

Marcelo Ornellas Marchiori

**A ATUAÇÃO DO
PODER JUDICIÁRIO
NA FORMAÇÃO
DE PRECEDENTES
DEFINITIVOS –
EXPERIÊNCIAS E
DESAFIOS**

2022

A ATUAÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO ALÉM DO CASO CONCRETO

Tradicionalmente, o termo *jurisdição* esteve ligado ao sentido de dizer o direito para uma situação particularizada, com efeitos apenas para as partes de uma ação judicial¹. Assim decorreu, dentre outros motivos, por uma visão privatista do processo que o comparava a um contrato, posicionamento que vai de encontro ao processo contemporâneo, com nítido caráter público instrumental, imprescindível para a execução da função jurisdicional do Estado exercido por “autoridade própria, soberana, independentemente da voluntária submissão das partes”².

A função e a utilidade do processo são discussões antigas no Brasil, que exigem contextualização com a realidade brasileira vivenciada a partir das décadas de 80 e 90, com a valorização dos precedentes judiciais³, tão destacada em períodos mais recentes, principalmente com a edição do Código de Processo Civil de 2015. Nesse caminho percorrido nas últimas décadas, é possível identificar especial destaque para a função normativa da atividade jurisdicional, cuja questão

1. Jurisdição “é a função do Estado que tem por escopo a atuação da vontade concreta da lei por meio da substituição, pela atividade de órgãos públicos, da atividade de particulares ou de outros órgãos públicos, já no afirmar a existência da vontade da lei, já no torná-la, praticamente, efetiva”. CHIOVENDA, Instituições de Direito Processual Civil, Saraiva, 1969, apud AFRÂNIO SILVA JARDIM, Notas sobre a Teoria da Jurisdição in Direito Processual Penal, 10ª ed, Forense, 2001.
2. DINAMARCO, Cândido Rangel; BADARÓ, Gustavo Henrique Righi Ivahy e LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. Teoria Geral do Processo. 32ª Edição. Editora Juspodivm. Salvador: 2020.
3. No capítulo 3.1, destaca-se as principais alterações legislativas no período que comprovam a valorização dos precedentes no Brasil ainda nos anos 80 e 90.

não se restringe apenas a aspectos práticos, mas também a profundos estudos sobre o assunto durante a história.

Assim, em relação a historicidade da questão, pode-se valer dos ensinamentos de Sérgio Nojiri⁴, para quem os limites do intérprete da lei devem ser analisados sob dois pontos: o subjetivista e o objetivista, cada qual com seus desafios, em que nenhum deles está totalmente livre de críticas.

1.1. VISÕES SUBJETIVISTA E OBJETIVISTA DA INTERPRETAÇÃO JURÍDICA

Para a primeira concepção – a subjetivista –, a vontade da lei deve ser extraída diretamente de um agente estatal centralizador da vontade política, representada durante a história pela figura do rei. Para melhor identificação, a concepção subjetivista da interpretação é a visão anterior à Revolução Francesa, em que, por meio de uma atuação impositiva e irracional, estabelecia-se a vontade do Estado como aquela única extraível da voz do soberano. Nesse sentido, a interpretação do direito codificado se volta completamente a entender qual seria o pensamento do legislador para a edição da lei, em que se buscaria, nas palavras da legislação, a vontade do soberano.

Como principal dificuldade da adoção da visão subjetivista da interpretação, pode-se identificar a referente ao estabelecimento uniforme de entendimento sobre qual é a posição do soberano para as situações fáticas ocorridas em sociedade. Contextualizando essa visão com as funções do Poder Legislativo atual, por exemplo, deve-se entender que a vontade do legislador nunca será aquela única apresentada por um parlamentar ou outro (mesmo que relator do projeto de lei, por exemplo). Com a Revolução Francesa, a vontade do legislador tornou-se muito mais complexa do que o mero entendimento do soberano, devendo ela ser resultado de uma pluralidade de interesses em que sujeitos diversos atuam no processo de formação⁵.

4. NOJIRI, Sérgio. *Interpretação judicial do direito*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

5. COSTA, Alexandre Araújo. *Judiciário e interpretação – entre direito e política*. Fortaleza. Revista Pensar v. 18. n. 1. Jan a abril de 2013.

Sob outro aspecto, diretamente relacionado ao da representação da vontade da lei, está o da realidade fática da sociedade que sempre se encontrou em constante evolução, a qual necessita de um sistema normativo que acompanhe os anseios da sociedade. Assim, a identificação estanque sobre qual é a posição da lei, a partir de uma visão isolada e fixa, desconsidera a possibilidade de mutações fáticas na sociedade, taxando as práticas complexas da vida em sociedade como únicas e imutáveis. Além disso, a concepção subjetivista da interpretação não se adequa ao aspecto prático da aplicação do direito pelo Estado ao caso concreto em que se tem como impossível a deliberação pelo mesmo agente sobre a criação da lei e análise do enquadramento dos fatos controversos em sociedade ao texto legal.

Assim, atribuir, exclusivamente, a regulação em sociedade para uma atividade centralizadora de um Poder que deteria a capacidade de regular toda a vida em sociedade, como demonstra a visão subjetivista da interpretação do direito, é desviar o foco do que realmente se busca com a regulamentação estatal das atividades em sociedade: segurança jurídica.

Por outro lado, a visão objetivista da interpretação do direito busca destacar a realidade com a proposta de se atribuir o sentido do direito a um agente que não participou diretamente da elaboração da norma. O ambiente em que estiver inserido o fato social será primordial para a interpretação da lei, cabendo ao intérprete, com base no texto legal e nos dados extraídos ou extraíveis do contexto em que inserido, declarar o sentido do texto, afastando-se do que nomina Eros Grau⁶ de uma “ideologia estática” que não identifica a dinamicidade do direito e a sua adaptabilidade às transformações sociais. Com isso, há fatores objetivos para além do texto fixo da lei que devem ser levados em conta na aplicação do direito. Nas palavras de Sérgio Nojiri⁷:

Com a interpretação objetiva ou evolutiva, novos elementos objetivos, derivados da realidade, vão se superpondo lentamente aos elementos primitivos que obravam na mente do legislador,

6. GRAU, Eros Roberto. Ensaio e discurso sobre a interpretação/aplicação do direito. 5. ed. rev. e ampl. São Paulo: Malheiros, 2009.

7. NOJIRI, Sérgio. Interpretação judicial do direito. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

produzindo uma adaptação e uma conformação do conteúdo normativo. A norma é um preceito aberto, não determinado e construído totalmente, suscetível de uma concreção em função das circunstâncias e necessidades sociais. Em certa medida, o intérprete integra o conteúdo da norma, que não se desenvolveu por completo em sua expressão textual, colocando-a em relação com os supostos concretos da vida social.

Como principal crítica para a visão objetivista, está a liberdade que se confere ao Poder Judiciário para delimitar, a partir dos fatos, o que deve (e como deve) ser regido pela legislação. Isso porque a atuação do juiz pode acabar por extrapolar a própria vontade do Poder Legislativo, colocando em risco, assim, a atividade primária do legislador, com práticas que ultrapassem os limites sobre a extensão do texto a que o juiz deve estar vinculado.

Essa crítica, contudo, não se justifica sob a análise prática da aplicação do direito na sociedade pós-Revolução Francesa devido, principalmente, às diretrizes normativas que se almejam do Estado. Diretrizes essas que devem ser tomadas como uma ficção jurídica, pois, independentemente para qual poder se deixe a atribuição de declarar, em última palavra, a interpretação do texto legal, sempre poderá haver críticas sobre a correção da análise feita⁸. Isso decorre de algo cotidiano da própria linguagem e do processo interpretativo de textos legais, que podem apresentar mais de uma determinação em uma análise isolada do texto e outras diversas quando inserida em um contexto maior.⁹

8. A observação de que a interpretação final da legislação sempre é passível de críticas e censuras é um dos argumentos adotados no capítulo 3.3.2 em que se defende que é atribuição, quase que exclusiva, das presidências e vice-presidências dos tribunais e turmas recursais a interpretação final de precedentes qualificados formados nos tribunais superiores.

9. “[...]em linguagem ordinária o jurista enfrenta uma série de problemas de indeterminação, problema de indeterminação semântica, decorrente da dificuldade de atribuição de sentido a termos vagos e ambíguos empregados na lei, das possibilidades de atribuição de intenções ou propósitos de uma regulação (com sentido preliminarmente identificado), das propriedades consideradas relevantes dentro de um caso hipotético a ser solucionado; problemas de indeterminação pragmática, com apreciação das possíveis consequências, justas ou injustas, de determinadas atribuições de sentido; e problemas de indeterminação sintática, como ausência de solução para um caso considerado relevante (lacunas), a existência de comandos conflitantes (inconsistências), ou ainda a escolha por resultados possíveis de um processo de revisão ou refinamento do sistema normativo”. MONNERAT. Fábio Victor da Fonte. *Súmulas e Precedentes Qualificados. Técnicas de Formação e Aplicação*. São Paulo: Saraiva, 2019.

1.2. A FUNÇÃO NORMATIVA DO PODER JUDICIÁRIO

Com a problematização apresentada sobre a finalidade da atuação jurisdicional nas duas visões detalhadas por Sérgio Nojiri, chega-se ao questionamento se a interpretação da lei, com a aplicação do direito a um caso concreto, deve ser considerada como criação de um novo direito. Como resposta, adota-se neste trabalho dissertativo a visão objetivista apresentada por Sérgio Nojiri, a qual está conciliada com a tradicional posição de Mauro Cappelletti¹⁰, para quem a aplicação do direito deve sim ser considerada como criação de um novo direito, pois, segundo o jurista italiano “é natural que toda interpretação seja criativa e toda interpretação judiciária *law-making*”. Com posicionamento assertivo sobre sua conclusão pela atividade normativa do Poder Judiciário, o professor italiano registra a posição de Lord Radcliffe, para quem “jamais houve controvérsia mais estéril do que a concernente à questão de se o juiz é criador do direito. É óbvio que é. Como poderia não o ser?”.

No mesmo sentido, Teresa Arruda Alvim Wambier e José Miguel Garcia Medina¹¹ justificam a conclusão da atividade normativa do Poder Judiciário (ou criativa do juiz) com a análise evolutiva da forma de se identificar os precedentes e a sua relação com a legislação. Nas palavras dos doutrinadores:

[...] As decisões já não mais podem ser consideradas como resultado imediato e automático da aplicação do texto legal. A ideia de que a sentença judicial surge claramente e sem vacilação da norma codificada se pode dizer que hoje estaria absolutamente superada. Assim, a ideia de que a sentença decorreria automaticamente da lei foi substituída por outra ideia, a de que o juiz exerce função, até certo ponto e em certa medida, *criativa* em relação à lei. Esta substituição de ideias, na verdade, consistiu no abandono de uma visão simplista do fenômeno decisório judicial para uma visão realista, e a relação entre sentença e o texto da lei, não sendo tão óbvia como antigamente, tem gerado polêmicas e profundas discordâncias em todo o mundo ocidental. Em realidade, quando

10. CAPPELLETTI, Mauro. Juízes legisladores? Tradução de Carlos Alberto Álvaro de Oliveira. Porto Alegre: Sérgio Antônio Fabris Editor, 1993, reimpressão 1999.

11. MEDINA, José Miguel Garcia; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. Processo Civil Moderno. Parte geral e processo de conhecimento. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

nos referimos a visão simplista, não queremos significar ingênua, porque a adscrição do juiz à letra da lei correspondia a propósitos políticos lucidamente imaginados e realizados, pela revolução burguesa, com vistas a alcançar o objetivo de dominar os parlamentos, e, a partir daí – mercê do instrumento lei – dominar a todos da sociedade. Os juízes, neste contexto, não eram senão a boca da lei. Restavam rigidamente submetidos à lei, e, esta, a seu turno, representava a vontade da burguesia.

Essa discussão, como alertado no início do capítulo, é antiga e carrega com ela intensa carga cultural, a qual está arraigada na prática cotidiana do direito. Cultura essa identificada, conforme destacado na citação de Teresa Arruda Alvim Wambier e José Miguel Garcia Medina, também no período pós-Revolução Francesa, em época na qual os juízes eram obrigados a decidir sempre conforme a literalidade da lei, mesmo com toda a problemática envolta a isso, devido ao receio de a categoria da magistratura continuar ligada ao poder centralizador do monarca pré-revolução¹².

Assim, naquele momento histórico pós-revolucionário, os juízes eram meros aplicadores da lei, devendo sua prática ser enunciado das disposições prévias da legislação, como interlocutores de uma mensagem pré-definida, elaborada pelos representantes do povo. Buscava-se, com isso, um ideal praticamente impossível de um ser inanimado que deveria, simplesmente, enunciar o que já estava estabelecido na lei, exigindo uma atividade lógico-dedutiva do juiz em que sua conclusão sempre estaria na lei¹³.

Veja-se que, dessa maneira, buscava-se um Poder Judiciário coadjuvante e nunca protagonista do desenvolvimento do direito, responsável apenas por declarar a norma criada pelo legislador como uma espécie de “Estado da razão e da lei racional imposta por um legislador igualmente racional, representante objetivo da vontade geral¹⁴”.

Assim, invariavelmente, havia um vácuo na atividade decisória do Poder Judiciário, pois aos magistrados cabia apenas reproduzir os

12. MEDINA, José Miguel Garcia; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. *Processo Civil Moderno. Parte geral e processo de conhecimento*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

13. MONTESQUIEU, Barão de. *Do Espírito das Leis*. São Paulo: Martin Claret, 2007.

14. LOPES FILHO, Juraci Mourão. *Os precedentes judiciais no constitucionalismo brasileiro contemporâneo*. Salvador, Juspodivm, 2020.

comandos do legislador, sendo os pronunciamentos judiciais vazios de sentido, já que meramente reprodutores de uma prescrição do Poder Legislativo, justificando, por isso, nesse período, a figura do ‘juiz boca da lei’, o que demonstra, mais ainda, a subordinação direta ao legislador. Sobre essa visão restritiva do papel do Poder Judiciário, a seguinte frase de Montesquieu resume o tema e mostra o quão problemático ele é: “Os juízes da nação são apenas a boca que pronuncia as palavras da lei, seres inanimados que lhe não podem moderar nem a força nem o rigor”¹⁵.

Diferente, portanto, dessa visão da atuação jurisdicional, defende-se que, de todo pronunciamento judicial em relação ao mérito de uma controvérsia jurídica, se extraem dois efeitos: o *inter partes* e outro que, em certa medida, extrapola o processo subjetivo se incorporando no ordenamento como norma jurídica, concretizando uma regra de conduta na sociedade¹⁶. Assim, “mais do que dar uma resposta para o litígio formado entre autor e réu, a decisão judicial tem reflexos para além do processo no qual é proferida”¹⁷, transpondo seus efeitos para a sociedade de forma a “influenciar ou servir de guia para juízes no futuro”¹⁸.

1.3. O PAPEL COLABORATIVO DO PODER JUDICIÁRIO PARA A FUNÇÃO LEGISLATIVA DO ESTADO

Nessa análise sobre o tema da função normativa de juízes e tribunais, que busca contextualizar uma das justificativas desta obra, a atuação do Poder Judiciário está inserida também no posicionamento do Estado sobre a definição integral do ordenamento jurídico, com representação direta no aspecto *confiança* para o funcionamento da sociedade, em que a atuação estatal terá o respaldo social e que a re-

15. MONTESQUIEU, Barão de. Do Espírito das Leis. São Paulo: Martin Claret, 2007.

16. SANTOS, Evaristo Aragão. Em Torno do Conceito e da Formação do Precedente Judicial. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (Coord.) Direito Jurisprudencial. 2 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.

17. SANTOS, Evaristo Aragão. Em Torno do Conceito e da Formação do Precedente Judicial. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (Coord.) Direito Jurisprudencial. 2 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.

18. SANTOS, Evaristo Aragão. Em Torno do Conceito e da Formação do Precedente Judicial. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (Coord.) Direito Jurisprudencial. 2 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.

gulação das relações em sociedade seja, na medida do possível, mais previsível. Sobre isso, Teresa Arruda Alvim¹⁹ ensina que a

sociedade ‘funciona melhor’ quando uns confiam nos outros e todos confiam no Estado. E, é evidente, quando esta confiança é prestigiada. Indivíduos devem poder confiar no Estado. O Estado não pode frustrar e desorientar o jurisdicionado, tendo condutas contraditórias, e, portanto, surpreendentes. O princípio da confiança é, a nosso ver, ínsito ao Estado de Direito.

Há, nesse sentido, na prática do direito contemporâneo, conforme defende Evaristo Aragão²⁰, uma “mudança de foco em relação ao próprio papel do Judiciário dentro do ambiente social”, no qual, “mais do que meramente decidir uma relação jurídica entre duas partes (percepção talvez remanescente da visão privatista do direito e do processo), ao ‘dizer o direito’ o judiciário, nesse momento, também está a fixar pautas de conduta para a sociedade”. Isso porque, conclui o autor,

[se] é indissociável que seus efeitos diretos dirigem-se às partes do processo, também não é menos verdadeiro que, uma vez lançada, a decisão também se destina para a sociedade. Vale dizer, para o meio-ambiente social que circunda o sistema jurídico.

Esses reflexos (que na falta de melhor definição podem ser rotulados de indiretos) se espalham no ambiente social e se prolongam no tempo. A decisão de hoje, portanto, pode influenciar ou servir de guia para juízes no futuro. A decisão de hoje, como lembra Frederick Schauer, é o precedente de amanhã. Portanto, decidir exige a consciência de que essa decisão ou será o precedente judicial propriamente dito no futuro, ou certamente contribuirá para sua formação.

Esse fenômeno acontece tanto quando o juiz se vê premido a decidir pela primeira vez a respeito de determinada questão jurídica, assim como quando opta por seguir ou não determinada linha de

19. ALVIM, Teresa Arruda. Modulação na alteração da jurisprudência firme ou de precedentes vinculantes. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2021.

20. SANTOS, Evaristo Aragão. Em Torno do Conceito e da Formação do Precedente Judicial. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (Coord.) Direito Jurisprudencial. 2 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.

entendimento já fixada em decisão anterior. Nas duas situações, sua decisão renderá efeitos futuros dentro do sistema jurídico e para a sociedade. Ambas são influenciadas pela noção da importância do precedente judicial no plano do sistema jurídico. Na primeira, criando precedente que poderá vir a ser adotado por outros juízes num momento posterior e, nessa caminhada, vir a se consolidar como precedente judicial em sentido estrito; na segunda, ao optar por seguir ou não decisão precedente, essa opção em si também poderá influenciar no amadurecimento da interpretação em torno daquela determinada questão já anteriormente apreciada (reforçando a orientação precedente ou inaugurando outra), até a formação do precedente judicial em sentido estrito.

Essas são premissas fundamentais para se estabelecer em um sistema jurídico e representam o compromisso do Poder Judiciário com qualquer decisão judicial emitida que deva ser tomada, ou como um possível precedente no futuro, ou como peça integrante da formação de outro precedente, disso decorrendo diretamente o aspecto *integridade* do sistema jurídico na percepção defendida por Ronald Dworkin, para quem “as normas públicas da comunidade sejam criadas e vistas, na medida do possível, de modo a expressar um sistema único e coerente de justiça e qualidade na correta proporção”²¹, de conexão direta com a ideia de integridade do sistema jurídico ao conjunto coerente de leis e de decisões judiciais imparciais sem fraudes ou favoritismos²².

Assim, é possível, interpretando as posições defendidas por Mauro Cappelletti, enxergar a atuação do Poder Judiciário como uma atividade legislativa complementar e colaborativa a do Poder Legislativo, com a exigência de normas firmes e estáveis que representem a posição estatal sobre determinada questão tutelável pelo ordenamento jurídico e não uma série de decisões que precisam,

21. DWORKIN, Ronald. O império do direito. São Paulo, Martins Fontes, 2003.

22. NUNES, Dierle; PEDRON, Flávio Quinaud; HORTA, André Frederico de Sena. Art. 926 do CPC e suas propostas de fundamentação: um diálogo com concepções contrastantes, in: NUNES, Dierle; JAYME, Fernando Gonzaga. A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015. 1ª Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017.

constantemente, de provocação do interessado para o cumprimento por todos em sociedade²³.

Identifica-se, assim, uma divisão coordenada e harmônica de trabalho entre o Poder Legislativo e o Poder Judiciário, em que não cabe ao primeiro uma posição de supremacia, admitindo, nesse sentido, “que o trabalho do legislador, em si, não é suficiente enquanto direito. É indispensável que o Judiciário atribua sentido aos textos legais e, em outros, garanta a sua concretização nos termos dos valores que presidem a vida social, sem nunca se esquecer de desenvolver o direito segundo as expectativas da evolução da sociedade²⁴”.

Essa atividade colaborativa do Poder Judiciário, no entanto, não pode significar a vontade política do juiz sobre a do parlamento, mas sim, mesmo com a dificuldade de se controlar isso no dia a dia, a definição do sentido e da vontade das leis no contexto em que inserido o fato ocorrido em sociedade e que exige regulação. Em relação a isso, Fábio Victor da Fonte Monnerat²⁵ discorre que:

As normas identificáveis a partir da análise da jurisprudência dos tribunais não revelam – ou não devem revelar – a vontade política do Poder Judiciário, mas sim, definem com maior grau de detalhe e contornos mais claros, entre as interpretações possíveis da norma legislada, o sentido e o alcance daquilo que fora estabelecido pelo legislador. Não são normas gerais e abstratas, fruto de vontade política, mas normas generalizáveis a partir da análise e sistematização da solução dada pelo Judiciário a casos individuais e concretos.

Nesse sentido, é necessário destacar que o ordenamento jurídico não representa apenas um conjunto organizado de leis com disposições sobre o alcance ou restrição dos direitos e deveres das pessoas em sociedade. Há, no ordenamento jurídico, um conjunto de normas e leis que precisam de conexão para que se visualize a posição estatal

23. No capítulo 2.2, aborda-se a problemática da repetição de decisões, demonstrando que a racionalidade de procedimentos supera a ilusória eficiência da produtividade decisória.

24. MARINONI, Luiz Guilherme. O STJ enquanto corte de precedentes. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

25. MONNERAT, Fábio Victor da Fonte. Súmulas e Precedentes Qualificados. Técnicas de Formação e Aplicação. São Paulo: Saraiva, 2019.

mais próxima de uma uniformidade, sobressaindo, nesse sentido, a relevância do papel controlador do Poder Judiciário na dicção apresentada por Mauro Cappelletti²⁶, para quem:

o direito escrito ordinário tem agora inúmeros companheiros e concorrentes: o ‘direito superior’ das Constituições; as leis das Comunidades, que também reclamam para si o status de ‘direito superior’, inclusive às Constituições nacionais os ‘princípios gerais’ escritos e não escritos, tanto nacionais como supranacionais; os *bills of rights* nacionais e internacionais etc. E ao lado de tudo isso emerge, naturalmente, uma nova função dos juízes, já que a função dos juízes realça e engrandece a causa do pluralismo e da competência das fontes de criação do direito. O pluralismo e a competência exigem comparação e controle. Exigem controle judicial.

Como ponto crucial dessa relevância do Poder Judiciário apresenta-se a questão da unidade do direito, a qual somente pode ser alcançada por meio de uma estruturação hierárquica entre os órgãos jurisdicionais com a presença de Cortes Supremas²⁷, competentes para a interpretação final da norma que, no caso brasileiro, é dividida em normas constitucionais, infraconstitucionais federais e infraconstitucionais estaduais e municipais²⁸. Desse modo, constata-se a impossível cisão da atividade jurisdicional da legislativa, devendo-se, contudo, analisar o alcance de cada uma e também os seus limites.

Assim, em conclusão deste tópico, a atividade jurisdicional não possui o caráter individualizado que a prática processual brasileira fez inculcar na sociedade durante os anos, principalmente na vigência do Código de Processo Civil de 1973. A decisão judicial, além de resolver uma questão controversa entre as partes em litígio, “também se destina

26. CAPPELLETTI, Mauro. El “formidable problema” del control judicial y la contribucion del analisis comparado. Revista de Estudios Politicos (Nueva Epoca), n. 13, 1980.

27. No capítulo terceiro, desenvolve-se a fundamentação teórica e prática das três Cortes Supremas existentes na jurisdição comum brasileira.

28. Aspecto também abordado no capítulo terceiro em que se trata do prático sistema processual com a centralização decisória em três esferas de competência jurisdicional na justiça comum brasileira: constitucional, infraconstitucional federal e infraconstitucional estadual/municipal.

à sociedade”²⁹. Essa constatação exige uma mudança de postura dos operadores de direito, da sociedade e dos litigantes (em especial dos habituais, *repeat players*) para a constatação do real impacto que as decisões judiciais causam no ordenamento jurídico com o desapego que se deve ter de uma visão simplista da atividade decisória do Poder Judiciário para uma visão que esteja compatível com a realidade.

1.4. A REALIDADE DO PODER JUDICIÁRIO BRASILEIRO COM JULGADOS ANTECEDENTES COMO IMPULSIONADORES DA PRODUTIVIDADE DECISÓRIA: UM ERRO DE PREMISSA

A sociedade contemporânea impôs adaptações estruturais ao Poder Judiciário, nas quais suas decisões possuem reflexos, mesmo que indiretamente, além do caso concreto, representando a função jurisdicional como complementar à atuação do Poder Legislativo.

Em relação ao Brasil, no entanto, é possível constatar que essas adaptações estão em fase de construção e de solidificação, pois ainda é uma atividade rotineira a identificação de decisões seriadas com idêntica conclusão interpretativa sobre questão de direito que, no entanto, não incorporam no cotidiano da sociedade como norma jurídica. Essa constatação é identificada, principalmente, na finalidade da utilização de decisões antecedentes³⁰ para embasar novas decisões, bem como na formação de precedentes e de jurisprudência nos tribunais brasileiros e também na diferenciação entre os dois institutos.

Assim, apresenta-se neste tópico uma análise crítica da finalidade da atuação jurisdicional dos tribunais brasileiros, em que se prioriza a resolução seriada de processos e não a formação de precedentes cuja norma jurídica tenha o condão de refletir em outros processos

29. SANTOS, Evaristo Aragão. Em Torno do Conceito e da Formação do Precedente Judicial. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (Coord.). Direito Jurisprudencial. 2 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.

30. Utiliza-se a expressão *antecedentes*, na forma descrita no dicionário como algo que aconteceu ou que foi feito anteriormente, para designar decisões judiciais proferidas em momento anterior ao da prolação de nova decisão. Michaelis. Dicionário Brasileiro da Língua Portuguesa. 2015 Editora Melhoramentos Ltda. Disponível em <https://michaelis.uol.com.br/moderno-portugues/busca/portugues-brasileiro/antecedente/>. Acesso em 4 abr. 2022.