do trânsito em julgado, nos exatos termos do artigo 975 do CPC, conforme se passa a expor:

> Art. 975. O direito à rescisão se extingue em 2 (dois) anos contados do trânsito em julgado da última decisão proferida no processo (BRASIL, 2015).

Portanto, o que se denota é que cumpridos os requisitos formais, e dentre eles os essenciais e desde que observado o prazo decadencial de 2 (dois) anos, a Ação Rescisória estaria apta a ser conhecida para apreciação meritória.

O prazo decadencial para o ajuizamento da ação rescisória é contado da data da última decisão no processo, após o prazo para recurso, e pode ser averiguado pelo decurso do prazo dos recursos cabíveis.

A juntada da certidão do trânsito em julgado não é elencado como requisito essencial, mesmo porque apenas declara uma situação jurídica processual pretérita.

Nesse sentido, em decisão publicada em 23/11/2016 o Tribunal de Justiça mineiro publicou o acórdão abaixo, que assim decidiu:

> AÇÃO RESCISÓRIA - PRELIMINAR DE DECADÊNCIA - AÇÃO PREVIDENCIÁRIA - REVISÃO DE BENEFÍCIO - ERRO DE FATO E DOLO PROCESSUAL - CABIMENTO DA AÇÃO RESCISÓRIA - HIPÓTESES LEGAIS NÃO CONFIGURADAS. 1. "A decadência da ação rescisória se comprova pelo trânsito em julgado da última decisão proferida no processo de conhecimento, aferido pelo transcurso do prazo recursal e não pela certidão de trânsito em julgado que, ademais, não aponta o trânsito naquela data, mas apenas certifica que a decisão transitou em julgado". 2. Para a procedência da ação rescisória faz-se necessária a configuração de uma das hipóteses arroladas no art. 485 do Código de Processo Civil. 3. "O erro de fato que dá margem à rescisória é aquele que, observados os requisitos do inciso IX do art.485, do CPC, serve de fundamento à sentença rescindível, que teria chegado a conclusão diversa não fora ele". 4. O dolo não se presume, e não é detectado na omissão da parte na defesa de seus direitos, deve constituir meio eficaz de induzir o julgador a erro. 5. "Não caracteriza dolo processual, ensejador de propositura de ação rescisória, o simples fato de a parte silenciar a respeito de fatos contrários a ela, posto que tal proceder não constitui ardil do qual resulta cerceamento de defesa ou o desvio do juiz de uma sentença

> justa (RT 673/67)" (TJMG – Ação Rescisória, 1.0000.14.054630-0/000, 0546300-38.2014.8.13.0000 (1), 12ª Câmara Cível, Relator(a): Des.(a) José Flávio de Almeida, data de julgamento: 16/11/2016, data da publicação da súmula: 23/11/2016).

Na mesma linha, novamente em 23/11/2016 o mesmo Tribunal de Justiça assim pronunciou:

> PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO RESCISÓRIA - PRELIMINARES - INÉPCIA DA INICIAL - INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA - REJEITADAS - PRAZO DECADENCIAL BIENAL - TERMO INICIAL - TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA RESCINDENDA - TRÂNSITO EM JULGADO DA ÚLTIMA DECISÃO PROFERIDA NO PROCESSO DE CONHECIMENTO - EXTINÇÃO DO PROCESSO COM RESOLUÇÃO DO MÉRITO (ART. 269, IV, DO CPC).
> - O prazo decadencial para o ajuizamento da ação rescisória é contado da data da última decisão no processo, após o prazo para recurso. A certidão do trânsito em julgado apenas declara algo que já havia ocorrido anteriormente.
> - "A decadência da ação rescisória se comprova pelo trânsito em julgado da última decisão proferida no processo de conhecimento, aferido pelo transcurso do prazo recursal e não pela certidão de trânsito em julgado que, ademais, não aponta o trânsito naquela data, mas apenas certifica que a decisão transitou em julgado" (AgRg na AR 2.946/RJ, Terceira Seção, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJe 19/03/2010) Ação Rescisória 1.0000.15.017548-7/000 0175487-25.2015.8.13.0000 (1) [TJMG - Relatora Des. Lílian Maciel Santos (JD Convocada), 5ª Câmara Cível, data de julgamento 01/12/2016, data da publicação 13/12/2016].

Essa decisão, inclusive, cita um julgado do Superior Tribunal de Justiça, publicado em 19/03/2010, sobre o tema, senão vejamos:

> AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO REGIMENTAL. PRAZO DECADENCIAL. TERMO A QUO. TRÂNSITO EM JULGADO DA ÚLTIMA DECISÃO PROFERIDA NO PROCESSO DE CONHECIMENTO. CERTIDÃO NÃO COMPROBATÓRIA DA DATA DO EFETIVO TRÂNSITO EM JULGADO.
> 1. O prazo para o ajuizamento da ação rescisória é de 2 anos, a contar do trânsito em julgado da decisão (art. 495 do Código de Processo Civil).
> 2. A decadência da ação rescisória se comprova pelo trânsito em julgado da última decisão proferida no processo de conhecimento, aferido pelo transcurso do prazo recursal e não pela certidão de trânsito em julgado que, ademais, não aponta o trânsito naquela data, mas apenas certifica que a decisão transitou em julgado.
> 3. Agravo regimental improvido.
> (STJ - Agravo Regimental na Ação Rescisoria 2946 / RJ (2003/0174381-6), Relatora Ministra Maria Thereza De Assis Moura, Terceira Seção, Data do Julgamento 10/03/2010, data da publicação/Fonte DJe 19/03/2010).

No mesmo sentido, o STJ em 31/08/2016 publicou o acórdão abaixo:

> AÇÃO RESCISÓRIA. OFENSA À COISA JULGADA. CONTRATO DE PARTICIPAÇÃO FINANCEIRA. VALOR PATRIMONIAL DAS AÇÕES (VPA). CRITÉRIO DE APURAÇÃO. DECADÊNCIA.

> 1. O prazo decadencial da ação rescisória conta-se do trânsito em julgado da decisão rescindenda, que se aperfeiçoa com o exaurimento dos recursos cabíveis ou com o decurso, in albis, dos prazos para sua interposição pelas partes.
> 2. Na contagem do prazo para recurso iniciado antes do recesso forense incluem-se os dias de sábado, domingo e feriado que imediatamente antecedem tal período, em que os prazos ficam suspensos, retomando-se a contagem no primeiro dia útil subsequente.
> 3. Ação rescisória extinta com resolução de mérito.
> (STJ - Ação Rescisória 4.915 / RS (2012/0030906-6), Relator Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Seção, data do julgamento 10/08/2016, data da publicação/Fonte DJe 31/08/2016).

Não bastasse à conclusão que aqui se construiu através do ordenamento normativo somado ao jurisprudencial, o que se observa, ao arrepio da segurança jurídica, é que outro posicionamento é formado de maneira paralela ao acima exposto, com interpretação diametralmente oposta.

Isto se evidencia, pois existem vários outros julgados que retratam o mesmo tema, mas decidem que a certidão do trânsito em julgado é requisito essencial para conhecer se conhecer a exordial, sob pena de seu indeferimento.

Essa interpretação é vista nos julgados do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais:

> DIREITO PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO RESCISÓRIA - AUSÊNCIA DA CERTIDÃO DE TRÂNSITO EM JULGADO DA DECISÃO RESCINDENDA - HIPÓTESE DE INDEFERIMENTO DA INICIAL E EXTINÇÃO DO PROCESSO. Ausente documento indispensável para a propositura da ação rescisória - certidão de trânsito em julgado da decisão rescindenda - cumpre indeferir a inicial e julgar extinto o processo, nos termos do artigo 321, parágrafo único, e do artigo, 485, I, ambos do Código de Processo Civil (TJMG – Ação Rescisória 1.0000.16.068544-2/000 0685442-86.2016.8.13.0000, Relator: Des. Moreira Diniz, data de julgamento: 10/11/2016, 4ª Câmara Cível, data do julgamento 10/11/2016, data da publicação 22/11/2016).

E ainda:

> AÇÃO RESCISÓRIA - PRELIMINAR - INÉPCIA DA INICIAL - SENTENÇA RESCINDENDA - CERTIDÃO DE TRÂNSITO EM JULGADO - AUSÊNCIA - DOCUMENTO INDISPENSÁVEL - EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. - A ação rescisória poderá ser ajuizada contra a sentença, sendo pressuposto essencial para seu ajuizamento, o trânsito em julgado da decisão que se objetiva rescindir. - Ausente a certidão de trânsito em julgado da sentença rescindenda, mesmo sendo dada oportunidade à parte autora, resta configurada a inépcia da inicial, devendo ser extinto o processo, sem resolução de mérito (TJMG – Ação Rescisória 1.0000.13.042403-9/000 0424039-08.2013.8.13.0000 (1), Relator Des. Amorim Siqueira, 9ª Câmara Cível, data de julgamento: 11/08/2016, data da publicação 14/09/2016).

Não bastasse, o próprio STJ assim decidiu:

> TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PETIÇÃO INICIAL DE AÇÃO RESCISÓRIA. NECESSIDADE DE JUNTADA DA CERTIDÃO DE TRÂNSITO EM JULGADO DO ACÓRDÃO RESCINDENDO. INDEFERIMENTO LIMINAR. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 284 DO CPC.
> 1. Nos termos da jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça, na ação rescisória é necessária a juntada da certidão de trânsito em julgado do acórdão rescindendo, sob pena de indeferimento liminar.
> 2. O trânsito em julgado do acórdão rescindendo é requisito essencial para ajuizamento da ação rescisória, não sendo cabível a emenda da petição inicial, nos termos do art. 284 do CPC.
> Agravo regimental improvido.
> (STJ – Agravo Regimental no Recurso Especial 1574962 / PB (2015/0318182-3), Relator Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, data do julgamento 05/04/2016, data da publicação/fonte DJe 13/04/2016).

O ordenamento normativo brasileiro não faz alusão à imprescindibilidade da juntada da certidão do trânsito em julgado da decisão, não obstante, percebe-se a interpretação antagônica sobre o mesmo tema.

Uma outra grande divergência surgiu na interpretação da expressão "ficam autorizadas" constante no artigo 38 da Lei 10.150/2000, na medida em que remanesceu uma discussão se ela deveria ser obrigatória ou mera faculdade da instituição financeira, um ato discricionário, *in verbis:*

> Art. 38. <u>Ficam</u> as instituições financeiras captadoras de depósitos à vista e que operem crédito imobiliário <u>autorizadas</u> a promover Arrendamento Imobiliário Especial com Opção de Compra dos imóveis que tenham arrematado, adjudicado ou recebido em dação em pagamento por força de financiamentos habitacionais por elas concedidos (Brasil, 2000, grifos nossos).

Essa contenda foi decidida no julgamento do Recurso Especial 1.164.528/PE, realizado no dia 17/11/2011, pelo Superior Tribunal de Justiça, que teve o precedente proferido pelo Ministro Sidnei Beneti, relatando que a expressão "ficam autorizadas", outorgaria aos agentes financeiros mera faculdade, um juízo positivo de conveniência e oportunidade, e não um dever legal, uma obrigação de contratar.

E seu voto foi vencedor, com a chancela do Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, que esteve de acordo com ele, que primou pela livre iniciativa e, como corolário desta, a liberdade contratual em prol da função social do contrato.

Todavia, em 12/12/2012, portanto, pouco menos de um ano e um mês do referido julgamento, a mesma matéria voltou a ser discutida no Recurso Especial 1.161.522/AL

perante o mesmo Tribunal Superior, mas, dessa vez sob a relatoria da Ministra Maria Isabel Gallotti, e, ao invés do Ministro Paulo de Tarso Sanseverino decidir conforme seu entendimento preteritamente externado, mudou seu voto e decidiu de maneira oposta à antes proferida, ao arrepio da segurança jurídica.

O Ministro Paulo de Tarso, ao re-analisar o mesmo dispositivo legal (artigo 38 da Lei nº 10.150/2000) privilegiou o princípio da função social do contrato, e não mais o da livre iniciativa, passando a entender que não mais se tratava de uma simples faculdade, mas de uma obrigação da instituição financeira de celebrar o negócio jurídico, bastando estarem presentes os requisitos legais, embora vencido em seu voto.

Para ilustrar, segue abaixo o quadro explicativo da controvérsia:

Recurso Especial:	1.164.528	1.161.522
Estado:	Pernambuco	Alagoas
Órgão Julgador:	Terceira Turma	Segunda Seção
Relator(a):	Ministro Sidnei Beneti	Ministra Maria Isabel Gallotti
Recorrente:	Lindomar Soares dos Santos	Maria Hildamir de Oliveira Noronha
Recorridos:	Caixa Econômica Federal e outros	Caixa Econômica Federal e outros
Data do Julgamento:	17/11/2011	12/12/2012
Data da publicação:	30/11/2011	21/11/2013
Ementa:	DIREITO CIVIL. FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. PRETENSÃO À CELEBRAÇÃO DE CONTRATO DE ARRENDAMENTO ESPECIAL. EXECUÇÃO HIPOTECÁRIA. ADJUDICAÇÃO DO IMÓVEL. FACULDADE E NÃO OBRIGAÇÃO DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF DE CELEBRAR CONTRATO DE ARRENDAMENTO ESPECIAL. 1.- Nos termos do artigo 38 da Lei 10.150/2000, a instituição financeira que tenha arrematado, adjudicado ou recebido em dação em pagamento imóvel financiado por ela fica autorizada a celebrar com ocupante desse imóvel, contrato de Arrendamento Imobiliário Especial com Opção de Compra. 2.- A dicção legal, "ficam autorizadas", outorga aos referidos agentes financeiros verdadeira faculdade, não um dever legal. A celebração do contrato de arrendamento imobiliário especial com opção de compra estará subordinada, portanto, a um juízo positivo de conveniência e oportunidade a ser	RECURSO ESPECIAL. EX-MUTUÁRIO. PRETENSÃO À CELEBRAÇÃO DE CONTRATO DE ARRENDAMENTO IMOBILIÁRIO ESPECIAL. ART. 38 DA LEI 10.150/2000. FACULDADE DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. 1. Prescreve o art. 38 da Lei nº 10.150/2000 que as instituições financeiras captadoras de depósitos à vista e que operem crédito imobiliário **estão autorizadas, e não obrigadas**, a promover contrato de Arrendamento Imobiliário Especial com Opção de Compra, dos imóveis que tenham arrematado, adjudicado ou recebido em dação em pagamento por força de financiamentos habitacionais por elas concedidos. 2. Julgamento afetado à Segunda Seção com base no procedimento estabelecido pela Lei nº 11.672/2008 (Lei dos Recursos Repetitivos) e pela Resolução STJ nº 8/2008. 3. Recurso especial a que se nega provimento.

	exercido com exclusividade pelas partes interessadas. 3.- Mesmo quando o agente financeiro em questão seja empresa pública, como a Caixa Econômica Federal, nem mesmo aí será possível interpretar a expressão da lei como uma obrigação irrecusável. 4.- Caso em que, ademais, compreensível a recusa da Caixa, pois o imóvel antes do ajuizamento da ação já havia sido alienado a terceiro. 5.- Recurso especial a que se nega provimento.	
Acórdão:	Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao Recurso Especial, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. **Ministros Paulo de Tarso Sanseverino**, Ricardo Villas Bôas Cueva, Nancy Andrighi e Massami Uyeda **votaram com o Sr. Ministro Relator**.	Prosseguindo o julgamento, após o voto-vista antecipado do Sr. Ministro Luis Felipe Salomão acompanhando a Sra. Ministra Relatora e negando provimento ao recurso especial, a Segunda Seção, por maioria, negou provimento ao recurso especial, nos termos do voto da Senhora Ministra Relatora, **vencido o Sr. Ministro Paulo de Tarso Sanseverino**, que a ele dava provimento. Os Srs. Ministros Ricardo Villas Bôas Cueva, Marco Buzzi, Nancy Andrighi, Luis Felipe Salomão (voto-vista) e Raul Araújo votaram com a Sra. Ministra Relatora. Impedido o Sr. Ministro Antonio Carlos Ferreira.
Divergência no relatório do voto:	11.- De início é preciso considerar que a CEF não é a única instituição financeira operando no mercado de mútuo habitacional. Imagine-e, por exemplo, que tenha ido um banco privado a fornecer o empréstimo e a adjudicar o bem hipotecado em garantia. Certamente não se poderá exigir que ele formalize um contrato de arrendamento com o ocupante do imóvel (ex-mutuário ou não). Há de prevalecer, nesses casos, a **livre iniciativa** e, como corolário desta, a **liberdade contratual** que se expressa, antes de tudo, na faculdade de contratar ou não contratar. Com efeito, se não for pela personalidade jurídica de direito privado ostentada pela CEF, certamente será pelos princípios administrativos da moralidade, do uso racional dos recursos públicos e da segurança jurídica, que se haverá de interpretar a expressão "**ficam autorizadas**" constante do artigo 38 da Lei 10.150/00 como uma faculdade propriamente e não como uma obrigação.	**Voto vencido do Ministro Paulo de Tarso Sanseverino**: Peço vênia à eminente relatora para divergir. Penso que o enunciado normativo do art. 38, § 2º, da Lei nº 10.150/2000, deve ser interpretado à luz do **princípio da função social do contrato**. (...) Assim, **o princípio da autonomia privada,** mais conhecido por autonomia da vontade, que consubstancia a idéia de liberdade contratual, embora primordial no plano do Direito Privado, **não é absoluto**, sendo restringido pelos demais princípios, especialmente a função social do contrato e a boa-fé objetiva (art. 422).No caso da função social do contrato, a regra do art. 421 do CC relativiza a liberdade contratual de modo que o contrato garanta trocas justas e úteis que atendam também ao bem comum. (...) Assim, interpretando os enunciados normativos do art. 38 da Lei nº 10.150/2000, à luz do **princípio da função social do contrato**, deve-se reconhecer que não se trata de uma simples faculdade, mas de uma **obrigação da instituição financeira** recorrida a celebração do negócio jurídico em questão uma vez preenchidos os requisitos legais. Por isso, com a vênia da eminente relatora, voto

		no sentido de dar provimento ao recurso especial, julgando procedentes os pedidos veiculados na inicial e invertendo os ônus sucumbenciais.

Mesmo sendo o voto do Min. Paulo de Tarso vencido, pode-se perceber que ele mesmo decidiu de maneira oposta em dois julgamentos sobre o mesmo caso. Ao conferir força vinculante aos precedentes, a situação acima apontada é contornada e as decisões conflitantes ficam afastadas.

E o problema se agrava quando a matéria se transforma em súmulas consagradas pelos Tribunais Superiores, e, ao invés de serem rediscutidas, atualizadas ou revogadas, acabam sendo editadas súmulas com disposições contrárias, ambas com plena vigência.

A título exemplificativo cita-se a divergência interpretativa do artigo 674 do CPC, que assim prevê:

> Art. 674. Quem, não sendo parte no processo, sofrer constrição ou ameaça de constrição sobre bens que possua ou sobre os quais tenha direito incompatível com o ato constritivo, poderá requerer seu desfazimento ou sua inibição por meio de embargos de terceiro (BRASIL, 2015).

Em 1984 essa matéria chegou ao Supremo Tribunal Federal, e, através da súmula 621, foi decidido que não enseja embargos de terceiro à penhora a promessa de compra e venda não inscrita no registro de imóveis.

Todavia, em 1993, portanto, aproximadamente 9 (nove) anos após sua edição, o Superior Tribunal de Justiça, ao discutir o mesmo assunto, decidiu de maneira diversa, pela admissibilidade da oposição de embargos de terceiro fundados em alegação de posse advinda do compromisso de compra e venda de imóvel, ainda que desprovido do registro. E com esse entendimento foi editada a súmula 84 do STJ.

O problema que se aponta não é a mudança de entendimento, que inclusive é importante para se manter atualizada aos anseios sociais, bem como para se evitar a fossilização da jurisprudência, todavia, é grave a edição de uma nova súmula, contrária a de outro tribunal, sem que, para tanto, haja revogação da primeira.

E esse não foi o único caso.

Em 1963 o STF foi provocado a se manifestar sobre a admissão da prescrição intercorrente no Direito do Trabalho. Na oportunidade, foi decidido que o direito trabalhista

admite a prescrição intercorrente, sendo esse, inclusive, o teor da súmula 327 do referido tribunal.

Todavia, em 2003, portanto, aproximadamente 40 (quarenta) anos depois, o Tribunal Superior do Trabalho (TST) foi atentado a decidir sobre o mesmo tema e, ao proferir o seu julgamento, defendeu a sua inaplicabilidade à Justiça especializada, editando inclusive a súmula 114. Fato é que as duas súmulas existem, não foram revogadas, e possuem entendimentos diametralmente opostos.

É sabido que o direito tem o dever de acompanhar a pretensão social, portanto, é passível de modificação do entendimento dominante. Todavia, o ordenamento jurídico não deve manter súmulas conflitantes sem que sejam revogadas, caso contrário, estariam tornando ainda mais evidente a desarmonia interpretativa.

Assim, o que se observa é que a segurança jurídica deve ser perseguida, e que a vinculação aos precedentes expressamente trazida pelo novo CPC servirá para somar ao direito pátrio.

V. CONCLUSÃO

O território brasileiro é extenso e caracterizado principalmente pelas diversidades econômicas, sociais, políticas e culturais, entretanto, tais razões não podem justificar um sistema jurídico incoerente.

Incontáveis são os casos de decisões que foram interpretadas de maneira divergente, não obstante tivessem sido tomadas dentro de um mesmo tribunal, o que também é constatado nos próprios tribunais superiores.

O Código de Processo Civil acertou ao conferir expressamente força obrigatória aos precedentes, por ser essa a única maneira de oferecer coerência interpretativa ao ordenamento jurídico pátrio, e em conseqüência, atingir a tão pretendida segurança jurídica.

Se por um lado houve mitigação do livre convencimento motivado do julgador, por outro, os jurisdicionados ganharam com a vinculação dos precedentes, pois com a nova sistemática as decisões dos órgãos julgadores se tornaram mais previsíveis e razoáveis.

Por intermédio da coerência interpretativa oferecida pela força vinculante dos precedentes introduzidos pelo CPC, a segurança jurídica será atingida, e, em conseqüência, satisfação do jurisdicionado.

REFERÊNCIAS.

ANDREASSA JÚNIOR, Gilberto. Ativismo judicial & teoria dos precedentes: integração dos poderes e coerência nas decisões do judiciário. Curitiba: Juruá, 2015;

ARISTÓTELES. A política. Traduzido por Roberto Leal Ferreira. São Paulo: Martins Fontes, 2002;

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

_____. Lei nº. 5.869, de 11 de janeiro de 1973. Institui o Código de Processo Civil. Brasília: Senado, 1973;

_____. Lei nº. 10.150, de 21 de dezembro de 2000. Dispõe sobre a novação de dívidas e responsabilidades do Fundo de Compensação de Variações Salariais – FCVS. Brasília: Senado, 2000;

_____. Lei nº. 13.105, de 16 de março de 2015. Institui o Código de Processo Civil. Brasília: Senado, 2015;

BUSTAMANTE, Thomas da Rosa de. Teoria do Precedente Judicial: A justificação e a aplicação de regras jurisprudenciais. São Paulo: Editora Noeses, 2012;

DERZI, Misabel Abreu Machado. Modificações da jurisprudência no Direito Tributário. 1ª Edição. São Paulo: Editora Noeses, 2009;

MARINONI, Luiz Guilherme. Precedentes obrigatórios. 3ª Edição revista, atualizada e ampliada. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013;

MARRYMAN, John Henry; PÉREZ- PERDOMO, Rogelio. A tradição da *Civil Law:* Uma introdução aos Sistemas Jurídicos da Europa e da América Latina. Tradução por Cássio Casagrande. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 2009;

VIEIRA, Andréia Costa. Civil Law e Common Law. Os dois grandes sistemas legais comparados. Porto Alegre: Fabris Editora, 2007;

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (Coord.). Direito Jurisprudencial. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.