

RATIO DECIDENTE VERSUS TESE JURÍDICA: ADEQUAÇÃO E ACERTAMENTO DA QUESTÃO JURÍDICA NO MODELO BRASILEIRO DE PRECEDENTES⁹⁶⁵

RATIO DECIDENDI AND LEGAL THESES: ACCURACY AND NORMATIVE DETERMINATION IN THE BRAZILIAN SYSTEM OF PRECEDENTS

José Roberto Mello Porto

Professor Adjunto de Teoria Geral do Processo (UERJ). Pós-doutor, doutor e mestre em Direito Processo (UERJ). Defensor Público do Estado do Rio de Janeiro.

RESUMO: Este artigo examina a relação entre *ratio decidendi* e tese jurídica no sistema brasileiro de precedentes, especialmente após a promulgação do Código de Processo Civil de 2015. Embora a reforma processual tenha buscado inspiração em elementos do *common law*, o modelo nacional não reproduz seus métodos. Ao contrário, desenvolve uma técnica autônoma, alinhada à tradição do *civil law* e ao modo predominantemente dedutivo de raciocínio jurídico que caracteriza a adjudicação brasileira. Sustenta-se que a tese jurídica — enunciado abstrato, objetivo e normativamente orientado, formulado por meio de procedimentos jurisdicionais específicos, como recursos repetitivos, repercussão geral e incidentes de assunção de competência — constitui mecanismo mais preciso e funcional de uniformização do direito do que a reconstrução fática da *ratio decidendi* típica dos precedentes do *common law*. Ao separar a questão jurídica das peculiaridades fáticas do caso-paradigma, o modelo brasileiro

aprimora a clareza interpretativa, aumenta a coerência sistêmica e facilita a aplicação uniforme pelos tribunais. O artigo também demonstra que a *ratio decidendi* desempenha, nesse contexto, uma dupla função: primeiro, como fundamento justificatório subjacente à formação da tese; e, depois, como premissa operativa na solução de casos futuros, nos quais a própria tese funciona como *ratio*. Essa dualidade permite combinar rigor analítico com economia processual. Conclui-se que as teses jurídicas representam o modelo mais adequado para assegurar acerto normativo, segurança jurídica e efetividade na governança judicial no Brasil, evitando os obstáculos conceituais e práticos decorrentes de uma transposição acrítica das técnicas do *common law*.

PALAVRAS-CHAVE: precedentes; *ratio decidendi*; tese jurídica; uniformização do direito; Padronização normativa.

ABSTRACT: This article examines the relationship between *ratio decidendi* and legal theses within the Brazilian

⁹⁶⁵ Artigo recebido em 08/12/2025 e aprovado em 16/12/2025.

system of precedents, especially after the enactment of the 2015 Code of Civil Procedure. Although Brazilian procedural reform drew inspiration from common law, the national model does not reproduce its methods. Instead, it develops an autonomous technique aligned with the civil law tradition and with the predominantly deductive mode of legal reasoning that characterizes Brazilian adjudication. The central argument advanced is that the *tese jurídica*—an abstract, objective, and normatively oriented statement formulated through specific judicial procedures such as repetitive appeals, general repercussion, and incidents of assumption of competence—constitutes a more precise and functional mechanism for legal uniformity than the fact-dependent reconstruction of *ratio decidendi* typical of common law precedents. By separating the legal issue from the factual peculiarities of the paradigm case, the Brazilian model enhances interpretive clarity, increases systemic coherence, and facilitates consistent application by courts. The article further proposes that *ratio decidendi* plays a dual role in this context: first, as the justificatory foundation underlying the formation of the thesis; and second, as the operative premise in future adjudication, where the thesis itself functions as the *ratio*. This duality allows the system to combine analytical rigor with procedural economy. Ultimately, the study concludes that legal theses represent the most adequate framework for ensuring normative accuracy, legal

certainty, and effective judicial governance in Brazil, while avoiding the conceptual and practical difficulties associated with an uncritical transplantation of common law techniques.

KEYWORDS: precedents; *ratio decidendi*; *tese jurídica*; Brazilian Civil Procedure Code; legal uniformity; legal certainty; normative standardization.

INTRODUÇÃO

Há algum tempo, mas, especificamente, desde o Código de Processo Civil de 2015, tem-se olhado de maneira mais atenta aos conceitos de jurisprudência, precedentes, súmulas e teses jurídicas. Tais conceitos não são sinônimos e, no sistema brasileiro, dos precedentes emergem as teses.

Comumente, tem-se replicado o ensinamento basilar da tradição do *common law* no sentido que se deve extrair a *ratio decidendi* dos precedentes, sendo esta sua parte vinculante. No entanto, apesar da correção, *a priori*, da afirmação, não se pode ignorar que o sistema brasileiro difere do anglo-saxão e que, no sistema pátrio, as teses jurídicas ocupam protagonismo e representam facilitação não alcançada na experiência estrangeira.

Compreendido o desenvolvimento dos padrões decisórios no direito pátrio, desde a jurisprudência pura, simples e espontânea, até as teses jurídicas, passando pelas súmulas, pode-se chegar a uma importante conclusão:

as teses são o instrumento mais qualificado dentre todas as experiências retratadas.

Na realidade, apesar da diferença entre o modelo das teses e o que sucede na perspectiva dos precedentes do *common law*, deve-se reconhecer que a opção brasileira é profundamente adequada à tradição jurídica nacional, revelando-se preferível em relação a todas as situações pretéritas e de direito comparado. Isso porque guarda vantagens em diversos aspectos. No presente trabalho, enfoca-se o aspecto do acerto do precedente pela via da tese jurídica, o que evidencia que, mais importante que investigar *ratio decidendi*, é compreender a tese e aplicá-la adequadamente.

O principal ponto que outorga relevo às teses em comparação com a sistemática de precedentes do *common law* e com a simples jurisprudência, de fundamental importância, é sua capacidade de adequação ao modo de raciocinar o direito em nosso país, essencialmente dedutivo, por conta da precisão de definição que garantem, isto é, o acerto garantido pelos mecanismos fixadores de teses jurídicas.

Com a hibridização dos sistemas e a aproximação entre o *civil law* e o *common law* - acentuado, no cenário nacional, o interesse de pesquisa no tema desde o advento do atual Código de Processo Civil -, passou-se a dedicar muitos estudos acerca do funcionamento dos

precedentes judiciais na tradição anglo-saxã. Evidentemente, muitos ensinamentos enriquecem a compreensão acerca da dinâmica argumentativa e interpretativa naqueles países, mas a simples reprodução de sua prática é incapaz de aprimorar a cultura de precedentes brasileira.

Isso porque, em primeiro lugar, há uma considerável distância no modo de conhecer o direito. Nos países anglo-saxões, vige o *case law*, um método essencialmente indutivo de raciocínio jurídico. Significa dizer que o direito, conquanto tido por muitos como preexistente e até mesmo apenas declarado pelos magistrados, é conhecido, objetivamente, através do advento dos casos julgados.

Decorre dessa premissa um certo grau de imprecisão normativo, já que, até que se tenha uma decisão sobre determinada matéria, vigora uma certa lacuna de orientação – o que, evidentemente, tende a se atenuar ao longo de séculos de continuidade histórica e normativa. Em paralelo a isso, subsiste a possibilidade de os julgadores optarem por raciocínios e conclusões diversas, lançando mão de sua liberdade de decidir – o que, por sua vez, se buscou restringir com a teoria do *stare decisis*, de vinculação aos precedentes⁹⁶⁶.

Sucedo, no entanto, que o mero conhecimento da decisão proferida no caso paradigma se mostra insuficiente, no trabalho com precedentes. No *common law*, um precedente só é

⁹⁶⁶ MITIDIERO, Daniel. *Cortes superiores e cortes supremas: do controle à interpretação*,

da jurisprudência ao precedente. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 110-111.

compreendido a partir dos elementos essenciais que levaram àquela conclusão, entendidos como *ratio decidendi*, a razão de decidir, os fundamentos determinantes⁹⁶⁷. Diferentemente, os argumentos acessórios (*obiter dictum*) não se inserem no núcleo da decisão que constitui precedente e, portanto, não obrigam casos futuros^{968,969}.

A essência do *case law* é a comparação de casos⁹⁷⁰, ou seja, o julgador posterior está sempre analisando julgados anteriores, aos quais remete em seu raciocínio de fundamentação. No entanto, essa dinâmica decorre da própria cultura jurídica que pressupõe que os operadores do direito investigarão todos os contornos do caso concreto paradigma: fatos, controvérsia jurídica,

peculiaridades. Só a partir dessa análise depurada é que se conhecem os reais limites do precedente. Diversas questões sensíveis emergem dessa premissa conceitual.

1. A TORMENTOSA DEFINIÇÃO DA *RATIO DECIDENDI*

Primeiramente, em uma perspectiva prática e realista, a depuração do *decisum* e de seus fundamentos não é tarefa simples. Dois questionamentos básicos e de difícil resolução, mesmo na tradição anglo-saxã, se colocam, em relação à competência para realizar a investigação e descoberta da *ratio decidendi* e ao próprio critério metodológico a ser adotado.

⁹⁶⁷ Por isso, conceitua-se o precedente como a “seleção de aspectos relevantes de um caso submetido a julgamento (*ratio decidendi*), com a posterior aplicação deste entendimento a casos semelhantes” (PINHO, Humberto Dalla Bernardina de; RODRIQUES, Roberto de Aragão Ribeiro. O microssistema de formação de precedentes judiciais vinculantes previstos no novo CPC. *Revista de Processo*, v. 41, set.2016, p. 406-436.)

⁹⁶⁸ PICARDI, Nicola. *Jurisdição e processo*. Organizador e revisor técnico da tradução Carlos Alberto Alvaro de Oliveira. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 149. Para o autor, o precedente seria uma fonte não escrita, que não se confunde nem com o dispositivo nem com a fundamentação, mas integrada pela *ratio*.

⁹⁶⁹ “Por outro lado, a doutrina e a jurisprudência da *common law* falam, também, em *obiter dictum*, o que integra a decisão de forma indispensável, mas não vincula para os casos subsequentes. O *obiter dictum* é a fundamentação do precedente que pode ser usada como suporte argumentativo par ao

caso presente. Costuma-se dizer que são ‘the thing said by the way’, as explicações ou ilustrações adotadas pela decisão.” (CÔRTEZ, Osmar Mendes Paixão. *Recursos repetitivos, súmula vinculante e coisa julgada*. Brasília: Gazeta Jurídica, 2018, p. 102).

⁹⁷⁰ “Identificar a *ratio decidendi* e saber se essa é aplicável à solução de uma questão constante de um dado caso exigem interpretação. Em especial, exigem a comparação entre semelhanças e distinções entre os casos. Em outras palavras: impõe a identificação de uma “*relevant similarity*” ou a necessidade de uma “*distinguishing*” entre os casos. Como observa a doutrina, “*the case system game*” é “*the game of matching cases*”. A *ratio decidendi* de uma questão constitui o resultado de uma generalização das razões invocadas pela corte que julgou o caso *devidamente apreendido* pelo juiz ou pela corte que deve julgar o novo caso.” (MITIDIERO, Daniel. *Precedentes: da persuasão à vinculação*. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2022. Livro eletrônico.).

Discute-se se cabe ao órgão prolator da decisão tomada como precedente ou ao julgador do caso subsequente extrair a razão de decidir do primeiro julgado⁹⁷¹. O mais correto é perceber que o processo precisa da contribuição de ambos: daquele, para que haja uma decisão que facilite a apreensão do que foi decidido e, sobretudo, do porquê foi decidido daquele modo; deste, porque sua verificação se torna fundamental para que, após identificar a *ratio*, possa identificá-la com o caso sob julgamento (*backward-looking effect*).

Mais tormentoso é o histórico (e supostamente essencial⁹⁷³) debate acerca da forma de averiguação da *ratio decidendi* (*holding* ou *rule*), isto é, os fundamentos determinantes para aquela tomada de decisão, afastados

desse rol aqueles acessórios, em um juízo de residualidade (*obter dictum*).

Há, inclusive, certa imprecisão no próprio conceito da *ratio decidendi*: por vezes, se a considera um princípio⁹⁷⁴ do direito extraído da decisão; por vezes, como a regra ou tese que pautou a conclusão do julgador⁹⁷⁵; por outros, sem especificar a natureza da norma, que, no fundo, seria o precedente, reputando a *ratio* como seus elementos identificadores⁹⁷⁶, como o extrato da decisão que efetivamente vincularás enquanto precedente⁹⁷⁷.

Seja a natureza que se atribua à *ratio*⁹⁷⁸, fato é que será tal elemento da decisão antecedente (o precedente) que deverá ser levado em conta *a posteriori*. A maior indagação, portanto, diz respeito à forma de

⁹⁷¹ Defendendo a competência do segundo julgador: ALVIM, Teresa Arruda. *Modulação: na alteração da jurisprudência firme ou de precedentes vinculantes*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2021. Afirmando que o precedente só tem seu alcance definido no julgamento dos casos posteriores: TUCCI, José Rogério Cruz e. *Precedente judicial como fonte do direito*. 2. ed. Rio de Janeiro: GZ, 2021, p. 2. Aduzindo que “se costuma dizer que é o juiz do caso sucessivo que cria o precedente”: FERRAZ, Thaís Schilling. *O precedente constitucional: construção e eficácia do julgamento da questão com repercussão geral*. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 83.

⁹⁷² LOPES FILHO, Juraci Mourão. *Os precedentes judiciais no constitucionalismo brasileiro contemporâneo*. 3. ed. Salvador: JusPodivm, 2020, p. 115.

⁹⁷³ Questionando a essencialidade, veja-se: STONE, Julius. *The ratio of the ratio decidendi*. *The Modern Law Review*, vol. 22, n. 6, nov. 1959.

⁹⁷⁴ Falando em *ratio* como o princípio abstrato e geral que se extrai predominantemente (mas

não exclusivamente) da fundamentação (*ruling on a point of law*): FERRAZ, Thaís Schilling. *O precedente constitucional: construção e eficácia do julgamento da questão com repercussão geral*. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 255.

⁹⁷⁵ TUCCI, José Rogério Cruz e. *Precedente judicial como fonte do direito*. 2. ed. Rio de Janeiro: GZ, 2021.

⁹⁷⁶ MONNERAT, Fábio Victor da Fonte. *Súmulas e precedentes qualificados: técnicas de formação e aplicação*. São Paulo: Saraiva, 2019, p. 408.

⁹⁷⁷ “A *ratio decidendi* é configurada de duas maneiras diferentes: por um lado, como um critério estrutural da decisão (um trecho da sentença judicial); por outro, como a parte vinculante da decisão” (PEREIRA, Rafael Caselli. *A influência dos fatos na formação de precedentes*. Londrina: Thoth, 2022, p. 245).

⁹⁷⁸ O termo foi primeiramente usado em AUSTIN, John. *Lectures on jurisprudence*. New York: Henry Holt and Company, 1875.

descobrir esses fundamentos determinantes, diferenciando-os de fundamentos irrelevantes ou acessórios⁹⁷⁹.

Uma primeira forma de diferenciar os dois tipos de fundamentos seria através do teste da inversão: toma-se a proposição jurídica que formou a motivação da decisão e se inverte seu conteúdo⁹⁸⁰. Se a conclusão do julgado necessariamente for modificada, tratava-se de um argumento determinante; senão, se algo acessório, sendo certo que somente aquele obrigaria os julgadores futuros que aplicassem o precedente. A principal fragilidade desse método reside na possibilidade de uma decisão se pautar em mais de um fundamento que seria suficiente para a sustentação da conclusão⁹⁸¹.

Outra maneira de distinção⁹⁸² se baseia na ideia de que a *ratio* não se extrai das proposições de direito expostas – porque podem ser genéricas ou restritas demais –, mas da restrita apreciação dos fatos, buscando descobrir quais fatos podem ser considerados materiais, ou seja, considerados pelo juiz na apreciação

da questão e quais não foram tomados como razão de decidir – fatos imateriais, portanto. A *ratio decidendi* seria a equação que soma aos fatos materiais a conclusão jurídica, importando fundamentalmente a forma como o juiz efetivamente enxergou os fatos⁹⁸³.

Uma outra leitura entende que não bastam os fatos tomados como materiais para identificar a *rule* a partir do precedente, mas que a *ratio* seria qualquer regra de direito (*any rule of law*) tratada pelo juiz como passo necessário à sua conclusão, negando, porém, que uma norma jurídica possa ser um precedente. Desse modo, os fatos continuam sendo essenciais para a apreciação, como forma de leitura e baliza da decisão anterior⁹⁸⁴.

Prosseguindo, outros autores sustentam que os fatos se tornam materiais por conta de uma regra jurídica que os torna relevantes, não apenas em razão da apreciação feita pelo magistrado e que o essencial é extrair a *rule of model*, a partir do exame das palavras utilizadas, semelhantemente à maneira que são lidas as regras jurídicas⁹⁸⁵.

⁹⁷⁹ Para um panorama mais completo das metodologias se descoberta da *ratio decidendi*, veja-se: (PEREIRA, Rafael Caselli. *A influência dos fatos na formação de precedentes*. Londrina: Thoth, 2022, p. 245-263.

⁹⁸⁰ WAMBAUGH, Eugene. *The study of cases: a course of instruction*. 2. ed. Boston: Little Brown and Company, 1984.

⁹⁸¹ PUGLIESE, William. *Precedentes e a civil law brasileira: interpretação e aplicação do novo código de processo civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

⁹⁸² GOODHART, Arthur L. Determining the *ratio decidendi* of a case. *Yale Law Journal*, v. 40, dez. 1930.

⁹⁸³ Sintetizando essa tese, “[o]s fatos são o que o juiz pensa que são” (PEREIRA, Rafael Caselli. *A influência dos fatos na formação de precedentes*. Londrina: Thoth, 2022, p. 259).

⁹⁸⁴ CROSS, Rupert; HARRIS, Jim W. *Precedente in English Law*. 4. ed. Oxford: Oxford University Press, 2004.

⁹⁸⁵ SCHAUER, Frederick. *Precedent*. *Social Science Research Network*, 2011.

O uso dos precedentes, nos moldes do *common law*, portanto, se afigura complexo, trabalhoso e, sobretudo, artificial para a prática judiciária brasileira. Justamente por isso, a gradual construção das teses jurídicas enquanto instituto prescinde da experiência anglo-saxã, ao menos na forma como estudada (com a imperiosa necessidade de se definirem a *ratio decidendi*, o *obiter dictum*, etc). Reitere-se que esse divórcio em relação à metodologia estrangeira é essencialmente natural, seguindo-se os ditames do raciocínio jurídico do *civil law*⁹⁸⁶.

2. O MODELO BRASILEIRO NA ESTEIRA DO CIVIL LAW

Na tradição romano-germânica⁹⁸⁷, partes e julgadores operam pela lógica dedutiva, lançando mão de premissas – originalmente, a lei; hoje, a norma -, em relação às quais são cotejadas as circunstâncias

fáticas e jurídicas do caso *sub judice*, chegando-se à conclusão de adequação ou não daquela norma em relação ao caso concreto. É tradicional a lição de que a sentença, coração do organismo processual, é um juízo lógico, portanto silogístico⁹⁸⁸, com

⁹⁸⁶ “[L]a que más ha calado entre nosotros, es aquella según la cual, los sistemas del civil law tienen un derecho de origen legislativo, en los cuales las disposiciones normativas son de origen político, y los jueces tienen la función de aplicarlas a los casos concretos, deduciendo de aquellas la solución para una determinada controversia. En tanto que, en el common law el derecho sería de formación prevalentemente judicial, es decir, son los jueces quienes crean derecho y no el legislador; así, a través de los precedentes judiciales los jueces crearían derecho en la solución de casos concretos, y no de manera general y abstracta como lo hace el legislador en el civil law; por ello se sostiene que en esta tradición rige la regla del stare decisis, en virtud de la cual, los jueces tienen la obligación de seguir decisiones anteriores.” (FIGUEROA, Jim Ramírez. *Los hechos en el*

precedente: fundamentos para un uso adecuado del precedente constitucional. Lima: Yachat Legal, 2020. Livro eletrônico.).

⁹⁸⁷ “Diversamente ocorre no sistema do civil law em que a produção do direito pelo processo legislativo implica a determinação prévia da hipótese de fato colocada como suposto da consequência jurídica, mesmo quando alguns elementos do tipo sejam deixados para subsequente preenchimento hermenêutico pelos magistrados.” (CALMON DE PASSOS, José Joaquim. *Súmula Vinculante. Genesis* – Revista de Direito Processual Civil. n. 6, set./dez. 1997).

⁹⁸⁸ Reconhecer simplista a lição, mas também didática: SILVA, Ovídio Araújo Baptista da. *Curso de Processo Civil*: processo de conhecimento. Vol. 1. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000, p. 404-405.

conteúdo próprio, cuja premissa maior é a lei (leia-se norma⁹⁸⁹)⁹⁹⁰.

Somente a partir da demanda por maior integralidade sistêmica, uniformidade de entendimentos e coerência de decisões é que se parte para a abertura cognitiva e a prestação de contas quanto a outros processos julgados. Em outras palavras, é a partir do crescimento da insegurança jurídica que cresce a busca por maior isonomia de pronunciamentos de julgadores diversos.

Conquanto se inspire na experiência comparada com a intenção de aprimorar o sistema de precedentes brasileiro, não se pode ignorar que o desenvolvimento do próprio conceito de precedente varia de ordenamento para ordenamento. Por isso, apenas se pode admitir que o precedente seja um conceito lógico-jurídico⁹⁹¹, pretensamente universalizável, quanto à primeira ideia conceitual, de que os casos julgados

anteriormente devem ser tomados como parâmetro decisório para os subsequentes, naquilo que consigo se identificarem.

Por outro lado, o esmiuçar dessa máxima exige que o legislador e a jurisprudência identifiquem especificamente quais decisões ostentam maior ou menos vinculatividade, em que ocasião, sob que condições, entre outros aspectos essenciais. Significa dizer que, no plano prático, o precedente deve ser tido como um conceito jurídico-positivo, especialmente na tradição do *civil law*⁹⁹².

Essa ideia resta evidenciada pela própria intenção do Código de Processo Civil em trazer róis de pronunciamentos obrigatórios, a depender do instrumento que se lhes atribui para garantir a observância. Há uma lista, bastante afamada, no artigo 927⁹⁹³, que indica que os julgadores deverão observar certos parâmetros

⁹⁸⁹ “Quem instaura processo de cognição pleiteia o reconhecimento ou a produção de determinado efeito jurídico. Ao órgão competente para julgar a causa incumbe pronunciar-se acerca do efeito pretendido. Como todo efeito resulta da incidência de uma norma jurídica sobre um fato (ou conjunto de fatos), para julgar necessita o juiz, de um lado, reconstituir o fato (ou conjunto de fatos) e, de outro, identificar a norma aplicável. As exposições clássicas costumavam apresentar o mecanismo do julgamento sob a forma de um silogismo, em que. A premissa maior seria a norma, e a menor o enunciado fático. Essa explicação um tanto simplista desfigura em certa medida a dinâmica do ato de julgar; mas não sofre dúvida que norma e fato serão sempre os dois pontos básicos de referência no processo mental do julgador.” (BARBOSA MOREIRA, José Carlos. Julgamento e ônus da prova. *Temas de Direito processual Civil*.

Segunda série. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1988, p. 73-82)

⁹⁹⁰ CALAMANDREI, Piero. La genesi logica dela sentenza civile. *Opere Giuridiche: probleme generali del diritto e del processo*. Vol. 1. Roma: Roma Ter-Press, 2019, p. 11-40.

⁹⁹¹ “Há, pois, uma evolução: precedente, jurisprudência, súmula. São conceitos bem ligados, os dois primeiros *lógico-jurídicos*, o terceiro, *jurídico-positivo*.” (DIDIER JR, Fredie. *Sobre a Teoria Geral do Processo, essa desconhecida*. 3. ed. Salvador: JusPodivm, 2016, p. 137).

⁹⁹² Semelhantemente, no direito comparado: FIGUEROA, Jim Ramírez. *Los hechos en el precedente: fundamentos para un uso adecuado del precedente constitucional*. Lima: Yachat Legal, 2020.

⁹⁹³ Art. 927. Os juízes e os tribunais observarão: I - as decisões do Supremo Tribunal Federal em controle concentrado de constitucionalidade;

decisórios, desde pronunciamentos do Supremo Tribunal Federal em controle de constitucionalidade concentrado e estampados em sua súmula vinculante, até acórdãos do plenário ou do órgão especial de tribunais locais, passando por acórdãos fixadores de teses jurídicas.

A seguir, existe a listagem de decisões cujo descumprimento autoriza o ajuizamento de reclamação, no artigo 988⁹⁹⁴, que não coincide

totalmente com aquela primeira. Há, ainda, dois outros meios de controle relevantes: a ação rescisória, autorizada pelo artigo 966, V e §5⁰⁹⁹⁵, e a nulidade das decisões que desprezem súmula, jurisprudência e precedente, prevista no artigo 489, §1º, VI⁹⁹⁶ – comando mais amplo de todos.

Diante desse cenário, por mais que, pela via interpretativa, se tenham corrigido determinados descompassos

- II - os enunciados de súmula vinculante;
- III - os acórdãos em incidente de assunção de competência ou de resolução de demandas repetitivas e em julgamento de recursos extraordinário e especial repetitivos;
- IV - os enunciados das súmulas do Supremo Tribunal Federal em matéria constitucional e do Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional;
- V - a orientação do plenário ou do órgão especial aos quais estiverem vinculados.

⁹⁹⁴ Art. 988. Caberá reclamação da parte interessada ou do Ministério Público para:

- I - preservar a competência do tribunal;
- II - garantir a autoridade das decisões do tribunal;
- III - garantir a observância de enunciado de súmula vinculante e de decisão do Supremo Tribunal Federal em controle concentrado de constitucionalidade;
- IV - garantir a observância de acórdão proferido em julgamento de incidente de resolução de demandas repetitivas ou de incidente de assunção de competência;

§ 1º A reclamação pode ser proposta perante qualquer tribunal, e seu julgamento compete ao órgão jurisdicional cuja competência se busca preservar ou cuja autoridade se pretenda garantir.

§ 2º A reclamação deverá ser instruída com prova documental e dirigida ao presidente do tribunal.

§ 3º Assim que recebida, a reclamação será autuada e distribuída ao relator do processo principal, sempre que possível.

§ 4º As hipóteses dos incisos III e IV compreendem a aplicação indevida da tese jurídica e sua não aplicação aos casos que a ela correspondam.

§ 5º É inadmissível a reclamação:

I - proposta após o trânsito em julgado da decisão reclamada;

II - proposta para garantir a observância de acórdão de recurso extraordinário com repercussão geral reconhecida ou de acórdão proferido em julgamento de recursos extraordinário ou especial repetitivos, quando não esgotadas as instâncias ordinárias.

§ 6º A inadmissibilidade ou o julgamento do recurso interposto contra a decisão proferida pelo órgão reclamado não prejudica a reclamação.

⁹⁹⁵ Art. 966. A decisão de mérito, transitada em julgado, pode ser rescindida quando:

V - violar manifestamente norma jurídica;

§ 5º Cabe ação rescisória, com fundamento no inciso V do caput deste artigo, contra decisão baseada em enunciado de súmula ou acórdão proferido em julgamento de casos repetitivos que não tenha considerado a existência de distinção entre a questão discutida no processo e o padrão decisório que lhe deu fundamento.

⁹⁹⁶ Art. 489. § 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.

legais não intencionais⁹⁹⁷, há que se respeitar o panorama normativo de cada país, que leva em conta o estágio de maturação jurisdicional e cultural para a outorga de vinculatividade a certos pronunciamentos – isto é, para a conceituação de precedentes.

Por isso, a procura por uma lista estrita de precedentes acaba por se tornar um empreendimento de menor importância, ainda que profícuo sob o ponto de vista doutrinário. São variados os posicionamentos a respeito, desde aqueles que advogam um conceito de precedente próximo aos ditames do *common law*, por vezes partindo da função exercida pelas cortes que proferem as decisões⁹⁹⁸, havendo, ainda, quem procure o

requisito do aspecto qualitativo do precedente, não bastando que a lei formalmente lhes atribua tal predicado⁹⁹⁹, até os que hierarquizam os parâmetros elencados pelo legislador de acordo com os instrumentos de controle mencionados.

Nesses últimos, costuma-se distinguir graus de obrigatoriedade, atribuindo-se maior força àqueles cujo descumprimento autoriza ajuizamento de reclamação, seguidos pelos que possuem outros meios de correção, específicos ou não, até chegar a precedentes fracos, nos quais a única justificativa para que se lhes respeite é a cultural¹⁰⁰⁰.

⁹⁹⁷ Veja-se o rol autorizativo da tutela de evidência, que não menciona a tese firmada em incidente de assunção de competência, mas que seguramente deve incorporá-lo: “Esmiuçando a eficácia futura da tese, o legislador enumerou amplo leque de consequências endoprocessuais, com repercussão no próprio processo, seja no julgamento final, em questões acessórias ou no seu trâmite.

A primeira técnica de tutela diferenciada é a concessão de tutela da evidência (art. 311, II), apenas para os incidentes repressivos, pela lei, mas perfeitamente extensível às teses formadas em IAC, já que o fundamento é a maior segurança jurídica a respeito da provável decisão judicial a ser proferida ao cabo do processo (Enunciado 135 da II Jornada de Direito Processual Civil do CJF: É admissível a concessão de tutela da evidência fundada em tese firmada em incidente de assunção de competência.): Art. 311. A tutela da evidência será concedida, independentemente da demonstração de perigo de dano ou de risco ao resultado útil do processo, quando: II – as alegações de fato puderem ser comprovadas apenas documentalmente e houver tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou

em súmula vinculante.” (MENDES, Aluisio Gonçalves de Castro; PORTO, José Roberto Sotero de. *Incidente de Assunção de Competência*. 2. ed. Rio de Janeiro: GZ, 2021).

⁹⁹⁸ MARINONI, Luiz Guilherme. *Precedentes obrigatórios*. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019). Semelhantemente, defendendo que os pronunciamentos das Cortes Supremas constituem precedentes, independentemente do procedimento: MITIDIERO, Daniel. *Precedentes: da persuasão à vinculação*. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2022.

⁹⁹⁹ MEDINA, José Miguel Garcia. Integridade, estabilidade e coerência da jurisprudência no Estado Constitucional e Democrático de Direito: o papel do precedente, da jurisprudência e da súmula, à luz do CPC/2015. *Revista dos Tribunais*. v. 974. dez./2016.

¹⁰⁰⁰ “Em terceiro e último lugar, há a obrigatoriedade que chamamos de *fraca*. A obrigatoriedade *fraca* é (apenas) cultural. É aquela que decorre da razão de ser das coisas, mas, principalmente, do que se deve ter o direito de razoavelmente esperar dos órgãos do Estado (= justa expectativa da sociedade, princípio da proteção da confiança).

No entanto, para a prática jurídica, o que, de fato, se afigura relevante são os efeitos atribuídos pelo ordenamento para aquele pronunciamento. Em última análise, é menos importante discutir se esses pronunciamentos não são precedentes, quando não revestidos da força de obrigatoriedade consistente na reclamação, ou se o são, mas não na modalidade qualificada¹⁰⁰¹, do que, percebendo o cenário positivado, compreender as consequências das escolhas do legislador.

O que, efetivamente, se afigura crucial, no cenário jurídico brasileiro, é compreender quais decisões devem ser seguidas enquanto precedentes e em que condições. Por isso, é desaconselhável adotar o amplo e fluido conceito de precedente dos países anglo-saxões, onde se encontra elevado grau de imprecisão, podendo, em tese, qualquer pronunciamento pretérito ser tomado como precedentes, desde que reiteradamente os tribunais o adotem

como fundamentação – razão de decidir – de outros casos, ainda que não exatamente iguais, mas análogos, o que acaba por contribuir com a construção do direito, evolutivamente. Esse progredir lento e espontâneo privilegia a tradição e transforma, com naturalidade, costumes em precedentes, gradualmente¹⁰⁰². É um histórico de decisões que acaba por alçar a decisão, nascida como uma solução *inter partes* e pontual, ao patamar de precedente.

Diferentemente, no *civil law* e, especificamente, no histórico jurídico brasileiro, costuma-se procurar o fundamento para o argumento na lei, enquanto fonte formal primária. As alterações podem ser, respeitado o processo legislativo, mais abruptas, sem que, com isso, se repute haver uma descontinuidade cultural. Somente com as modificações trazidas pelo século passado, instauradoras de maiores graus de insegurança jurídica e hermenêutica¹⁰⁰³, é que se buscou, passo a passo, construir instrumentos

Da *lógica* ou da racionalidade exigível do direito. O juiz decide o conflito entre A e B do modo x. C e D lhe submetem conflito idêntico à apreciação, no dia seguinte, e o *mesmo* juiz decide de modo y. Expectativa legítima e razoável tinham C e D de que o conflito fosse decidido do modo x!

É desejável que o mesmo juiz não mude de opinião; que os tribunais de 2º grau mantenham jurisprudência firme e estável; mas é, principalmente, não só desejável, como imprescindível para o bom funcionamento do sistema, que os *Tribunais Superiores* e o *STF* não alterem, com frequência, suas posições. Afinal, o direito não pode se confundir com a sucessão de “opiniões” diferentes, de diferentes juízes de Cortes Superiores. A

jurisprudência firmada há de ser *do tribunal*, e não de cada ministro, individualmente considerado.” (ALVIM, Teresa Arruda. *Modulação*: na alteração da jurisprudência firme ou de precedentes vinculantes. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2021).

¹⁰⁰¹ THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de Direito Processual Civil*. Vol. 3. 54. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021.

¹⁰⁰² O costume não é, ainda, o precedente, mas se transforma em precedente pela confirmação através de decisões judiciais. Nesse sentido: TUCCI, José Rogério Cruz e. *Precedente judicial como fonte do direito*. 2. ed. Rio de Janeiro: GZ, 2021, p. 4-5.

¹⁰⁰³ “A palavra hermenêutica provém do grego, *Hermeneúein*, interpretar, e deriva

de uniformização jurisprudencial e, mais modernamente, fixação de teses vinculativas. No modelo pátrio, portanto, precedente é a decisão judicial que, por força da lei, é revestida de efeitos vinculantes ou vinculativos, obrigando os julgadores de casos futuros que enfrentarem a matéria. Mais do que um histórico de decisões, tem-se uma decisão que, ainda que inédita, nasce histórica.

Além desse aspecto temporal, há outro elemento fundamental para a compreensão da vantagem do modelo das teses jurídicas, que é a limitação de objeto, vez que as teses apenas uniformizam interpretação sobre questões jurídicas. Deixa-se de lado questões fáticas, o que restringe tanto o que pode ser uniformizado como, sobretudo, o que deve ser analisado para a aplicação da tese.

Com a escolha feita pelo constituinte e pelo legislador ordinário, desde a criação dos instrumentos de uniformização de jurisprudência, passando pela criação da súmula

vinculante no texto constitucional, até as teses jurídicas formadas em casos repetitivos ou em instrumentos preventivos mais amplos (incidente de assunção de competência e repercussão geral), o entendimento firmado ocupa um espaço ao qual está habituado o operador do direito. Ao invés de tomar a lei, geral e abstrata e (in)suficiente, como premissa, agrega-se ao texto legal o sentido eleito pelo tribunal competente.

Se a principal causa de divergência jurisprudencial é a amplitude de sentidos autorizados pelo texto ou imaginados para ele, a definição da correta interpretação garante o acerto da norma e, no momento seguinte, sua aplicação ao caso concreto, tomando a tese como premissa indiscutível¹⁰⁰⁴. O objetivo do mecanismo brasileiro é, portanto, abreviar o processo decisório acerca da questão jurídica e garantir seu ajuste com o entendimento dos tribunais aos quais está submetido o julgador¹⁰⁰⁵.

de *Hermes*, deus da mitologia grega, filho de Zeus e de Maia, considerado o intérprete da vontade divina. Habitando a Terra, era um deus próximo à Humanidade, o melhor amigo dos homens.” (NADER, PAULO. *Introdução ao Estudo do Direito*. 44. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2022. Livro eletrônico.).

¹⁰⁰⁴ “[T]rata-se de uma técnica introduzida com a finalidade de auxiliar no dimensionamento da litigiosidade repetitiva mediante uma cisão de cognição por meio do ‘procedimento-modelo’ ou ‘procedimento-padrão’, ou seja, um incidente no qual ‘são apreciadas somente questões comuns a todos os casos similares, deixando a decisão de cada caso concreto para o juízo do processo originário’, que aplicará o padrão decisório em consonância com as peculiaridades fático-probatórias de

cada caso (...).” (THEODORO JÚNIOR, Humberto; NUNES, Dierle; BAHIA, Alexandre Melo Franco; PEDRON, Flávio Quinaud. *Novo CPC – Fundamentos e sistematização*. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 443).

¹⁰⁰⁵ “Por outro lado, a força que o atual Código confere à jurisprudência, manifesta-se em dois planos: (i) o *horizontal*, de que decorre a sujeição do tribunal à sua própria jurisprudência, de modo que os órgãos fracionários fiquem comprometidos com a observância dos precedentes estabelecidos pelo plenário ou órgão especial (art. 927, V); (ii) o *vertical*, que vincula todos os juízes ou tribunais inferiores às decisões do STF em matéria de controle concentrado de constitucionalidade e de súmulas vinculantes; aos julgamentos do STF e do STJ em recursos

Para que a técnica bem funcione, é a conclusão que merece ser tomada como premissa, não sendo essencial que se busquem os fundamentos determinantes, se os distinga dos argumentos acessórios, ou que se investiguem os contornos fáticos da demanda paradigma, até porque os procedimentos de fixação de tese se dividem em duas etapas: a discussão em abstrato sobre a matéria jurídica, ainda que se leve em conta um cenário fático típico¹⁰⁰⁶, e a posterior aplicação da tese a um processo sob julgamento. Esse último momento é

acessório e até dispensado, por parte da doutrina e mesmo pela lei, em determinadas hipóteses¹⁰⁰⁷, conquanto ostente especial valor pedagógico, como primeiro exemplo de aplicação do entendimento¹⁰⁰⁸.

A opção pela separação entre o cenário fático e a questão jurídica afasta qualquer pretensão de investigação dos contornos do caso paradigma para fins de aplicação direta da tese jurídica. As teses são enunciados objetivos e abstratos, semelhantes às leis – aliás, o texto de

extraordinário e especial repetitivos; aos enunciados de súmulas do STF e do STJ; e, finalmente, à orientação jurisprudencial relevante de todo tribunal revisor das respectivas decisões, a exemplo das decisões nas resoluções de demandas repetitivas, nos incidentes de assunção.” (THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de Direito Processual Civil*. Vol. 3. 54. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021. Livro eletrônico.).

¹⁰⁰⁶ Haverá um conjunto de fatos pressupostos, projetados, generalizados pela corte, formando um “fato-tipo” (TEMER, Sofia. *Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas*. Salvador: Juspodivm, 2016, p. 74-75).

¹⁰⁰⁷ Mesmo no incidente de assunção de competência, em que a lei exige, *a priori*, um processo subjetivo, há margem para o julgamento apenas objetivo: MENDES, Aluisio Gonçalves de Castro; PORTO, José Roberto Sotero de. *Incidente de Assunção de Competência*. 2. ed. Rio de Janeiro: GZ, 2021.

¹⁰⁰⁸ A título de parâmetro, veja-se a ementa do julgamento do REsp 1389750, Rel. Min. Herman Benjamin, 1ª Seção, DJe 17.4.2017, em que se destaca a resolução da tese e a resolução do caso, em momentos distintos: Administrativo e processual civil. Recurso representativo de controvérsia. Art. 543-C do CPC/1973 (atual 1.036 do CPC/2015) e resolução STJ 8/2008. Ação de repetição de indébito. Tarifa de energia elétrica. Relação contratual.

Consumidor e concessionária do serviço público. Interesse da ANEEL. Não ocorrência, em regra. Controvérsia submetida ao rito do art. 543-C do CPC/1973 (atual 1.036 do CPC/2015). 1. Sob o rito do art. 543-C do CPC (atualmente 1036 e seguintes do CPC/2015), foi admitida a seguinte tese controvertida: “questão atinente ao interesse jurídico da ANEEL (Agência Nacional de Energia Elétrica) para figurar no pólo passivo de ação revisional e de repetição de indébito relativa a contrato de fornecimento de energia elétrica celebrado entre usuário do serviço e concessionária do serviço público”. *Resolução da tese controvertida*. 2. O Superior Tribunal de Justiça sedimentou a compreensão de que não há, em regra, interesse jurídico da Aneel (Agência Nacional de Energia Elétrica) para figurar como ré ou assistente simples de Ação de Repetição de Indébito relativa a valores cobrados por força de contrato de fornecimento de energia elétrica celebrado entre usuário do serviço e concessionária do serviço público. Nesse sentido: (...). *Resolução do caso concreto*. 3. Na hipótese dos autos, o Tribunal de origem observou o entendimento jurisprudencial do STJ que aqui se consolida, estabelecendo que, na situação específica dos autos, não vislumbrou interesse jurídico da Aneel. 4. Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015.”

uma tese poderia, perfeitamente, ser um artigo de lei, quanto à forma.

A prática revelou que as teses e os dispositivos legais, bem como os enunciados de súmulas, são proposições (conjuntos de palavras com unidade de significado) prescritivas, isto é, que pretendem “fazer fazer”¹⁰⁰⁹, isto é, dar um comando, influenciar comportamentos e modificá-los. Apesar de comumente restarem redigidas como proposições descritivas¹⁰¹⁰, cuja função é informar, possuem caráter normativo, elucidando o conteúdo autorizativo ou proibitivo da norma legal.

Por detrás de toda tese, há uma indagação anterior, respondida precisamente por ela. Tal indagação, no modelo brasileiro, é essencialmente jurídica e teórica, ou seja, passível de abstração e generalização, diferentemente do que sucede na simples jurisprudência, cujo traço da naturalidade é essencial, porque depende da chegada de casos concretos aos tribunais e de sua repetição e confirmação. Esse processo de amadurecimento da corte

sobre a matéria, lento e gradual, faz parte do funcionamento da jurisdição, cuja razão de existir é julgar litígios reais, existentes, e, por isso, sempre existirá, em um sem-número de temas não afetos para a fixação de tese. Aliás, a própria instauração de um incidente formador de tese jurídica depende de um caso que verse sobre seu objeto – ou vários, nos mecanismos repressivos (repetitivos).

Sucede, porém, que a naturalidade da jurisprudência traz ônus que lhe são inerentes: a imprecisão e a lentidão. A imprecisão porque, semelhantemente à sistemática do *common law*, as decisões nascem vocacionadas a solucionar um conflito subjetivo pontual. À medida que o tema se torna relevante e reiterado, passam a ser consideradas no julgamento de casos futuros.

Há, portanto, um certo paralelismo entre os precedentes clássicos do *common law* e a jurisprudência do *civil law*. Ocorre que, no direito anglo-saxão, a cultura jurídica de obediência aos padrões decisórios¹⁰¹¹ permitiu sua progressiva

¹⁰⁰⁹ BOBBIO, Norberto. *Teoria da Norma Jurídica*. 6. ed. São Paulo: Edipro, 2016, p. 77.

¹⁰¹⁰ São três as diferenças entre as proposições descritivas e as prescritivas: a função (a descritiva informa, a prescritiva modifica comportamentos), o destinatário (que deve crer na proposição descritiva, mas apenas executar a prescritiva) e a valoração (entre verdadeira ou falsa, na descritiva; entre justa e injusta, na prescritiva) (BOBBIO, Norberto. *Teoria da Norma Jurídica*. 6. ed. São Paulo: Edipro, 2016, p. 80-81).

¹⁰¹¹ “Numa perspectiva mais ampla, essas regras – as quais, é bom enfatizar, comportam qualificações sob outros enfoques

importantes – repousam sobre duas diretrizes: eficiência e humildade. As motivações de eficiência soam óbvias no contexto do sentido vertical e apenas um pouco menos evidentes sob a ótica do sentido horizontal. Imagine a hipótese na qual um juiz ou tribunal de grau inferior receba uma causa contendo questão jurídica idêntica à que já foi submetida e resolvida no âmbito de um juiz ou tribunal de instância hierarquicamente superior. Suponha também que o julgador da instância inferior desconsidere a lógica do sistema de precedentes e, ao contrário, examine o mérito da questão jurídica sob uma ótica jurídica exclusivamente pessoal. Se a solução dada à

catalogação, enquanto, na tradição romano-germânica, especialmente na sua feição moderna (pós-revolucionária), a prevalência da lei retirou a importância da jurisprudência por longa data, dando azo a disparidades de entendimentos que se busca enfrentar com a criação de um sistema de precedentes – não com a acrítica importação de um sistema já existente.

Evidentemente, os métodos de trabalho do *common law* são úteis e contribuem com o aprimoramento do raciocínio e do estoque de capital jurídico¹⁰¹² que representam os precedentes. Contudo, não podem ser incorporados *in totum* ao funcionamento das teses jurídicas, que buscaram resolver um problema próprio do cenário brasileiro:

causa pelo julgador originário, nesta hipótese, seguir a mesma linha de orientação já estabelecida pelo juiz ou tribunal de instância superior, tanto esse julgador quanto as partes litigantes terão despendido o seu tempo e os seus esforços inutilmente. Assim, parece simplesmente eficiente solucionar-se a questão mediante remissão ao precedente já estabelecido em decisão da Corte superior. Por outra, se o julgador originário soluciona a questão de maneira contrária àquela com que operou o julgador da instância superior, a parte vencida pode recorrer e o órgão julgador da instância superior reformará a decisão originária por ter cometido (sob o prisma do julgador da instância superior) um equívoco jurídico. Mas, se a parte vencida não apelar por lhe faltarem recursos materiais para tanto – é difícil imaginar que outro motivo haveria para impedir um recurso da parte vencida ao grau de apelação disponível nessas circunstâncias – o princípio do Estado de Direito resta violado. Assim, ou bem o tempo e a energia das partes litigantes serão consumidos desnecessariamente, ou os valores que inspiram o Estado de Direito ficarão

inicialmente, sob o ponto de vista macroeconômico, administrar o elevado número de processos do Judiciário brasileiro¹⁰¹³, a começar por aqueles de natureza repetitiva (essa a lógica de criação dos recursos repetitivos); posteriormente, aproveitar a atividade dos tribunais superiores para definir, com precisão, entendimentos sobre os temas enfrentados (com a repercussão geral, desde seu advento) e, num terceiro momento, com a coordenação de um sistema coeso a partir de todas as experiências, aperfeiçoadas no atual Código de Processo Civil e somadas aos novos institutos (incidente de resolução de demandas repetitivas e incidente de assunção de competência).

comprometidos.” (TUSHNET, Mark. Os precedentes judiciais nos Estados Unidos. trad. Flavio Portinho Sirangelo. *Revista de Processo*, v. 218, abr. 2013, p. 100)

¹⁰¹² A jurisprudência é tratada pela Análise Econômica do Direito como um estoque de capital, o qual pode incrementar a eficiência das futuras decisões do Poder Judiciário. É papel dos juízes impedir que esse capital se deteriore, adaptando-o às evoluções sociais ao longo do tempo, mas também formulando precedentes bem fundamentados e os respeitando em julgamentos subsequentes. Nesse sentido, veja-se: FUX, Luiz; BODART, Bruno. *Processo Civil e Análise Econômica*. Rio de Janeiro: Forense, 2019, p. 161; e LANDES, William M; POSNER, Richard A. *Legal Precedent: a theoretical and empirical analysis*. *The Journal of Law & Economics* 249, 1976.

¹⁰¹³ MENDES, Aluisio Gonçalves de Castro. *Ações coletivas e meios de resolução coletiva de conflitos no direito comparado e nacional*. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014, p. 40, n. 18.

O enfoque, em nosso sistema processual, passou a ser não somente no volume de processos e na gestão desse “estoque”¹⁰¹⁴, mas na otimização da função dos tribunais de definir o sentido correto da norma. Essa evolução fica bastante evidente, por exemplo, na atual feição do incidente de assunção de competência, que, na esteira de sua sequência histórica, herda elementos do incidente de questão relevante e da uniformização de jurisprudência, mas, ao se aproximar do incidente de resolução de demandas repetitivas, passa a ser um instrumento de fixação de tese jurídica, portanto mais preciso, mais efetivo e mais funcional.

A experiência do *common law*, portanto, no caso brasileiro, é mais útil ao interpretar um julgado (uma jurisprudência) que uma tese, porque esta está circunscrita a uma precisa e bem delineada questão exclusivamente jurídica, destacada na origem do procedimento instaurado precipuamente para defini-la – algo totalmente diverso dos julgamentos ordinários em que se acabam por formar, sem que necessariamente se

saiba no primeiro momento, os precedentes¹⁰¹⁵.

Logicamente, em certas hipóteses, como na jurisdição de uma corte suprema, todas as decisões são relevantes e, pela vocação do tribunal, deveriam ser tidas com a relevância de um precedente. No entanto, no atual cenário de compreensão e de exercício de sua atividade jurisdicional, seria inviável e até contraproducente que se pretendesse outorgar a todos os acórdãos do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça a qualidade de precedentes – e, por isso, obrigatórios –, vez que os próprios tribunais ainda possuem decisões conflitantes internamente, a depender do ministro relator ou do colegiado menor que as profere.

3. A TESE JURÍDICA COMO SOLUÇÃO ESPECÍFICA

É diante desse quadro realista que o legislador, acertadamente, criou mecanismos especificamente voltados para dar segurança jurídica através das teses jurídicas deles resultantes. Reconhecendo que há um caminho a ser percorrido até que os

¹⁰¹⁴ LEMOS, Vinicius Silva. *O incidente de assunção de competência: da conceituação à procedimentalidade*. Salvador: JusPodivm, 2018.

¹⁰¹⁵ “Deve-se, portanto, ter em mente que nosso CPC, ao inserir o sistema de precedentes no direito processual civil brasileiro, o fez a partir do mecanismo da identificação da tese e não do caso, mas traçou regras importantíssimas destinadas ao aprimoramento da técnica de formação dos julgados e de sua fundamentação, bem como de formulação dos enunciados da súmula jurisprudencial (entre os diversos dispositivos

acerca da matéria, destacam-se os arts. 936; 489, § 1º; 926, § 2º; 1.037, I; 947, § 3º; 976).

O sistema de precedentes brasileiro, em suma, inspira-se, de alguma forma, no exemplo do *common law*, mas não se limita a uma simples versão do instituto anglo-americano. Respeita as peculiaridades da construção histórica de nosso ordenamento jurídico, dos movimentos doutrinários, bem como da experiência que, em torno da matéria, nossa lei e nossos tribunais têm vivenciado.” (THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de Direito Processual Civil*. Vol. 3. 54. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021. Livro eletrônico.).

tribunais superiores efetivamente possam se pronunciar com definitividade em todas as ocasiões (onde se insere o amadurecimento de nossa cultura de precedentes, a reformulação da extensa competência outorgada pela Constituição a tais cortes e outros aspectos), opta-se por destacar instrumentos próprios para a criação de teses – instrumentos estes aos quais está acostumada a comunidade jurídica.

Em suma, significa dizer que a incorporação da praxe anglo-saxã ao cenário pátrio significa um esquecimento das próprias circunstâncias e da herança do ordenamento nacional, bem como um atropelo de etapas evolutivas, que não podem prescindir de ajustes de ordem legislativa, atribuindo aos tribunais superiores apenas a função de cortes de precedentes.

Por isso, só faz sentido a definição de um precedente, no Brasil, com base nos efeitos garantidos pelo legislador¹⁰¹⁶. Por mais que se presuma a ideia de que um precedente seja uma decisão anterior que acabe influenciando e fundamentando decisões posteriores, a medida técnica da utilização do termo deve se restringir às hipóteses de efeitos prospectivos outorgados pela lei – ou pela jurisprudência, em interpretação da lei. Diante disso, são precedentes¹⁰¹⁷ as decisões fixadoras de teses jurídicas, ao lado de outros pronunciamentos que possuem eficácia vinculante, nomeadamente o controle concentrado de constitucionalidade.

Com isso, tem-se um modelo de maior acerto de sentido do texto. As teses jurídicas, ao contrário dos precedentes anglo-saxões¹⁰¹⁸, são uma

¹⁰¹⁶ O Código, não à toa, menciona apenas 4 vezes a palavra “precedente”, tendo retirado a referência na reforma operada pela Lei 13.256/16, no inciso que autorizava o cabimento de reclamação, preferindo mencionar o acórdão proferido que o precedente proferido: 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. Na versão reformada: IV – garantir a observância de acórdão proferido em julgamento de incidente de resolução de demandas repetitivas ou de incidente de assunção de competência; (Redação dada pela Lei nº 13.256, de 2016).

¹⁰¹⁷ Evidentemente, pode-se trazer conceito mais amplo de precedente, a abarcar súmulas e até a jurisprudência, por conta do art. 489, §1º, VI, e do artigo 966, V. Opta-se, porém, por

eleger os instrumentos que embasam o uso de reclamação, por serem obrigatoriamente observados *a posteriori*. No entanto, como sustentado, é desimportante definir limites fixos para o gênero, sendo muito mais relevante a análise dos efeitos específicos trazidos pela lei. O próprio Código diferencia, aparentemente, o precedente da súmula: art. 926. § 2º Ao editar enunciados de súmula, os tribunais devem ater-se às circunstâncias fáticas dos precedentes que motivaram sua criação.

¹⁰¹⁸ “Porém, o precedente, no *common law*, vai muito além da simplificação do julgamento que é normalmente enxergado pela doutrina nacional, de modo geral. O precedente, ali, não funciona como uma simples ferramenta de simplificação de julgamento (...). Portanto, há uma análise acurada do caso para que se verifique se é cabível a aplicação do mesmo princípio que norteou o julgamento do caso tomado como precedente, o que é bem diferente daquilo que se entende comumente

técnica de simplificação¹⁰¹⁹ e sumarização - do procedimento que os aplique, mas, também, do entendimento neles consubstanciado e, por isso, a relevância da boa redação dos enunciados.

É fundamental perceber que a *ratio decidendi* não se confunde com a tese¹⁰²⁰, bastando esta para que o entendimento nela consubstanciado seja aplicado e respeitado¹⁰²¹. Não à toa, costuma-se apontar na ementa,

instrumento típico da prática forense brasileira, a redação da tese, garantindo-lhe didática publicidade.

A bem da verdade, a grande vantagem do modelo brasileiro – de precedentes por teses jurídicas – é a dupla conceituação da *ratio decidendi*: no procedimento que a fixa, a tese é a consequência da deliberação, sintetizando o entendimento¹⁰²² de maneira fiel e objetiva, comumente (mas, não necessariamente) concisa;

por esse instituto no Brasil. No *common law*, o precedente é fonte referencial do direito, que, contudo, nunca deve ser aplicado se houver lei expressa regulando a matéria. Cada vez mais o *common law*, regido principalmente por precedentes e costumes, se aproxima do *civil law* criando leis escritas. Havendo lei, não se aplica nenhum precedente.” (NERY JÚNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. *Código de Processo Civil Comentado*. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2021. Livro eletrônico.)

¹⁰¹⁹ “A tese jurídica descreve a situação fática e a regra jurídica a ela correspondente. Com isso, por causa do enquadramento da situação concreta à hipótese fática descrita na tese jurídica, o precedente terá aplicabilidade para regular a solução jurídica a ser oferecida pelo Poder Judiciário. Nesse ponto, verifica-se que a tese jurídica é verdadeiro mecanismo de facilitação para o uso do precedente, porque preestabelece a tipologia fática dos casos a serem regulados de forma idêntica.” (BARIONI, Rodrigo; ALVIM, Teresa Arruda. Recursos repetitivos: tese jurídica e *ratio decidendi*. In: BIANCHI, José Flávio; PINHEIRO, Rodrigo Gomes de Mendonça; ALVIM, Teresa Arruda (coords.). *Jurisdição e direito privado: estudos em homenagem aos 20 anos da Ministra Nancy Andrighi no STJ*. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020, p. 611-630).

¹⁰²⁰ Em sentido contrário, inserindo como sinônimos *ratio decidendi*, tese jurídica, fundamentos determinantes, entendimento firmado e padrão decisório: “Há algo que as une, a nosso ver, e que consiste naquilo que, realmente, deve ser “observado” pelo julgador,

ao proferir a decisão em respeito a precedente, súmula e jurisprudência dominante, e que, no Código, ora é chamado de “tese jurídica” (cf. § 2º do art. 927 do CPC/2015), ora de “fundamentos determinantes” (cf. art. 489, § 1º, V, do CPC/2015, ora de “entendimento firmado” (cf., e.g., art. 932, IV, c, e V, c do CPC/2015), ora de “padrão decisório” (art. 966, § 5º do CPC/2015, na redação da Lei 13.256/2016), mas que, por comodidade, reunimos sob a expressão *ratio decidendi*, que vem a ser, como afirmamos em outro estudo os “argumentos principais sem os quais a decisão não teria o mesmo resultado, ou seja, os argumentos que podem ser considerados imprescindíveis”. (MEDINA, José Miguel Garcia. Integridade, estabilidade e coerência da jurisprudência no Estado Constitucional e Democrático de Direito: o papel do precedente, da jurisprudência e da súmula, à luz do CPC/2015. *Revista dos Tribunais*. v. 974. dez./2016. Acesso eletrônico.).

¹⁰²¹ Aduzindo que a tese não é a *ratio*, mas a própria solução, a verdadeira construção da norma: FERRAZ, Thaís Schilling. *O precedente constitucional: construção e eficácia do julgamento da questão com repercussão geral*. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 264.

¹⁰²² Em mais uma ambiguidade, há quem mencione esse entendimento como “tese normativa”, o que não se confunde com a tese jurídica, síntese dessa tese normativa: THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de Direito Processual Civil*. Vol. 3. 54. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2021.

nos processos futuros, que a aplicam a casos concretos, inclusive no paradigma julgado pelo próprio tribunal que a fixou momentos antes, a tese será a *ratio decidendi*, ao menos para aquela questão específica (já que pode haver outras).

No sistema brasileiro, optou-se por construir um enunciado capaz de simplificar toda a investigação dos fundamentos determinantes, o que foi e é possível simplesmente porque os procedimentos criadores de teses jurídicas foram pensados para tanto, desenhados com a finalidade de já influir em casos futuros. Eis a diferença essencial: no *common law*, um julgamento anterior é erigido ao nível de precedente após, porque é estudado, tem sua *rule* extraída a partir dos fatos e do direito e aplicada a cases assemelhados, de sorte que é fundamental concluir, antes da última

etapa, o que efetivamente foi essencial para que o julgador pretérito tenha chegado à conclusão, ora tomada como premissa.

A partir do momento em que se suscita um incidente destacado, cuja função primordial é pacificar uma questão, tudo o que nele sucede consiste em debater as posições hermenêuticas antagônicas, opor argumentos e eleger a leitura correta. Por certo, há fundamentos que prevalecerão e serão sintetizados na tese, e essa motivação será a *ratio decidendi* do precedente, que, por sua vez, em inúmeros outros casos, funcionará como *ratio decidendi*, sendo tomada a tese como premissa.

Portanto, existem dois possíveis usos do termo *ratio decidendi* na dinâmica pátria de julgamentos objetivos¹⁰²³: a *ratio decidendi* da tese,

¹⁰²³ A mesma lógica se aplica ao controle concentrado de constitucionalidade. A rigor, a conclusão de uma ADIN quanto à constitucionalidade de uma norma (que não é a *ratio* dessa ação) pode ser tomada em processo posterior como *ratio decidendi*: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. FORO POR PRERROGATIVA DE FUNÇÃO. NOVA INTERPRETAÇÃO CONFERIDA PELA QUESTÃO DE ORDEM NA AÇÃO PENAL 937. RATIO DECIDENDI. APLICABILIDADE A AUTORIDADES QUE POSSUAM MANDATO ELETIVO E PRERROGATIVA DE FORO. HIPÓTESES DE FORO POR PRERROGATIVA DE FUNÇÃO POR SIMETRIA AO QUE PREVÊ A CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. IMPOSSIBILIDADE. RATIO DECIDENDI DO QUE FORA DECIDIDO NA ADI 2.553/MA. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Nos termos decididos pelo Plenário do SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, na Questão de Ordem na Ação Penal 937, Rel. Min. ROBERTO BARROSO (3/5/2018),

o foro por prerrogativa de função “aplica-se apenas aos crimes cometidos durante o exercício do cargo e relacionados às funções desempenhadas”. Com isso, este TRIBUNAL acabou por imprimir interpretação mais restritiva à extensão da cláusula constitucional de prerrogativa de foro em relação ao entendimento até então adotado. A Primeira Turma desta CORTE, por sua vez, no julgamento da Questão de Ordem no INQ 4.703/DF (Rel. Min. LUIZ FUX, DJe de 1º/10/2018), reconheceu que a *ratio decidendi* do precedente firmado pela QO na AP 937/RJ aplica-se às demais autoridades que possuam mandatos eletivos e prerrogativa de foro. 2. No caso dos autos, trata-se de ação penal em que se apura a suposta prática do crime de peculato-desvio, previsto no art. 312, caput, do CP, imputado ao ora recorrente (e outros) quando este ocupava o cargo de Secretário de Obras do Estado de Roraima. Portanto, em que pese na ocasião do oferecimento da denúncia ocupasse o cargo de Deputado Estadual, na

isto é, do precedente¹⁰²⁴, e a tese enquanto *ratio decidendi* de casos concretos futuros.

Por isso, não está de todo incorreta a percepção de que a *ratio* não esteja fixada claramente no acórdão, de maneira destacada, não se confundindo com a tese jurídica. O que é impreciso é reduzir a importância da tese, privilegiando a *ratio decidendi* como elemento único e primordial do precedente.

O protagonismo da tese, modelo eleito pelo legislador na esteira

dos valores constitucionais da isonomia e da segurança jurídica, reduz, ainda, outro empecilho para a importação pura e simples do sistema de precedentes estrangeiro: a deliberação colegiada nos tribunais brasileiros¹⁰²⁵. Se a *ratio decidendi* é o elemento central do precedente – e o que efetivamente vincula –, há que existir um sistema capaz de garantir a concordância da maioria dos julgadores a seu respeito¹⁰²⁶, como justificação judicial racional¹⁰²⁷.

época em que ocorridos os fatos denunciados, o ora recorrente ocupava cargo diverso no executivo estadual (Secretário de Obras). 3. Dessa forma, tratando-se de fatos ocorridos em período anterior à época em que foi Deputado Estadual, e em cargo que não era (e nem é) mais ocupado pelo ora recorrente, o afastamento da incidência do foro por prerrogativa de função, nos termos do decidido pelo Plenário desta CORTE na QO na AP 937, é medida que se impõe. 4. Além disso, considerando que o tema central da controvérsia diz respeito à impossibilidade de previsão de outras hipóteses de foro por prerrogativa de função por simetria ao que prevê a Constituição Federal de 1988, verifica-se que o aresto impugnado se encontra amparado pela *ratio decidendi* do acórdão proferido em sede de controle concentrado de constitucionalidade no bojo da ADIn nº 2.553/MA, na medida em que é irrelevante o fato de a decisão proferida fazer referência a cargos e funções diversos daquele objeto de análise nos presentes autos. 5. Agravo Regimental a que se nega provimento.

(ARE 1322140 AgR, Relator(a): Alexandre de Moraes, Primeira Turma, julgado em 28/06/2021)

¹⁰²⁴ Por vezes, na própria tese se opta por trazer os fundamentos decisórios, o que esvazia por completo a discussão. Veja-se, por exemplo, o RE 795567, Rel. Min. Teori Zavascki, Tema 187, DJe 9.9.2015, no qual se fixou a seguinte tese: As consequências jurídicas extra penais,

previstas no art. 91 do Código Penal, são decorrentes de sentença penal condenatória. Tal não ocorre, portanto, quando há transação penal, cuja sentença tem natureza meramente homologatória, sem qualquer juízo sobre a responsabilidade criminal do aceitante. As consequências geradas pela transação penal são essencialmente aquelas estipuladas por modo consensual no respectivo instrumento de acordo.

¹⁰²⁵ MAZZOLA, Marcelo; VALE, Luís Manoel Borges do. Contagem de votos: divergências quantitativa/qualitativa e a esquizofrenia no âmbito dos tribunais. *Revista de Processo*, vol. 317, jul. 2021.

¹⁰²⁶ “Mas uma Corte Suprema não atribui sentido ao direito por meio do anúncio do resultado de um recurso que impugnou uma decisão. Atribuir sentido ao direito requer discussão sobre as questões de direito. Só quando a questão de direito é objeto de adequada deliberação e a maioria do colegiado compartilha do mesmo fundamento para resolvê-la é que se pode falar em *ratio decidendi* e, portanto, em precedente.” (MARINONI, Luiz Guilherme. *Precedentes obrigatórios*. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019). No mesmo sentido: FERRAZ, Thaís Schilling. *O precedente constitucional: construção e eficácia do julgamento da questão com repercussão geral*. São Paulo: Saraiva, 2017.

¹⁰²⁷ MITIDIERO, Daniel. *Cortes superiores e cortes supremas: do controle à interpretação*,

Sucedee, no entanto, que a busca pela eficiência jurisdicional empolgou o legislador, ao longo das últimas décadas, a autorizar julgamentos monocráticos, em hipóteses (cada vez menos) restritas. Essa otimização da atividade jurisdicional acaba por tornar residual o pronunciamento colegiado, cujo grau de debate, por sua vez, tem erodido, ante o volume de trabalho e a criação de modalidades de julgamento eletrônicos e virtuais, que nascem com a promessa – realizada, a propósito – de elevar a produtividade das cortes, retirando, porém, o contato imediato e direto dos julgadores.

No sistema processual brasileiro, a exemplo do *common law*, adota-se o modelo seriado de votação (*seriatim*), no qual o acórdão se afigura como um conjunto de manifestações individuais (*speech*), publicados (*published reports*), o que dificulta a apreciação exata dos fundamentos adotados pelo colegiado, quando o voto de cada desembargador ou ministro deixa de referir os anteriores, funcionando como uma “sucessão de

monólogos”¹⁰²⁸. No cenário anglo-saxão, porém, é comum a publicação de um voto de um dos julgadores concatenando o entendimento da maioria (*opinion*), sem prejuízo de se externalizarem manifestações dissidentes (*dissent opinion*)¹⁰²⁹. Por outro lado, no modelo *per curiam* (“por tribunal”), a decisão final é una, residindo em um único texto que concatena o acordo dos membros da corte, comumente adotada em países nos quais o julgamento é sigiloso, como França, Itália, Alemanha e Espanha, com o evidente benefício de esclarecer a razão adotada para decidir.

Há, ainda, dois sistemas de votação quanto à colheita de votos: em alguns países, vota-se por questão (*issue-by-issue*); em outros, globalmente (*case-by-case*)¹⁰³⁰. A depender do adotado, é possível que a decisão final seja pelo provimento do recurso, ainda que cada julgador assim entenda por um motivo diverso (no julgamento por caso), ou pelo desprovimento (se decidido por questão¹⁰³¹). Embora o Código indique

da jurisprudência ao precedente. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 83-86.

¹⁰²⁸ CÂMARA, Alexandre Freitas. *Levando os padrões decisórios a sério*. Barueri: Atlas, 2018, p. 257.

¹⁰²⁹ FERRAZ, Thaís Schilling. *O precedente constitucional: construção e eficácia do julgamento da questão com repercussão geral*. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 286.

¹⁰³⁰ “O modelo case-by-case reflete a visão de cada juiz sobre o resultado do caso em sua totalidade, enquanto que o modelo issue-by-issue reflete a visão de cada juiz a respeito das questões.” (MARINONI, Luiz Guilherme. *Julgamento nas Cortes Supremas: precedente e decisão do recurso diante do novo CPC*. 2.

ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017. Livro eletrônico.).

¹⁰³¹ Esse o modelo sustentado como correto, para um verdadeiro julgamento colegiado, em: BARBOSA MOREIRA, José Carlos. *Julgamento colegiado e pluralidade de causas de pedir. Temas de direito processual: terceira série*. São Paulo: Saraiva, 1984, p. 131-135. No mesmo sentido, analisando julgado em desrespeito com o parâmetro regimental do tribunal local: “O caso revela uma hipótese de decisão colegiada paradoxal decorrente da aplicação da técnica de julgamento “por caso” (case-by-case) em vez de por questão (issue-by-issue), agravada pela inadequada submissão do feito ao rito do art. 942 do CPC/15 (...). Conforme se

a adoção deste sistema para a votação das questões preliminares¹⁰³², vige, quanto ao mérito, as previsões dos regimentos internos dos tribunais, quando existentes¹⁰³³.

A determinação de que o julgamento seja colegiado, desde a admissibilidade, nos procedimentos fixadores de teses jurídicas se revela como a ferramenta escolhida pelo legislador para garantir um satisfatório grau de debate sobre os fundamentos suscitados, que, de resto, deverão constar no acórdão.

Ainda assim – e nos demais casos - falta a cultura de julgamento por questão, capaz de didaticamente expor as razões de decidir adotadas pelo tribunal. Por essa razão, a construção de uma tese jurídica, prática incorporada à experiência

forense brasileira, se revela uma saída ideal para que se consiga extrair, com segurança, o entendimento do tribunal, já que, ao menos quanto à tese, há pronunciamento de cada um dos membros e, não raro, debates com vistas ao aprimoramento da redação. A partir do enunciado, então, podem atuar os operadores do direito, segura e simplificada.

Além do afastamento do fatigante debate acerca dos fundamentos determinantes, tem-se uma maior adequação ao cenário jurídico brasileiro com o modelo das teses jurídicas porque também é dispensável, no seu uso ordinário, a investigação a respeito do contorno fático do caso concreto a partir do qual se formou o entendimento¹⁰³⁴.

extraí do voto da relatora, o regramento interno do Tribunal local prevê a solução para a hipótese, que é precisamente a conversão do julgamento de "por caso" em "por questão". Diante da divergência acerca da conclusão, cindido o julgamento em questões, seria de se presumir que a vogal restaria vencida (como, de fato, o foi) sobre o ponto da natureza - local ou regional - do dano. A partir daí, restaria ao colegiado decidir a divergência remanescente, i.e., qual das comarcas do interior, Mercês ou Cataguases, prevaleceria para fins de competência. É de todo provável que haja soluções regimentais para eventual impasse, empate ou outra ocorrência que impeça a extração da maioria. De toda sorte, cabe à origem definir a solução a ser aplicada para superar a divergência. Certo é que a técnica de julgamento ampliado não se presta para tanto na hipótese, por absolutamente incabível, e sua adoção no caso resultou em prejuízo à parte recorrente." (REsp n. 1.842.663, Ministro Og Fernandes, DJe de 12/12/2019.)

¹⁰³² Art. 939. Se a preliminar for rejeitada ou se a apreciação do mérito for com ela compatível, seguir-se-ão a discussão e o julgamento da

matéria principal, sobre a qual deverão se pronunciar os juízes vencidos na preliminar.

¹⁰³³ Para um estudo detalhado e propositivo da temática, veja-se: MAZZOLA, Marcelo; VALE, Luís Manoel Borges do. Contagem de votos: divergências quantitativa/qualitativa e a esquizofrenia no âmbito dos tribunais. *Revista de Processo*, vol. 317, jul. 2021.

¹⁰³⁴ "Por essa razão, o método de identificação de *ratio decidendi* cunhado pela *common law* não se revela compatível com a tradição civilista. O juiz de um sistema romano-germânico não pode buscar a solução dos litígios apenas nos fatos. Sua principal referência deve ser a lei.

Essa constatação impõe uma interrupção na pesquisa. Se o método para a identificação de *ratio decidendi* e *obiter dictum* tem como critérios a busca por fatos e a solução direta de casos, esta discussão pouco contribui para a *civil law*. É preciso buscar outra visão para o tema que contemple a interpretação legislativa." (PUGLIESE, William. *Precedentes e a civil law brasileira*: interpretação e aplicação do novo código de processo civil. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016. Livro eletrônico.).

Naturalmente, os processos nos quais for aplicada a tese contribuirão para a sua completa e adequada compreensão, desde aquele primeiro julgado pelo próprio tribunal que fixou o entendimento. Contudo, a análise dos fatos, elemento crucial para larga doutrina na tradição anglo-saxã¹⁰³⁵, é

totalmente acessória, se não for dispensável, no sistema brasileiro, que é um modelo de generalização facilitada dos entendimentos, que deve se distanciar de especificidades fáticas na exata medida em que o julgamento fixador de tese delas se afasta¹⁰³⁶.

¹⁰³⁵ “A *ratio decidendi* e os fundamentos determinantes, expressões tradicionalmente utilizadas para expressar a porção da fundamentação que identifica o modo como a Corte efetivamente resolveu a questão de direito, caracterizam os precedentes. Só há razão para falar em *ratio decidendi* ou em fundamento determinante quando se busca delinear o que orienta a vida social e os casos futuros. Quando se pensa apenas nos litigantes é completamente supérfluo e até mesmo contraditório aludir a *ratio decidendi* e a fundamentos determinantes – embora isto não seja incomum em decisões judiciais e passagens doutrinárias. Assim como a *ratio decidendi* e os fundamentos determinantes dizem respeito às decisões que orientam a sociedade e os juízes dos casos futuros, a coisa julgada mostra-se ligada aos litigantes. Esclareça-se que a *ratio decidendi* detém implicitamente a ideia da sua obrigatoriedade, até porque pensar numa *ratio decidendi* que pode ou não ser adotada seria não só uma contradição em termos, porém uma verdadeira perda de tempo e de energia.

A ideia de “tese jurídica” é uma versão de *civil law* que certamente será inadequada para retratar a porção da fundamentação que revela o que a Corte pensa sobre uma questão jurídica se for confundida com o resultado do raciocínio interpretativo do colegiado, ou melhor, se for vista como um enunciado da interpretação-resultado ou um resumo da solução conferida à questão de direito. A ideia de tese jurídica, para bem funcionar, não pode ser outra coisa que não o fundamento – subscrito pela maioria do colegiado – que determina a solução do caso ou do recurso, considerada a moldura fática em que as razões determinantes da Corte estão inseridas. A não ser assim, a “tese jurídica” corre o sério risco

de se transformar num enunciado abstrato tão incapaz de regular os casos quanto as velhas máximas do direito italiano e as súmulas do nosso direito. Enunciados abstratos de nada adiantam quando se pensa em regular casos que estão por vir. É que o juiz, para poder saber se uma “tese” ou “*ratio*” se aplica ao caso sob julgamento, não pode deixar de ter em conta a situação conflitiva concreta a partir da qual a Corte expressou as suas razões de direito. Fora desta dimensão uma *ratio decidendi* não apenas serve para qualquer caso, como também não oferece ao juiz dos novos casos quaisquer critérios que permitam a racionalidade da sua aplicação de modo restritivo ou extensivo. Mas o verdadeiro problema é o de que, tratando-se de incidente de resolução de demandas repetitivas, não há como pensar em precedente e, portanto, nem em *ratio decidendi* nem em “tese jurídica”. No art. 985 do CPC/2015, o legislador mais uma vez dá clara demonstração de que imagina que o incidente pode dar origem a um precedente obrigatório. Tanto é assim que, ao invés de falar de decisão de questão ou de coisa julgada, grosseira e equivocadamente alude a “aplicação”, “não observância” e “fiscalização da efetiva aplicação” da “tese adotada.” (MARINONI, Luiz Guilherme. *Incidente de resolução de demandas repetitivas*: decisão de questão idêntica x precedente. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, p. 101-103).

¹⁰³⁶ Sustentando que os fatos devem ser levados em conta, já que a única vedação, no recurso extraordinário, é o reexame do cenário fático: FERRAZ, Thaís Schilling. *O precedente constitucional*: construção e eficácia do julgamento da questão com repercussão geral. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 268. Trata-se, porém, de um falso problema, já que o objeto

A preocupação com os fatos apenas se justifica por uma importação geral do sistema de precedentes anglo-saxão ou pela intenção de não aplicar erradamente um precedente (leia-se: uma tese), notando que o caso concreto é diverso daquele paradigma. Ocorre, porém, que, tecnicamente, o que é diferente não são (apenas) os contornos fáticos, mas a hipótese de incidência da norma: ao se agregar um elemento à questão jurídica, tal questão permanece sendo “de direito”: ou seja, se há uma tese que trata de uma categoria profissional e questiona-se se se aplica a outra categoria, a mudança não é somente fática, senão jurídica, porque a discussão em abstrato leva sempre em conta elementos da realidade corrente, jamais metafísicos. Em suma, modificando-se o cenário de aplicação da norma, surge uma nova questão jurídica, à qual a tese *de per se* não se aplica.

Embora exista o tradicional entendimento que considere que as circunstâncias fáticas são um elemento essencial do próprio conceito de precedente¹⁰³⁷¹⁰³⁸, o que se percebe é que o ordenamento pátrio não se condiciona por essa lógica¹⁰³⁹. No sistema brasileiro, os comandos vinculantes proferidos em ações de controle concentrado, por exemplo, sempre são formulados a partir de um processo objetivo, dessubjetivado¹⁰⁴⁰. Semelhantemente, sucede nos procedimentos de fixação de teses, ao menos no seu primeiro extrato, etapa essencial do julgamento, que é aquela que efetivamente obriga os julgadores posteriores. Ainda que se cogitasse não atribuir às teses a qualidade de precedente – opção que seria meramente terminológica, tendo em vista a eficácia que lhes é atribuída pelo ordenamento -, o Código de Processo Civil fez opção distinta¹⁰⁴¹, fazendo supor que tais entendimentos estão inseridos no conceito amplo de

dos incidentes é sempre uma questão de direito.

¹⁰³⁷ Considerando que o precedente é a soma das circunstâncias do caso concreto com a tese ou princípio jurídico retirado da motivação (*ratio decidendi*): TUCCI, José Rogério Cruz e. *Precedente judicial como fonte do direito*. 2. ed. Rio de Janeiro: GZ, 2021, p. 2.)

¹⁰³⁸ Exigindo que a *ratio* seja descoberta também a partir dos fatos do caso, sob pena de não se consubstanciar em precedente, razão pela qual se determina que a aplicação da súmula deve levar em consideração os fatos dos casos que levaram à sua edição (art. 926, §2º, do Código): PEREIRA, Rafael Caselli. *A influência dos fatos na formação de precedentes*. Londrina: Thoth, 2022, p. 314.

¹⁰³⁹ Em sentido próximo, Teresa Arruda Alvim aduz que o precedente é um pronunciamento do juiz sobre o direito, não integrado pelas

questões fáticas, embora seja importante lê-lo a partir delas, ponderando se tais fatos não deveriam ser tidos como essenciais (ALVIM, Teresa Arruda. Estabilidade e adaptabilidade como objetivos do direito: *civil law* e *common law*. *Revista de Processo*, n. 132, 2009, p. 132).

¹⁰⁴⁰ “Trata-se de controle exercido fora de um caso concreto, independente de uma disputa entre partes, tendo por objeto a discussão acerca da validade da lei em si. Não se cuida de mecanismo de tutela de direitos subjetivos, mas de preservação da harmonia do sistema jurídico, do qual deverá ser eliminada qualquer norma incompatível com a Constituição.” (BARROSO, Luís Roberto. *O controle de constitucionalidade no direito brasileiro*. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2019, p. 73).

¹⁰⁴¹ Se muito, poder-se-ia assumir um conceito de precedente em sentido amplo, a incluir todos os parâmetros decisórios, e um

precedente mencionado no art. 489, §1º, VI e poucas vezes repetido no diploma, que, no geral, prefere ser específico em relação a cada parâmetro decisório e suas consequências jurídicas, revestindo-se de especificidade técnica.

Também é imprecisa a pretensão de afirmar que apenas os

precedentes, assim entendidos os casos concretos julgados e tomados, depois, como razão de decidir, pudessem trazer unidade ao direito, negando-se essa função às súmulas¹⁰⁴² e, sobretudo, às teses jurídicas¹⁰⁴³. Seguramente, definir a interpretação de um texto ou identificar a norma a partir da combinação de

precedente em sentido estrito, apenas com aqueles vinculantes, como decisões do controle concentrado, súmulas vinculantes e, como defendido, as teses jurídicas.

¹⁰⁴² “As súmulas nunca conseguiram contribuir para a unidade do direito. Foram pensadas a partir de uma compreensão muito superficial do sistema em que as decisões têm efeito obrigatório ou a partir das máximas, uma lamentável e ineficaz tentativa de alguns sistemas de *civil law* para o encontro da uniformidade da interpretação. As súmulas foram concebidas como enunciados da interpretação das Cortes de correção e destinadas a facilitar os julgamentos dos recursos. Note-se, porém, que a súmula é o enunciado da tese de direito e não pode, como é óbvio, explicar os motivos da adoção da tese em face de uma determinada situação concreta.

Ao contrário, a *ratio decidendi* ou os fundamentos determinantes de uma decisão espelham não apenas uma tese de direito, mas, mais propriamente, a racionalidade da tese em face de determinada moldura fática. Uma súmula obviamente não tem condições de refletir a racionalidade da argumentação própria a um precedente. Pode, com alguma dificuldade, resumir a tese de direito sustentada numa decisão. Frise-se, assim, que enquanto o método das súmulas era empregado nas Cortes de correção como método de trabalho, uma teoria de precedentes é indispensável diante das Cortes que têm o poder de atribuir sentido ao direito e desenvolvê-lo.” (MARINONI, Luiz Guilherme. *Precedentes obrigatórios*. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019. Livro eletrônico.).

¹⁰⁴³ “Precedente é norma jurídica induzida do julgamento de um caso concreto. Essa norma

encontra-se na *ratio decidendi* da decisão. As súmulas, a que se refere no novo Código, não são precedentes. São normas gerais e abstratas editadas por tribunais que, geralmente, expressam a *ratio decidendi* de uma ou mais decisões, mas que se desprendem do caso concreto. Quem invoca súmula não precisa identificar o caso ou casos em que supostamente ela se baseou. Essa diferença é essencial para que se compreenda o atual sistema jurídico brasileiro. (...) O mesmo [nota: de que os repetitivos são precedentes], porém, já não se pode dizer da decisão proferida pelo tribunal, em incidente de resolução de demandas repetitivas (CPC, arts. 976 a 987), em que o tribunal não julga caso concreto, mas se pronuncia sobre o direito em tese, por decisão aplicável também aos casos futuros (CPC, art. 985), o que evidencia a natureza legislativa da decisão.

A interpretação do tribunal, aplicada aos processos pendentes e suspensos, configura caso de competência funcional; sua aplicação, porém, aos casos futuros (CPC, art. 985, II), constitui clara hipótese de poder normativo inconstitucionalmente atribuído aos tribunais por lei ordinária.

Seria, porém, irracional, um sistema em que, depois de uniformizada a jurisprudência, em todo o País, em incidente de resolução de demandas repetitivas, permitisse decisão diversa, a respeito de situações de fato ocorridas na mesma época, mas em ações posteriormente propostas, o que demonstra a necessidade de se abandonar o dogma da separação dos poderes em sua feição clássica.” (TESHEINER, José Maria. *Precedentes, jurisdinormação e fundamentação da sentença*. Disponível em: <<https://www.academia.edu/28266388/Prece>

dispositivos do ordenamento traz, em definitivo, contribuição decisiva para que o direito seja lido de maneira única por todos os submetidos a esse ordenamento, ou seja, garantindo unidade de leitura.

4. O USO DA *RATIO* PARA AMPLIAÇÃO DA TESE

No cenário brasileiro, portanto, é incorreto pretender sustentar que a tese deva, necessariamente, ser lida à luz de determinado quadro fático ou que não seja a tese a obrigar os futuros julgadores, mas a *ratio decidendi*, os fundamentos determinantes, em mera replicação dos sistemas americano e britânico.

Em um caso, no entanto, se afigura oportuno o estudo do debate enfrentado pelo colegiado e da completa motivação do julgado do qual emergiu a tese: quando se pretender ampliar o entendimento do enunciado. Com efeito, conquanto o elemento vinculante seja o texto da tese, é possível que interesse ao litigante sua aplicação a outros casos, buscando convencer o juiz acerca da adequação e da replicabilidade da lógica aplicada para outras hipóteses, como sói ocorrer no *common law*.

Trata-se de funcionamento interessante e capaz de enriquecer o ordenamento¹⁰⁴⁴, estendendo o entendimento para além do texto consagrado no procedimento formados da tese. Nesses casos, porém, caberá à parte ônus de argumentação muito maior que quando meramente suscita a aplicação da tese, nos termos nela contidos, porque não bastará a identificação entre o caso concreto (leia-se: a relação jurídica *in concreto*) e o entendimento pacificado, cabendo demonstrar a motivação do julgamento da tese e sua absoluta adequação para o cenário *sub judice* – o que, por uma questão de isonomia, não poderá ser desprezado, como se o tribunal nunca tivesse desenvolvido qualquer raciocínio sobre o tema¹⁰⁴⁵.

Esse movimento, que pode se dar tanto nas instâncias ordinárias como pela via da reclamação, quando for apreciado pelo tribunal que fixou o entendimento, pode suscitar a complementação da tese originária, facilitando a aplicação posteriormente por todos os julgadores submetidos ao entendimento, a edição de uma nova tese ou a elaboração de uma sub-tese,

dentes_jurisdinorma%C3%A7%C3%A3o_e_fundamenta%C3%A7%C3%A3o_da_senten%C3%A7a>).

¹⁰⁴⁴ Há autores que entendem que o que efetivamente vincula seja a *ratio*, não a tese, o que seria mais útil, sistêmico e abrangente, indo o precedente além de uniformizar, no sentido de produzir coerência sistêmica na interpretação e aplicação do direito: FERRAZ, Thaís Schilling. *O precedente constitucional: construção e eficácia do julgamento da*

questão com repercussão geral. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 266-267.

¹⁰⁴⁵ BARIONI, Rodrigo; ALVIM, Teresa Arruda. Recursos repetitivos: tese jurídica e *ratio decidendi*. In: BIANCHI, José Flávio; PINHEIRO, Rodrigo Gomes de Mendonça; ALVIM, Teresa Arruda (coords.). *Jurisdição e direito privado: estudos em homenagem aos 20 anos da Ministra Nancy Andrighi no STJ*. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, p. 611-630.

em homenagem à publicidade que inspira o sistema¹⁰⁴⁶.

Também é viável que, na apreciação de um ponto mais

específico aparentemente contido naquela tese, se verifique que a correta interpretação é justamente no sentido de excluí-lo do enunciado – esse

¹⁰⁴⁶ Um exemplo interessante de mais de uma tese firmada sobre um mesmo tema, complementando-o e especificando-o para uma hipótese específica diz respeito aos repetitivos sobre a suspensão das ações individuais quando do ajuizamento de uma ação coletiva. Embora a lei seja clara ao prever o direito de suspensão do processo individual, mera possibilidade à escolha do litigante autor de cada uma das várias ações, o Superior Tribunal de Justiça, em sede de recursos repetitivos, firmou e reafirmou tese jurídica no sentido da obrigatoriedade da suspensão de todos os processos individuais sobre a mesma questão tratada na ação coletiva.

O primeiro julgado nessa linha foi o Recurso Especial 1.110.549: “1.- Ajuizada ação coletiva atinente a macro-lide geradora de processos multitudinários, suspendem-se as ações individuais, no aguardo do julgamento da ação coletiva. 2.- Entendimento que não nega vigência aos arts. 51, IV e § 1º, 103 e 104 do Código de Defesa do Consumidor; 122 e 166 do Código Civil; e 2º e 6º do Código de Processo Civil, com os quais se harmoniza, atualizando-lhes a interpretação extraída da potencialidade desses dispositivos legais ante a diretriz legal resultante do disposto no art. 543-C do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei dos Recursos Repetitivos (Lei n. 11.672, de 8.5.2008). 3.- Recurso Especial improvido. (REsp n. 1.110.549/RS, relator Ministro Sidnei Beneti, Segunda Seção, julgado em 28/10/2009). Na ocasião, fez-se uma releitura do art. 104 à luz da sistemática dos recursos repetitivos, inserida no art. 543-C do CPC/73, sublinhando a obrigatória suspensão dos processos quando da afetação do tema para julgamento “por amostragem”, de ofício pelo julgador da ação coletiva. A visão é interessantíssima, embora *contra legem*, porque reafirma nossa posição de que ambos os mecanismos são instrumentos de tutela coletiva. Prevaleceu o interesse público na efetividade do Judiciário, em vez do exercício ilimitado do direito de ação

de cada particular. A esse respeito, nesse mesmo julgado, o STJ entendeu não haver mácula à Constituição porque o ajuizamento da demanda individual é possível, vedando-se tão somente seu prosseguimento. Ademais, os indivíduos poderiam, em abstrato, se habilitar como *amici curiae* no incidente, se satisfizessem os requisitos (argumento que não convence, tendo em vista a restrição, por vezes necessária, ao ingresso de sujeitos como colaboradores do juízo). De resto, ressaltou o tribunal que eventuais peculiaridades de casos concretos devem ser analisadas após o término da suspensão. Esse precedente serviu como parâmetro decisório em diversas ocasiões, no próprio STJ, inclusive para a Corte Especial, que deixou de conhecer embargos de divergência a respeito do tema (AgRg nos EAREsp n. 693.242/PR, Rel. Min. Laurita Vaz, Corte Especial, julgado em 16/12/2015). Em um segundo momento, a 1ª Seção da Corte da Cidadania também concluiu pela suspensão obrigatória, em recurso repetitivo, no Resp 1.353.801” (REsp 1.353.801/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, julgado em 14/08/2013).

Por fim, a 2ª Seção reiterou a posição, em novo recurso repetitivo, Resp 1.525.327 que esclareceu, ainda, o prazo da suspensão: até o trânsito em julgado do processo coletivo: “1. A tese a ser firmada, para efeito do art. 1.036 do CPC/2015 (art. 543-C do CPC/1973), é a seguinte: Até o trânsito em julgado das Ações Cíveis Públicas n. 5004891-93. 2011.4004.7000 e n. 2001.70.00.019188-2, em tramitação na Vara Federal Ambiental, Agrária e Residual de Curitiba, atinentes à macrolide geradora de processos multitudinários em razão de suposta exposição à contaminação ambiental decorrente da exploração de jazida de chumbo no Município de Adrianópolis-PR, deverão ficar suspensas as ações individuais. 2. No caso concreto, recurso especial não provido.” (REsp n. 1.525.327/PR, relator Ministro Luis Felipe Salomão, Segunda Seção, julgado em 12/12/2018).

ulterior posicionamento terá caráter declaratório negativo, definindo uma distinção. Diante disso, quando a tese primeira for mais ampla, as apreciações futuras, respeitadoras da *ratio*, provavelmente irão a restringir para hipóteses incongruentes; quando, porém, for mais limitada, novas afetações de temas – ou mesmo argumentações que pretendam estender a conclusão vinculante com base na fundamentação do acórdão – podem ampliá-la.

Pode-se, em tom de síntese, propor que haja um precedente

imediato, de aplicação direta e simples, que é o entendimento consubstanciado na tese, e um precedente mediato, extraível dos fundamentos que levaram à edição de tese, sempre que, a partir do acórdão do tribunal em julgamento de casos repetitivos, de incidente de assunção de competência ou de repercussão geral, haja uma motivação plenamente aplicável a outras hipóteses de incidência que, por algum motivo acessório, não tenha sido mencionada no enunciado da tese jurídica¹⁰⁴⁷. Em uma perspectiva de aplicação *erga*

¹⁰⁴⁷ Veja-se um exemplo, retirado de uma súmula vinculante, mas que poderia ser aplicado a uma tese fixada: “A título exemplificativo, tome-se o RE n. 500.171/GO, que deu origem à Súmula Vinculante n. 12 do STF. O caso concreto dizia respeito à cobrança de taxa de matrícula pela Universidade Federal de Goiás, cujos recursos seriam destinados para o programa de assistência a “alunos de baixa condição socioeconômica-cultural”. O aluno se insurgiu contra a referida cobrança, arguindo a gratuidade prevista no art. 206, IV, da CF. O relator do caso, Min. Ricardo Lewandowski, fundamentou sua decisão em sentido favorável ao pleito do aluno, a partir do fundamento de que o art. 208 da CF “assinala ao Estado a obrigação de manter uma estrutura institucional que permita ao cidadão comum, tenha ou não recursos financeiros, o acesso ao ensino superior, em seus vários níveis, da graduação à pós-graduação, ministrado em estabelecimentos oficiais, tendo como única limitação a sua competência intelectual”. Em seguida, afirmou que “a gratuidade do ensino público em estabelecimentos oficiais, conforme se lê no *caput* do art. 206, IV, configura um princípio. Um princípio que não encontra qualquer limitação, no tocante aos distintos graus de formação acadêmica”. Por fim, salientou que “a Constituição e a Lei asseguraram às universidades públicas os recursos necessários para a consecução de seus fins, inclusive para o eventual amparo de

estudantes necessitados, providência que a recorrente busca levar a efeito mediante a cobrança da taxa de matrícula aqui impugnada”. A partir desses fundamentos, o STF concluiu ser inconstitucional qualquer limitação ao princípio constitucional do ensino público gratuito nos estabelecimentos oficiais. O enunciado da Súmula Vinculante nº 12, oriunda desse julgamento, ficou assim redigida: “A cobrança de taxa de matrícula nas universidades públicas viola o disposto no art. 206, IV, da Constituição Federal”. O enunciado da Súmula Vinculante, no caso, não é completo no tocante à regra jurídica pronunciada pelo STF ao julgar o caso (*ratio decidendi*). Com efeito, o exame do acórdão indica que também é inconstitucional a cobrança de outras taxas atreladas ao direito de ensino, como a referente à prova substitutiva e ao exame final, entre outras. A *ratio decidendi* é inequivocamente mais ampla do que a gratuidade da taxa de matrícula, podendo ser assim afirmada: a gratuidade de quaisquer despesas inerentes ao aproveitamento integral do curso de graduação em universidade pública.”. Em outro exemplo concreto, aponta-se: “Contudo, também, há teses jurídicas firmadas no julgamento de repetitivos que podem abranger situações fáticas de maior variabilidade. Ilustrativamente, pode-se pensar no caso da cobrança de comissão de corretagem na compra e venda de imóvel em incorporação. O

omnes, porém, há que se reconhecer uma distinção e que apenas aqueles primeiros são aplicáveis *prima facie*, obrigando não só o Judiciário, mas também particulares e entes públicos¹⁰⁴⁸, pela facilitação que traz consigo.

CONCLUSÃO

A título conclusivo, é perceptível que o modelo das teses jurídicas traz como uma vantagem principal a precisão de definição do tema, através da redação do entendimento em um enunciado, o que torna dispensável, para a aplicação pura e simples da tese, a investigação acerca das razões de decidir e do quadro fático que embasou eventual caso concreto a

partir do qual sobreveio o incidente voltado à uniformização.

Esse ponto posiciona a tese jurídica como um padrão decisório de maior qualidade que a jurisprudência, que possui como traço marcante a espontaneidade e a falta de consolidação do entendimento em um enunciado destacado. Em relação às súmulas, aproxima-se da sua experiência, também calcada na redação de enunciados, mas a aperfeiçoa, por destacar um procedimento específico para a formação, de natureza jurisdicional, no qual se exige fundamentação exauriente, efetivamente permitindo a construção de uma razão de decidir, elemento valioso para o progressivo aperfeiçoamento do entendimento. Por essas duas razões, também em

STJ fixou a seguinte tese jurídica: “Validade da cláusula contratual que transfere ao promitente-comprador a obrigação de pagar a comissão de corretagem nos contratos de promessa de compra e venda de unidade autônoma em regime de incorporação imobiliária, desde que previamente informado o preço total da aquisição da unidade autônoma, com o destaque do valor da comissão de corretagem”. A abrangência dessa tese jurídica pode ter sido mal dimensionada, de maneira que a redação aparente inclui algumas situações que, em verdade, não foram discutidas nos processos que geraram o precedente. No caso supramencionado, seria possível, por exemplo, discutir se o regime ao qual está submetido o contrato de compromisso de compra e venda – Sistema Financeiro de Habitação, programa Minha Casa Minha Vida etc. – conduziria a resultado diverso daquele exposto na tese jurídica. (...) A tese jurídica não pode ser vista como uma regra jurídica genérica, que possa incluir em seu bojo inúmeras situações fáticas que não foram objeto de contraditório e, portanto, de consideração pelo tribunal. A

atividade do Poder Judiciário está circunscrita à tarefa de julgar casos concretos que lhe sejam submetidos, de maneira que a tese jurídica produzida no julgamento de casos repetitivos não pode ultrapassar os limites das questões jurídicas presentes no caso concreto. Os tribunais devem ter grande cuidado com a elaboração da tese jurídica, para que não reflita aquilo que não se decidiu. Sem dúvida, situações de menor variabilidade fática são mais apropriadas para a formação de teses jurídicas do que hipóteses mais abertas.” (BARIANI, Rodrigo; ALVIM, Teresa Arruda. Recursos repetitivos: tese jurídica e ratio decidendi. In: BIANCHI, José Flávio; PINHEIRO, Rodrigo Gomes de Mendonça; ALVIM, Teresa Arruda (coords.). *Jurisdição e direito privado: estudos em homenagem aos 20 anos da Ministra Nancy Andrighi no STJ*. São Paulo: Thomson Reuters Brasil).

¹⁰⁴⁸ ZANETI JR, Hermes. Comentário ao art. 927. In; CABRAL, Antonio do Passo; CRAMER, Ronaldo. *Comentários ao novo Código de Processo Civil*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 1.340).

relação aos precedentes típicos do *common law* as teses surgem como mecanismo preferível.

Além disso, surge como outra vantagem relevante a adequação do sistema à realidade brasileira de raciocínio jurídico pela via dos silogismos, na qual qualquer demanda envolve um aspecto fático e um aspecto jurídico, cada qual com ambiente próprio de instrução e debate.

Semelhantermente ao que ocorre nos casos em que não há necessidade de instrução probatória, tratados há muito por técnicas próprias (julgamento antecipado do mérito e tutela de evidência, por exemplo) e por instrumentos específicos (notadamente, mandado de segurança e *habeas corpus*), a tese jurídica se apresenta como o pretexto para que o extrato jurídico do caso concreto seja resolvido independente de discussão sobre a controvérsia anteriormente pacificada, não havendo necessidade de revolvimento da questão, devendo o julgador assumir a conclusão do incidente, contida na tese, como premissa decisória, cabendo-lhe aplicá-la e dar-lhe concretude. Desse modo, a adequação traz como reflexo a vantagem da facilitação.

REFERÊNCIAS

- ALVIM, Teresa Arruda. *Modulação: na alteração da jurisprudência firme ou de precedentes vinculantes*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2021.
- BARBOSA MOREIRA, José Carlos. *Julgamento e ônus da prova. Temas de Direito processual Civil*. Segunda série. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1988.
- BOBBIO, Norberto. *Teoria da Norma Jurídica*. 6. ed. São Paulo: Edipro, 2016.
- CALMON DE PASSOS, José Joaquim. *Súmula Vinculante. Genesis – Revista de Direito Processual Civil*. n. 6, set./dez. 1997.
- CÔRTEZ, Osmar Mendes Paixão. *Recursos repetitivos, súmula vinculante e coisa julgada*. Brasília: Gazeta Jurídica, 2018.
- DIDIER JR, Fredie. *Sobre a Teoria Geral do Processo, essa desconhecida*. 3. ed. Salvador: JusPodivm, 2016.
- FERRAZ, Thaís Schilling. *O precedente constitucional: construção e eficácia do julgamento da questão com repercussão geral*. São Paulo: Saraiva, 2017.
- FIGUEROA, Jim Ramírez. *Los hechos en el precedente: fundamentos para un uso adecuado del precedente constitucional*. Lima: Yachat Legal, 2020.
- FUX, Luiz; BODART, Bruno. *Processo Civil e Análise Econômica*. Rio de Janeiro: Forense, 2019.
- LOPES FILHO, Juraci Mourão. *Os precedentes judiciais no constitucionalismo brasileiro contemporâneo*. 3. ed. Salvador: JusPodivm, 2020.
- MAZZOLA, Marcelo; VALE, Luís Manoel Borges do. *Contagem de votos: divergências quantitativa/qualitativa e a esquizofrenia no âmbito dos tribunais*. *Revista de Processo*, vol. 317, jul. 2021.

- MEDINA, José Miguel Garcia. Integridade, estabilidade e coerência da jurisprudência no Estado Constitucional e Democrático de Direito: o papel do precedente, da jurisprudência e da súmula, à luz do CPC/2015. *Revista dos Tribunais*. v. 974. dez./2016.
- MENDES, Aluisio Gonçalves de Castro. *Ações coletivas e meios de resolução coletiva de conflitos no direito comparado e nacional*. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.
- MENDES, Aluisio Gonçalves de Castro; PORTO, José Roberto Sotero de. *Incidente de Assunção de Competência*. 2. ed. Rio de Janeiro: GZ, 2021.
- MITIDIERO, Daniel. *Cortes superiores e cortes supremas: do controle à interpretação, da jurisprudência ao precedente*. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.
- MITIDIERO, Daniel. *Precedentes: da persuasão à vinculação*. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2022.
- MONNERAT, Fábio Victor da Fonte. *Súmulas e precedentes qualificados: técnicas de formação e aplicação*. São Paulo: Saraiva, 2019.
- PEREIRA, Rafael Caselli. *A influência dos fatos na formação de precedentes*. Londrina: Thoth, 2022.
- PICARDI, Nicola. *Jurisdição e processo*. Organizador e revisor técnico da tradução Carlos Alberto Alvaro de Oliveira. Rio de Janeiro: Forense, 2008.
- PINHO, Humberto Dalla Bernardina de; RODRIQUES, Roberto de Aragão Ribeiro. O microssistema de formação de precedentes judiciais vinculantes previstos no novo CPC. *Revista de Processo*, v. 41, set.2016, p. 406-436.)
- PUGLIESE, William. *Precedentes e a civil law brasileira: interpretação e aplicação do novo código de processo civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.
- STONE, Julius. The *ratio* of the *ratio decidendi*. *The Modern Law Review*, vol. 22, n. 6, nov. 1959.
- THEODORO JÚNIOR, Humberto; NUNES, Dierle; BAHIA, Alexandre Melo Franco; PEDRON, Flávio Quinaud. *Novo CPC – Fundamentos e sistematização*. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016.
- TUCCI, José Rogério Cruz e. *Precedente judicial como fonte do direito*. 2. ed. Rio de Janeiro: GZ, 2021.
- TUSHNET, Mark. Os precedentes judiciais nos Estados Unidos. trad. Flavio Portinho Sirangelo. *Revista de Processo*, v. 218, abr. 2013.