

PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE
SÃO PAULO CURSO DE DIREITO
Ciências Sociais Aplicadas: Direito

JÚLIA GUIMARÃES BORTOLAZO - RA: 00217613
Professora Orientadora: Dra. Nathaly Campitelli Roque

**ANÁLISE SOBRE A IMPREVISIBILIDADE DAS DECISÕES JUDICIAIS NO BRASIL E
SEUS REFLEXOS**

SÃO PAULO
2023

**ANÁLISE SOBRE A IMPREVISIBILIDADE DAS DECISÕES
JUDICIAIS NO BRASIL E SEUS REFLEXOS**

Projeto de pesquisa submetido ao professor orientador como pré-requisito indispensável à elaboração do Trabalho de Conclusão de Curso, apresentado à Pontifícia Universidade Católica de São Paulo - PUC-SP

Orientadora: Profa. Dra. Nathaly Campitelli Roque

Departamento de Direito Processual Civil

SÃO PAULO

2023

Sistemas de Bibliotecas da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo -
Ficha Catalográfica com dados fornecidos pelo autor

Bortolazo, Júlia Guimarães

Análise sobre a Imprevisibilidade das Decisões
Judiciais no Brasil e seus Reflexos. / Júlia
Guimarães Bortolazo. -- São Paulo: [s.n.], 2023.
40p ; cm.

Orientador: Nathaly Campitelli Roque.
Trabalho de Conclusão de Curso (Graduação) --
Pontifícia Universidade Católica de São Paulo,
Graduação em Direito, 2023.

1. Direito Processual Civil. 2. Uniformização da
Jurisprudência. 3. Segurança Jurídica. 4. Teoria dos
Precedentes. I. Roque, Nathaly Campitelli. II.
Pontifícia Universidade Católica de São Paulo,
Graduação em Direito. III. Título.

CDD

AGRADECIMENTOS

Gostaria de expressar minha sincera gratidão a todas as pessoas que contribuíram para a realização deste trabalho de conclusão de curso. Sem o apoio, orientação e incentivo de cada um de vocês, esse projeto não teria se concretizado.

Em primeiro lugar, agradeço à minha orientadora Prof.^a Nathaly Campitelli Roque por sua orientação valiosa ao longo deste processo. Sua expertise, paciência e comprometimento foram fundamentais para o desenvolvimento deste trabalho. Suas sugestões e comentários foram essenciais para o aprimoramento da pesquisa.

Aos meus amigos e familiares, agradeço por seu apoio incondicional durante toda a jornada acadêmica. Suas palavras de encorajamento, suporte emocional e compreensão foram essenciais para superar os desafios encontrados ao longo do caminho.

Não posso deixar de mencionar meus colegas de classe, com quem compartilhei conhecimentos, ideias e momentos de estudo. Agradeço por nossa colaboração mútua e por tornar essa jornada acadêmica ainda mais rica e significativa.

Por fim, expresso minha gratidão a todas as fontes bibliográficas, pesquisas anteriores e instituições que disponibilizaram informações relevantes para embasar este estudo.

A todos vocês, meu mais sincero obrigada. Seu apoio foi fundamental para o sucesso deste trabalho. Que este TCC possa contribuir de alguma forma para a área de estudo e inspirar futuras pesquisas. Estou profundamente grata por fazer parte dessa jornada acadêmica e por contar com o suporte de pessoas tão especiais.

Muito obrigada!

RESUMO:

BORTOLAZO, Júlia Guimarães. Análise sobre a Imprevisibilidade das Decisões Judiciais no Brasil e seus Reflexos.

Este trabalho de conclusão de curso tem como objetivo analisar os impactos causados aos jurisdicionados e ao Direito Brasileiro quando casos idênticos são decididos de maneiras diferentes pelo Poder Judiciário. A imprevisibilidade das decisões judiciais gera incerteza ao jurisdicionado, que não consegue determinar se tem ou não um direito a ser perseguido devido à falta de harmonização interpretativa, o que resulta em um aumento do número de ações judiciais e na diminuição do temor dos jurisdicionados em ultrapassar os limites legais, uma vez que múltiplas interpretações, algumas mais favoráveis, são aplicadas ao mesmo objeto. Através de pesquisa doutrinária e jurisprudencial, é possível aprofundar-se no tema, compreendendo a dissonância entre decisões judiciais e seu potencial ofensivo aos princípios que regem o processo civil brasileiro.

Palavras-chave: Direito Processual Civil, Reflexos jurídicos, Precedente, Uniformização da Jurisprudência, Divergência de Decisões, Poder Judiciário, Isonomia, Segurança Jurídica, Razoável duração do processo.

ABSTRACT:

BORTOLAZO, Júlia Guimarães. Analysis on the Unpredictability of Judicial Decisions in Brazil and its Impacts.

“This thesis aims to analyze the impacts caused on litigants and Brazilian Law when identical cases are decided differently by the Judiciary. The unpredictability of judicial decisions generates uncertainty for the litigant, who cannot determine whether they have a right to pursue due to the lack of interpretative harmonization, resulting in an increase in the number of lawsuits and a decrease in the fear of litigants exceeding legal limits, as multiple interpretations, some more favorable, are applied to the same matter. Through doctrinal and jurisprudence research, it is possible to delve into the topic, understanding the dissonance between judicial decisions and their potential offense to the principles that govern civil procedure.

Keywords: Civil Procedure Law, Legal Impacts, Precedent, Jurisprudence Uniformity, Divergence of Decisions, Judiciary, Equality, Legal Certainty, Reasonable Duration of the Process.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	7
OBJETIVOS.....	9
METODOLOGIA.....	10
1. O PRECEDENTE.....	11
1.1. Conceito e Características.....	11
1.2. Teoria dos Precedentes.....	13
2. <i>DISTINGUISHING</i> , <i>RATIO DECIDENDI</i> E A TEORIA DOS PRECEDENTES.....	17
3. CONVERGÊNCIA DOS SISTEMAS <i>CIVIL LAW</i> E <i>COMMON LAW</i> E O CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015 (“ <i>COMMONLAWLIZAÇÃO</i> ”).....	19
4. FERRAMENTAS DE UNIFORMIZAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA.....	22
5. CASO SELECIONADO PARA ANÁLISE.....	29
5.1. Potencial ofensivo aos princípios que regem o Processo Civil.....	37
6. HARMONIA ENTRE O LIVRE CONVENCIMENTO DO MAGISTRADO E O RESPEITO AOS PRECEDENTES (<i>OVERRULING</i>).....	43
CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	47
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	49

Introdução

O presente trabalho de conclusão de curso tem como objetivo estudar os reflexos gerados aos jurisdicionados e ao próprio Direito Brasileiro no momento em que casos idênticos são decididos de maneiras diferentes, ainda que em mesmo momento histórico, pelo Poder Judiciário. Fato que, nas palavras de Marinoni e Mitidiero, acarreta no afastamento do que é entendido como Estado Constitucional ou mesmo o próprio Direito¹, justamente por malferir o princípio da isonomia - fundamental para a aplicação da legislação - além da própria segurança jurídica.

A imprevisibilidade das decisões judiciais não proporciona segurança jurídica ao jurisdicionado que, diante da desarmonia de entendimentos, não pode identificar quando tem ou não um direito a perseguir, visto que, para o mesmo cenário, se verifica mais de uma interpretação. Acarretando não apenas no aumento de ações ajuizadas, como também na diminuição do temor dos jurisdicionados que ultrapassam os limites previstos em lei, isso porque, sobre um mesmo objeto, são aplicadas múltiplas interpretações, algumas, por consequência, mais brandas do que outras.

A imprevisibilidade das decisões judiciais cria uma sensação de insegurança no jurisdicionado, que se vê diante de interpretações díspares para um mesmo contexto fático. Essa falta de uniformidade não apenas aumenta o número de ações judiciais, mas também enfraquece o temor de consequências legais, uma vez que diferentes interpretações podem levar a resultados mais favoráveis em certos casos. Essa multiplicidade de interpretações gera incertezas e impede que os indivíduos identifiquem claramente seus direitos e obrigações, prejudicando a confiança no sistema jurídico como um todo.

Através da pesquisa doutrinária e jurisprudencial realizada, foi possível aprofundar-se no tema, compreendendo a dimensão da dissonância entre os julgados e seus reflexos. Analisar os conceitos jurídicos que envolvem esse fenômeno foi essencial para compreender as complexidades inerentes ao sistema

¹ MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. O Projeto do CPC. Críticas e propostas. São Paulo: RT, 2010, p. 17-18.

judiciário e como as diferentes interpretações podem afetar os jurisdicionados e o próprio ordenamento jurídico brasileiro.

Diante desse contexto, é crucial que sejam adotadas medidas para buscar a harmonização das decisões judiciais, com o objetivo de promover a coerência e a segurança jurídica. Iniciativas como a formação de precedentes vinculantes, a uniformização de entendimentos pelos tribunais superiores e o estímulo à utilização de mecanismos de resolução consensual de conflitos são passos importantes para mitigar a dissonância entre julgados e proporcionar uma maior estabilidade e previsibilidade ao sistema jurídico.

A pesquisa realizada evidencia a relevância do estudo sobre os reflexos gerados pelos diferentes entendimentos judiciais em casos idênticos. Compreender a magnitude desse fenômeno contribui para uma reflexão crítica sobre os desafios enfrentados pelo sistema jurídico brasileiro e a busca por soluções que fortaleçam a igualdade de tratamento, a segurança jurídica e a efetivação dos direitos dos jurisdicionados.

Assim, a partir da pesquisa doutrinária e jurisprudencial foi possível aprofundar-se no tema, bem como nos conceitos jurídicos que orbitam o objeto do estudo, compreendendo como se dá a dissonância entre julgados e qual a dimensão do reflexo de referido fenômeno.

Objetivos

Gerais

O objetivo principal do presente projeto consiste em examinar os efeitos da disparidade interpretativa entre os órgãos judiciários sobre mesma matéria e suas repercussões no âmbito social e jurídico processual, analisando o potencial ofensivo aos princípios da segurança jurídica, isonomia e razoável duração dos processo, todos consagrados na Constituição Federal.

Assim, foi realizado um estudo embasado em fundamentos jurídicos, análise de casos concretos e uma investigação aprofundada da jurisprudência e da doutrina em todas as etapas da pesquisa.

A partir dessa pesquisa, busca-se obter uma análise abrangente e esclarecedora sobre a desarmonia existente entre os Tribunais ao proferir entendimentos acerca de determinadas questões e suas implicações para os jurisdicionados e o sistema judiciário.

Específicos

Como norteadores do trabalho de conclusão de curso em tela, tem os seguintes objetivos específicos:

- a) Explorar o impacto da divergência entre precedentes judiciais;
- b) Pesquisar profundamente a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça de modo a verificar a divergência entre os entendimentos da própria Corte e/ou instâncias inferiores;
- c) Estudar a divergência processual sob à luz dos princípios norteadores do processo civil, apurando as consequências das assimetrias apontadas à economia processual.

Metodologia

O método utilizado foi o de pesquisa exploratória, ou seja, a partir da definição de objetivos, *in casu*, analisar o reflexo prático da dissonância entre decisões judiciais, será realizada pesquisa sobre referido assunto, sendo este o passo inicial da pesquisa.

Desse modo, partindo-se do pressuposto que, após ser fixado pelo Novo Código de Processo Civil que os precedentes devem ser observados, os Tribunais e Juízos singulares seguiram proferindo decisões que divergem da jurisprudência pacífica nos órgãos *ad quem*, serão analisados os entendimentos pacíficos acerca de determinado tema e verificado se, nas instâncias inferiores, referida decisão foi adotada como norte em casos idênticos.

1. O Precedente

No campo do direito, o conceito de "precedente" está relacionado à utilização de decisões judiciais anteriores como base para resolver casos similares. Essa prática faz parte do sistema de "common law" (direito consuetudinário) adotado em países como Estados Unidos, Reino Unido, Canadá e outros.

Nesse sistema, os tribunais têm a obrigação de seguir e aplicar os princípios e as regras estabelecidas em casos anteriores (chamados de precedentes vinculantes) ao tomar decisões em casos futuros com circunstâncias semelhantes. Em outras palavras, quando um tribunal emite uma decisão sobre uma questão jurídica específica, essa decisão se torna um precedente que os tribunais inferiores devem seguir dentro da mesma jurisdição.

A utilização de precedentes tem como objetivo trazer estabilidade, previsibilidade e uniformidade às decisões judiciais, promovendo uma coerência no sistema jurídico. No entanto, é importante destacar que os tribunais também têm a capacidade de distinguir um caso do precedente existente ou de revisar e modificar um precedente se houver motivos convincentes para tal.

1.1. Conceito e Características

O precedente é um instituto de origem inglesa e configura a fonte jurídica do sistema anglo-saxônico *Common Law*. Para Didier Jr, “em sentido lato, o precedente é a decisão judicial tomada à luz de um caso concreto, cujo elemento normativo pode servir como diretriz para o julgamento posterior de casos análogos”.²

O Código de Processo Civil de 1973, em seu artigo 479, definia o precedente da seguinte maneira: "o julgamento, tomado pelo voto da maioria absoluta dos membros que integram o tribunal, será objeto de súmula e constituirá precedente na uniformização da jurisprudência".

² DIDIER JÚNIOR, Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. Curso de direitoprocessual civil. 10. Ed. Salvador: JudPodivm. 2015. Vol.2. p. 441.

A partir da acepção dada pelo antigo *códex*, já é possível compreender que o termo *precedente* difere-se de *jurisprudência* de forma muito bem delineada, de modo que o conjunto de precedentes é o que compõe a jurisprudência. Assim, se entende como jurisprudência o conjunto de decisões, formando o entendimento de um determinado órgão.

Ainda, o Novo Código de Processo Civil, traz um conceito mais rico ao termo, sobretudo no que tange ao compromisso do magistrado ao proferir as decisões, o que é possível verificar na redação dos artigos 489, 926 e 927.

O primeiro (art. 489, CPC/15), versa sobre os elementos essenciais da sentença, demonstrando a imprescindibilidade de que no julgado conste o relatório, a fundamentação (*ratio decidendi*) e os dispositivos que nortearam o entendimento, afastando, ainda, a validade da fundamentação de julgado que se limita a mencionar os artigos, precedentes ou súmulas, sem identificar seus fundamentos determinantes, por exemplo. Para que assim, não haja dúvidas sobre o quanto decidido.

Já o segundo (art. 926, CPC/15), determina, em síntese, que os tribunais uniformizem sua jurisprudência e a mantenha estável, íntegra e coerente, com base nisso, cabe aos órgãos judiciários, a fim de padronizar suas decisões (tornando-as harmônicas), editar súmulas correspondentes com o entendimento dominante, atendo-se, sempre, às circunstâncias fáticas dos precedentes que motivaram a sua criação.

Por fim, o terceiro artigo mencionado (art. 927, CPC/15) versa sobre a necessidade de observância dos juízes e tribunais às decisões proferidas pelos órgãos judiciários superiores, atendo-se (i) às decisões do Supremo Tribunal Federal em controle concentrado de constitucionalidade; (ii) aos enunciados de súmula vinculante; (iii) aos acórdãos em incidente de assunção de competência ou de resolução de demandas repetitivas e em julgamento de recurso extraordinário ou especial repetitivos; (iv) os enunciados de súmulas do Supremo Tribunal Federal em matéria constitucional e do Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional; bem como (v) à orientação do plenário ou do órgão especial aos quais estiverem vinculados.

Assente nisso, é possível compreender que a redação do Novo CPC preocupa-se imensamente com o compromisso dos tribunais em buscar pela harmonização e pela estabilidade dos julgados proferidos, bem como com a coerência e a atividade argumentativa e hermenêutica realizada para fundamentar o entendimento do *decisum*.

Além das disposições mencionadas, o Novo Código de Processo Civil também trouxe outras medidas que visam fortalecer a efetividade do precedente judicial e a uniformização da jurisprudência.

Um desses instrumentos é o incidente de resolução de demandas repetitivas, regulamentado pelo artigo 976 do CPC/15. Esse mecanismo permite que um único julgamento seja aplicado a múltiplos processos que tratem da mesma questão de direito. Dessa forma, evita-se a prolação de inúmeras decisões contraditórias sobre um mesmo tema, garantindo maior segurança jurídica e reduzindo a litigiosidade.

Outro instrumento importante é o incidente de assunção de competência, regulado pelo artigo 947 do CPC/15. Esse dispositivo prevê que, havendo divergência entre as turmas do tribunal acerca de uma questão de direito relevante, pode-se instaurar o incidente para que o órgão colegiado decida qual o entendimento a ser adotado. Essa medida contribui para a unificação da jurisprudência interna do tribunal, promovendo a segurança jurídica e a coerência das decisões.

Essas medidas – que serão exploradas em capítulo posterior – têm como objetivo promover a segurança jurídica, a estabilidade e a previsibilidade das decisões judiciais, reduzindo a disparidade de entendimentos e evitando a multiplicação desnecessária de processos sobre questões já pacificadas. Dessa forma, busca-se aprimorar o sistema jurídico brasileiro, assegurando uma melhor aplicação do direito e maior confiança dos jurisdicionados no Poder Judiciário.

1.2. Teoria dos Precedentes

A teoria dos precedentes é uma parte fundamental do sistema jurídico, que se baseia no princípio da vinculação das decisões judiciais. Essa teoria estabelece

que as decisões tomadas em casos anteriores, pelos tribunais superiores ou por órgãos judiciais de instâncias superiores, devem servir como orientação e serem seguidas em casos subsequentes semelhantes.

Existem duas espécies de precedentes: os precedentes vinculantes e os persuasivos. A diferença entre precedente vinculante e precedente persuasivo está relacionada ao nível de obrigatoriedade que eles impõem aos tribunais ao decidir casos subsequentes.

Nessa categorização, será realizada uma análise dos precedentes levando em consideração a instância do Poder Judiciário de onde foram proferidos, assim como sua capacidade de exercer influência sobre as decisões futuras, tanto de forma ascendente quanto horizontal.³

Um precedente vinculante é aquele que estabelece uma regra obrigatória que os tribunais inferiores devem seguir em casos similares. Quando um tribunal superior emite uma decisão vinculante, ela cria uma obrigação legal para os tribunais inferiores aplicarem essa mesma interpretação do direito. Esses precedentes têm um peso normativo significativo e devem ser seguidos em casos futuros dentro da mesma jurisdição.

Por outro lado, um precedente persuasivo não possui a mesma obrigatoriedade do precedente vinculante. Embora ainda tenha influência e peso argumentativo, um precedente persuasivo não impõe uma obrigação legal para que os tribunais inferiores o sigam. Esse tipo de precedente pode incluir decisões de tribunais estrangeiros, decisões de tribunais de mesmo nível hierárquico ou mesmo decisões de tribunais superiores em outros contextos.

Os precedentes persuasivos são considerados relevantes e podem ser utilizados como referência ou apoio na argumentação jurídica. Eles podem fornecer uma interpretação alternativa, um raciocínio lógico ou uma abordagem relevante para o caso em questão. No entanto, a decisão final ainda está a cargo do tribunal que está julgando o caso específico, e ele tem a liberdade de concordar ou discordar dos precedentes persuasivos.

O Código de Processo Civil de 2015 adotou a teoria dos precedentes no ordenamento jurídico brasileiro, isso significa que para a tomada de decisões judiciais serão utilizadas além das leis e códigos, também o que foi decidido em

³ CRAMER, Ronaldo. Precedentes Judiciais: Teoria e Dinâmica. 1 ed. Rio de Janeiro: Forense. 2016. p. 113.

casos análogos.

Referida teoria é originária do *Common Law* e propõe que os órgãos judiciários busquem pela construção de precedentes capazes de pré-estabelecer um entendimento a ser adotado em casos análogos. Nesse sentido, ensina Tucci (2004, p. 12-13):

“O fundamento desta teoria impõe aos juízes o dever funcional de seguir, nos casos sucessivos, os julgados já proferidos em situações idênticas. Não é suficiente que o órgão jurisdicional encarregado de proferir a decisão examine os precedentes como subsídio persuasivo relevante, a considerar no momento de construir a sentença. Estes precedentes, na verdade, são vinculantes, mesmo que exista apenas um único pronunciamento pertinente (*precedent in point*) de uma corte de hierarquia superior.”⁴

Para que haja a devida aplicação, caberá ao Magistrado, a partir da análise fática e circunstancial de cada caso, bem como da fundamentação jurídica aplicável para tanto, adotar o entendimento firmado pelo precedente aplicável (*distinguishing*). Em consonância, cabe mencionar, novamente, o Professor José Rogério Tucci (2015):

“Bem é de ver que, pressupondo, sob o aspecto temporal, uma decisão já proferida, todo precedente judicial é composto por duas partes distintas: a) as circunstâncias de fato que embasam a controvérsia; e b) a tese ou o princípio jurídico assentado na motivação (*ratio decidendi*) do provimento decisório, que aspira certo grau de universalidade.”⁵

Benjamin Nathan Cardozo também enfatiza a importância de aderir aos precedentes, afirmando que "os juízes não têm permissão para criar ou desfazer regras arbitrariamente, de acordo com visões mutáveis de conveniência e prudência"⁶. O autor reconhece que, embora o respeito aos precedentes não seja uma garantia absoluta de um julgamento razoável ou "correto", ele sustenta a ideia de que os precedentes judiciais desempenham um papel significativo na promoção da objetividade, uniformidade, consistência e segurança no processo decisório. Contudo, é fundamental destacar que essa influência positiva dos precedentes

⁴ TUCCI, José Rogério Cruz. Precedente Judicial como Fonte do Direito. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

⁵ TUCCI, José Rogério Cruz, Notas sobre os conceitos de jurisprudência, precedente judicial e súmula. Consultor Jurídico, 2015. Disponível em <<https://www.conjur.com.br/2015-jul-07/paradoxo-corte-anotacoes-conceitos-jurisprudencia-precedente-judicial-sumula>> Acesso em 21 de junho de 2022.

⁶ CARDOZO, Benjamin Nathan. The Nature of the Judicial Process. Disponível em <https://www.jstor.org/stable/pdf/1111334.pdf>. Acesso em 21 de junho de 2023.

depende de sua conformidade com os princípios da razoabilidade e conveniência.

Ao se observar o panorama jurídico, percebe-se que a consideração adequada aos precedentes estabelecidos contribui para a estabilidade e previsibilidade das decisões judiciais. A adesão a casos anteriores, desde que estes sejam aplicáveis e pertinentes ao caso em análise, confere confiança ao sistema judiciário, evitando discrepâncias e contradições desnecessárias.

Nas palavras de Cassio Scarpinella Bueno acerca do precedente em relação ao processo civil na atualidade:

“Não é o caso, aqui, de criticar ou elogiar estas modificações legais ou constitucionais. Suficiente, também aqui, a constatação desta nova realidade normativa, deste novo “padrão” da norma jurídica, para compreender como se deve pensar hoje o direito processual civil. Seja porque determinadas decisões têm efeitos vinculantes, seja, quando menos, porque têm efeitos “meramente persuasivos”; nunca para a experiência jurídica nacional, foi tão importante saber como eles vão decidir nos sucessivos ‘novos’ casos que lhes são apresentados para julgamento. O que vale destacar é que cresce cada vez mais a tendência do direito processual civil brasileiro a lidar com “precedentes jurisdicionais”, assim entendidas como gênero as expressões usadas com frequência pela lei processual civil brasileira, a “jurisprudência dominante” e as ‘súmulas’.”⁷

Portanto, não basta que os precedentes sejam utilizados para fundamentar decisões, sua utilização deve ser coerente com a matéria fática e jurídica sub judice, de modo que o *decisum* componha a jurisprudência e, por consequência, reduza o número de recursos, o que elevaria a autocomposição.

⁷ Bueno, Cassio Scarpinella. A Nova Etapa da Reforma do Código de Civil. São Paulo: Saraiva, 2006. p. 36.

2. *Distinguishing*, *Ratio Decidendi* e a Teoria dos Precedentes

O *distinguishing* é uma técnica empregada na aplicação da teoria dos precedentes, a qual estabelece que as decisões judiciais anteriores devem ser seguidas em casos futuros semelhantes. Contudo, reconhecendo que nem todos os casos são idênticos, o *distinguishing* surge como um mecanismo para identificar diferenças relevantes entre o caso em análise e o precedente existente.

Em outras palavras, o termo "*distinguishing*" é utilizado para descrever uma situação na qual há uma distinção entre o caso concreto em julgamento e o paradigma estabelecido. Essa distinção pode ocorrer devido à falta de coincidência entre os fatos fundamentais discutidos no caso em questão e aqueles que serviram de base para a tese jurídica (*ratio decidendi*) estabelecida no precedente. Além disso, mesmo que haja uma semelhança entre os casos, alguma particularidade específica do caso em julgamento pode justificar a não aplicação do precedente.⁸

Já a *ratio decidendi* é o fundamento ou a razão determinante de uma decisão judicial. É a parte da decisão que contém o princípio legal ou o raciocínio jurídico que é relevante e vinculante para casos futuros semelhantes. É o aspecto da decisão que estabelece a regra jurídica a ser seguida.

Para Didier "a *ratio decidendi* — ou para os norte-americanos, a holding — são os fundamentos jurídicos que sustentam a decisão; a opção hermenêutica adotada na sentença, sem a qual a decisão não teria sido proferida."⁹ Ainda sobre o mesmo instituto, entende Tucci que "a *ratio decidendi* (...) constitui a essência da tese jurídica suficiente para decidir o caso concreto (rule of law)."¹⁰

Quando um tribunal realiza o *distinguishing*, ele está analisando as diferenças entre o caso em questão e os precedentes existentes. Essas diferenças podem se referir aos fatos, às circunstâncias, às questões jurídicas ou a outros elementos relevantes. Ao fazer o *distinguishing*, o tribunal está buscando

⁸ DIDIER JÚNIOR, Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. Curso de direito processual civil. 10. Ed. Salvador: JudPodivm. 2015. Vol.2. p. 491

⁹ DIDIER JÚNIOR, Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. Curso de direito processual civil. 10. Ed. Salvador: JudPodivm. 2015. Vol.2. p. 442

¹⁰ TUCCI, José Rogério Cruz. Precedente Judicial como Fonte do Direito. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004. p. 175.

identificar se as diferenças são significativas o suficiente para justificar uma abordagem legal diferente e, conseqüentemente, a não aplicação do *ratio decidendi* do precedente.

É fundamental ressaltar que o *distinguishing* deve ser realizado com base em diferenças juridicamente pertinentes e fundamentadas. Não se trata de uma simples justificativa para rejeitar um precedente por conveniência, mas sim de uma análise cuidadosa das particularidades do caso em questão que o tornam distinto do caso paradigma.

Portanto, o *distinguishing* está relacionado à análise das diferenças entre o caso atual e o precedente existente, enquanto o *ratio decidendi* é o princípio jurídico ou a razão determinante do precedente.

Assim, ao permitir a identificação de uma *nova ratio decidendi* que se adequa às particularidades do caso em questão, o *distinguishing* desempenha um papel crucial na aplicação da teoria dos precedentes. Essa técnica viabiliza uma adaptação e flexibilidade dentro do sistema, assegurando, ao mesmo tempo, a coerência e previsibilidade nas decisões judiciais.

Pois, ao reconhecer diferenças significativas entre o caso em análise e o precedente estabelecido, o *distinguishing* justifica uma abordagem legal distinta, garantindo que a decisão seja fundamentada nas peculiaridades do caso em questão e alinhada com os princípios jurídicos aplicáveis, conciliando a necessidade de adaptar o direito às circunstâncias particulares com a manutenção da consistência e estabilidade jurídica no sistema de precedentes.

3. Convergência dos sistemas *Civil Law* e *Common Law* e o Código de Processo Civil de 2015 (“*commonlawlização*”).

O *Civil Law* e o *Common Law* são dois sistemas jurídicos distintos que são amplamente adotados em diferentes países ao redor do mundo. A principal diferença entre eles reside na fonte e na natureza do direito aplicado.

O *Civil Law*, também conhecido como sistema romano-germânico, é baseado em um código escrito de leis. Nesse sistema, a legislação é a fonte primária do direito, de modo que os códigos civis ou códigos legais são elaborados pelo poder legislativo e contêm regras gerais que regulam os diversos aspectos do direito, como contratos, propriedade, família e responsabilidade civil. Os tribunais, por sua vez, têm a função de interpretar e aplicar essas leis aos casos concretos, seguindo um processo mais formalizado.

Por outro lado, o *Common Law*, que se desenvolveu na Inglaterra medieval e se espalhou para muitos países de língua inglesa, incluindo os Estados Unidos, Canadá e Austrália, é baseado em precedentes judiciais e no uso extensivo de decisões judiciais anteriores. Nesse sistema, o direito é formado principalmente por meio das decisões dos tribunais, que estabelecem regras e princípios legais com base em casos específicos. Esses precedentes judiciais têm um peso significativo e são seguidos pelos tribunais em casos futuros semelhantes. No mesmo sentido, Porto descreve que “a fonte primeira do direito da common law é a jurisprudência, eis que este sistema é absolutamente pragmático, formando-se o direito através das decisões jurisdicionais.”¹¹

Outra diferença notável é que, no *Civil Law*, há uma ênfase maior na legislação escrita e na codificação, buscando maior previsibilidade e uniformidade na aplicação do direito, enquanto o *Common Law* se baseia mais na jurisprudência, permitindo maior flexibilidade e desenvolvimento do direito por meio das decisões judiciais.

No Brasil, tendo em vista a influência portuguesa, o modelo jurídico adotado é o *Civil Law*, por essa razão, entende-se que a lei, por si só, é suficiente

¹¹ PORTO, Sérgio Gilberto. Sobre a Commo Law, Civil Law, e o Precedente Judicial. Disponível em < <http://www.abdpc.org.br/abdpc/artigos/sergio%20porto-formatado.pdf> > acesso em: 20/06/2023.

e, por consequência, plenamente aplicável, o que é possível observar a partir da simples leitura do inciso II do art. 5º da Carta Maior ao determinar que “ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei”. Nesse cenário, depreende-se que, em território nacional, o Direito está intimamente vinculado ao Legislativo.

Ocorre que, nem sempre a lei será capaz de prever todas as situações jurídicas que, sobretudo em razão do avanço da tecnologia, a cada dia tornam-se mais complexas, de modo que a lei, naturalmente não é capaz de acompanhar e abarcar tamanha diversidade de relações.

Tendo em vista essa “lacuna” nos textos legais, os Juízes, Desembargadores e Ministros, buscando preencher esse “vácuo”, são obrigados a aplicar muitos dispositivos por analogia, de modo que, por tratar-se de interpretação individual de cada um dos magistrados, muitas vezes não há unanimidade. Assim, enquanto alguns aplicadores do direito entendem que há aplicação de referido dispositivo sobre determinada lide, outros possuem entendimento contrário, gerando desarmonia na jurisprudência.

Embora o Brasil tenha adotado o sistema jurídico do *Civil Law*, que é baseado em leis codificadas, a crescente importância dos precedentes tem levado a uma maior aproximação do sistema brasileiro com a abordagem da *Common Law*. Esse fenômeno tem sido impulsionado por vários fatores, como a globalização, a expansão das relações comerciais internacionais e a necessidade de harmonização e previsibilidade no sistema jurídico.

Um dos principais marcos para a “*commonlawlização*” no Brasil foi a introdução dos recursos repetitivos no Código de Processo Civil de 2015. Essa mudança permitiu que o Superior Tribunal de Justiça (STJ) selecionasse casos que envolviam questões jurídicas idênticas ou semelhantes e proferisse uma decisão que vinculasse os tribunais inferiores em todo o país. Essa prática, inspirada no mecanismo dos *leading cases* da *common law*, contribuiu para a criação de precedentes vinculantes no sistema jurídico brasileiro.

Além disso, a atuação dos tribunais superiores, como o Supremo Tribunal Federal (STF) e o Superior Tribunal de Justiça, na fixação de teses jurídicas em

recursos extraordinários e recursos especiais também tem contribuído para a *commonlawlização*. Essas teses, muitas vezes abordam questões constitucionais ou de interpretação de leis federais, e acabam orientando a interpretação e aplicação da lei pelos tribunais inferiores em casos futuros semelhantes.

A dissonância entre decisões tornou-se um problema latente e, buscando proporcionar maior segurança jurídica aos jurisdicionados, bem como nortear os próprios magistrados, o Código de Processo Civil de 2015 trouxe elementos essenciais para uniformização jurisprudencial (que serão aprofundados no capítulo a seguir) que, por sua vez, remontam o *Common Law*.

Ademais, o CPC/15 estabelece a técnica do *overruling*, que permite ao tribunal superior, ao julgar um recurso especial ou extraordinário, alterar a jurisprudência consolidada e estabelecer uma nova interpretação para a questão jurídica. Essa técnica se assemelha ao processo de revisão de precedentes da *common law*, em que os tribunais superiores têm a possibilidade de rever e modificar suas decisões anteriores. Nesse sentido, entende Didier Jr que consiste em um fenômeno pelo qual “um precedente perde sua força vinculante e é substituído (*overruled*) por outro precedente.”.¹²

Portanto, o novo *codex* desempenha um papel fundamental no processo de *commonlawlização* no Brasil, ao incentivar a adoção de precedentes vinculantes, valorizar a jurisprudência como fonte de orientação e possibilitar a revisão e alteração da interpretação jurídica por meio do *overruling*. Essas mudanças promovem uma maior influência dos precedentes e aproximam o sistema jurídico brasileiro da abordagem da *common law*, ainda que dentro de um contexto de sistema de *civil law*.

Portanto, em razão dos múltiplos entendimentos, a inovação trazida pelo atual código de processo ao criar ferramentas uniformizadoras, bem como a crescente valorização dos precedentes para a tomada de decisões em casos análogos, aproxima, por consequência, nosso sistema jurídico do anglo-saxônico.

¹² DIDIER JÚNIOR, Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. Curso de direito processual civil. 10. Ed. Salvador: JudPodivm. 2015. Vol.2. p. 454

4. Ferramentas de Uniformização da Jurisprudência

Conforme já elucidado em item anterior, o Código de Processo Civil de 2015 foi claro ao determinar em seu art. 926 que “os tribunais devem uniformizar sua jurisprudência e mantê-la estável, íntegra e coerente”. E, para tanto, os juízes e os tribunais observarão (i) as decisões do Supremo Tribunal Federal em controle concentrado de constitucionalidade; (ii) os enunciados de súmula vinculante; (iii) os acórdãos em incidente de assunção de competência ou de resolução de demanda repetitiva e em julgamentos de recursos extraordinário, especial e repetitivos; (iv) os enunciados de súmulas do Supremo Tribunal Federal em matéria constitucional e do Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional e; (v) a orientação do plenário ou do órgão especiais aos quais estiverem vinculados – nos termos do art. 927.

O § 5º do mesmo artigo, visando facilitar o acesso aos julgados que norteiam o entendimento dos órgãos judiciários, determinou, ainda, que “os tribunais darão publicidade a seus precedentes, organizando-os por questão jurídica decidida e divulgando-os, preferencialmente, na rede mundial de computadores”.

Veja-se que, diferentemente do Código de Processo Civil de 1973, o novo código não permite que os precedentes sejam apenas meras influências na tomada de decisão pelo magistrado, mas sim que a sua utilização tenha caráter obrigatório, ou mesmo, vinculante.

Neste tópico da pesquisa, serão abordados os meios de uniformização da jurisprudência presentes em nosso ordenamento jurídico, bem como suas hipóteses de cabimento, frisando apenas que o objeto da pesquisa teve enfoque no Superior Tribunal de Justiça.

Uma das inovações trazidas pelo Novo Código de Processo Civil é o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas (IRDR), disciplinado pelos arts. 976 a 987 do referido diploma legal, será instaurado pelo Presidente do Tribunal local quando diversos processos que tramitam naquele órgão versarem sobre mesma questão jurídica.

Para que seja cabível o Incidente, é necessário que (i) ocorra repetição efetiva de processos sobre questão unicamente de direito; (ii) haja risco de ofensa aos princípios da isonomia e segurança jurídica; e (iii) a matéria não esteja afetada em recurso repetitivo nas instâncias superiores (NCPC, art. 976, inc. I e II e § 4º).

Veja-se que a questão objeto de IRDR pode ser referente a direito constitucional ou infraconstitucional, ou mesmo sobre direito material ou processual. E, ainda, não há fixação de um número mínimo de processos sobre mesma matéria para que dê ensejo ao Incidente, sendo suficiente a demonstração de relevância social, colocando em risco os princípios mencionados no item II supra.

Quanto à legitimidade, o IRDR poderá ser suscitado por (i) Juiz ou Relator; (ii) pelas partes; (iii) pelo Ministério Público; ou (iv) pela Defensoria Pública. Uma vez suscitado, o incidente será redirecionado ao Presidente do Tribunal local e será julgado pelo órgão indicado como responsável pela uniformização da jurisprudência no Regimento Interno. Contudo, frise-se que, caso o processo que originou o incidente seja de primeiro grau, o Tribunal apenas fixará a tese a ser aplicada aos casos análogos, não julgando o processo em concreto – haja vista o risco de usurpar a competência do Juízo *a quo*.

Uma vez admitido o incidente, todos os processos com o mesmo objeto serão suspensos pelo prazo máximo de 1 (um) ano com o objetivo de evitar decisões que, futuramente, sejam contrárias à tese firmada. Uma vez julgado, as partes podem opor embargos de declaração, ou interpor recurso especial ou extraordinário, estes dois últimos, por sua vez, terão efeito suspensivo nesses casos.

Já o julgamento de Recursos Repetitivos, (RR), disciplinado pelo art. 1.036 do Código de Processo Civil de 2015, determina que, quando houver multiplicidade de recursos extraordinários ou especiais, com fundamento em idêntica questão de direito, haverá afetação para julgamento de acordo com as disposições desta Subseção, observado o disposto no regimento interno de cada órgão.

Em outras palavras, sempre que houver grande quantidade de recursos

que possuam a mesma controvérsia, a análise do mérito recursal pode ocorrer por amostragem, isso porque a tese jurídica é idêntica, de modo que possuem fundamento em idêntica questão de direito.

Assim, caberá ao presidente ou vice-presidente do Tribunal de origem selecionar dois ou mais recursos que melhor representem a questão de direito repetitiva e encaminhá-los ao Superior Tribunal de Justiça para afetação da matéria. Uma vez afetado o tema, todos os processos que tratem sobre a mesma controvérsia, terão a sua tramitação suspensa à luz dos princípios da celeridade na tramitação dos processos, da isonomia e da segurança jurídica, evitando que seja dado entendimento diverso ao que será adotado pela Corte Superior quando fixada a tese, cuja aplicação posterior pelos tribunais *a quo* será obrigatória.¹³

O Incidente de Assunção de Competência (IAC), consiste, basicamente, no redirecionamento da competência de julgamento de um órgão fracionário para outro de maior composição, dentro de um mesmo tribunal. O principal objetivo do incidente é promover a composição nos casos em que há divergência dentro de órgãos do mesmo órgão.

Nos termos do *caput* do art. 947 do CPC/15, será admissível a assunção de competência quando o julgamento do recurso, de remessa necessária ou de processo de competência originária, envolver relevante questão de direito, com grande repercussão social e sem repetição em múltiplos processos.

Veja-se que, do dispositivo supra, uma vez que não restringe os recursos cabíveis de IAC, pressupõe-se que estes sejam todos os direcionados aos Tribunais Estaduais, Tribunais Federais Regionais, STJ e STF.

No tocante aos requisitos, só será passível de IAC, recurso cuja controvérsia seja relevante questão de direito, bem como tenha grande repercussão social e que não haja repetição em múltiplos processos. Com relação ao último requisito, o IAC apenas não poderá ser instaurado, pois, caso haja grande volume de processos idênticos que versem sobre a mesma matéria, caberá Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas (IRDR).

¹³ Tema ou Recurso Repetitivo. STJ, Disponível em <<https://www.stj.jus.br/sites/portalp/Precedentes/informacoes-gerais/recursos-repetitivos>>. Acesso em 25 de junho de 2022.

Diferentemente do Código de Processo Civil de 1973, o Novo Código atribui ao incidente, caráter vinculante, exceto se houver revisão de tese (art. 947, § 3º). Dessa forma, uma vez julgado, a decisão se tornará precedente de aplicação obrigatória pelos magistrados subordinados.

A proposição do IAC pode ocorrer de ofício, pelo próprio relator, ou a requerimento da parte, do Ministério Público ou da Defensoria Pública, que seja o recurso, a remessa necessária, ou o processo de competência originária julgado pelo órgão colegiado que o regimento indicar (NCPC, art. 947, § 1º).

Uma vez instaurado o incidente, ocorrerá a remessa ao órgão colegiado indicado no Regimento Interno do respectivo Tribunal e, referido órgão apenas julgará o recurso, a remessa necessária ou o processo de competência originária se reconhecer interesse público na assunção de competência (NCPC, art. 947, § 2º).

Cabe mencionar, ainda, as Súmulas Vinculantes, cuja observância é imprescindível. *Ab initio*, veja-se que as súmulas, em sentido lato, consistem na pacificação jurisprudencial de um Tribunal acerca de determinado tema, assim, uma vez unificado o entendimento, o órgão edita as súmulas, evitando a prolação de decisões divergentes.

As Súmulas Vinculantes – que se originam, exclusivamente, do Supremo Tribunal Federal – como se depreende do próprio nome, tem aplicação obrigatória por todo o Poder Judiciário e Administração Pública, tendo, assim, caráter “vinculante”.

Referido instrumento se originou quando da criação da Emenda Constitucional n. 45/2004, implementando à Carta Maior o art. 103-A, *in verbis*:

Art. 103-A. O Supremo Tribunal Federal poderá, de ofício ou por provocação, mediante decisão de dois terços dos seus membros, após reiteradas decisões sobre matéria constitucional, aprovar súmula que, a partir de sua publicação na imprensa oficial, terá efeito vinculante em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal, bem como proceder à sua revisão ou cancelamento, na forma estabelecida em lei.

Desse modo, a Suprema Corte pôde criar Súmulas, que possuem efeito de lei, com o fim de unificar o entendimento acerca da aplicação do texto constitucional tanto do Poder Judiciário quanto na própria Administração Pública.

Contudo, para a criação de uma súmula vinculante, é necessário observar o preenchimento dos requisitos constantes no § 1º do art. 103-A da Constituição Federal, que define a necessidade de existência de controvérsia atual entre órgãos judiciários ou entre esses e a administração pública que acarrete grave insegurança jurídica e relevante multiplicação de processos sobre questão idêntica que, por óbvio, versem sobre matéria constitucional.

Ainda, para que a súmula vinculante seja aprovada, é necessário ocorrer a concordância de, no mínimo, 2/3 (dois terços) dos Ministros, sendo a regra válida, também, para a edição ou cancelamento de súmulas criadas anteriormente.

A criação de uma súmula vinculante pode ocorrer de ofício, ou a partir de provocação de terceiro, conforme dispõe o art. 3º da Lei n. 11.417/06 que estabelece os legitimados para propor a edição, revisão ou cancelamento de enunciados de súmula vinculante. São eles: o Presidente da República; a Mesa do Senado Federal; a Mesa da Câmara dos Deputados; o Procurador-Geral da República; o Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil; o Defensor Público-Geral da União; partido político com representação no Congresso Nacional; confederação sindical ou entidade de classe de âmbito nacional; a Mesa de Assembleia Legislativa ou da Câmara Legislativa do Distrito Federal; o Governador de Estado ou do Distrito Federal; os Tribunais Superiores, os Tribunais de Justiça de Estados ou do Distrito Federal e Territórios, os Tribunais Regionais Federais, os Tribunais Regionais do Trabalho, os Tribunais Regionais Eleitorais e os Tribunais Militares.

Há de se observar que o rol de legitimados para propor a edição de súmula vinculante é o mesmo capaz de propor Ação Direta de Inconstitucionalidade, o que consta, inclusive, no § 2º do art. 103-A da Carta Magna que, em complemento, ainda informa que referidos agentes não podem apenas requerer a aprovação, como também podem requerer a revisão ou cancelamento de uma súmula.

Por fim, existem os Embargos de Divergência tem o fim de uniformizar exclusivamente a jurisprudência interna do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal e estão previstos nos arts. 1.043 e 1.044 do Código de Processo Civil de 2015. Contudo, o enfoque da presente pesquisa, se volta ao

STJ, de modo que as hipóteses de cabimento, bem como a menção de eventuais julgados será exclusivamente da Corte Superior.

E, será cabível a sua oposição nos casos em que o recurso especial ou extraordinário (i) divergir do julgamento de qualquer outro órgão do mesmo tribunal, sendo os acórdãos, embargado e paradigma, de mérito; ou (ii) divergir do julgamento de qualquer outro órgão do mesmo tribunal, sendo um acórdão de mérito e outro que não tenha conhecido do recurso, embora tenha apreciado a controvérsia (NCPC, art. 1.043, inc. I e III).

Portanto, para que haja a oposição de embargos de divergência, caberá ao embargante observar se a decisão utilizada como paradigma é um acórdão, isto é, não é possível demonstrar a divergência tendo como base decisão proferida monocraticamente e, ainda, deve ser devidamente demonstrado o dissídio jurisprudencial, ou seja, deverá ser evidenciada a similitude entre o acórdão embargado e o paradigma, não bastando a mera transcrição de ementas ou trechos dos julgados.

Outrossim, deve ser verificado pelo embargado se o acórdão que se pretende recorrer, não está em consonância com a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça. É o que determina o enunciado sumulado n. 168 do STJ: “Não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado”.

Além disso, ainda com relação ao julgado paradigma – nos embargos opostos junto ao Superior Tribunal de Justiça - não cabe a utilização de decisões proferidas em ações que possuem natureza de garantia constitucional, como é o caso do Habeas Corpus ou do Mandado de Segurança, por exemplo. Veja-se, também, que o dissídio não pode ser demonstrado quando tanto a decisão embargada, quanto o paradigma, foram proferidos pela mesma turma, ou quando a decisão referência for muito antiga a ponto de não mais refletir o atual entendimento do órgão.

Ademais, referidos embargos não se prestam a rediscutir supostos vícios, omissão, contradição, ambiguidade ou obscuridade, bem como a aplicação ou inaplicabilidade da Súmula 7 do STJ (aplicável nos casos em que, para a

apreciação do recurso, há necessidade de revolvimento do conjunto fático-probatório dos autos).¹⁴

¹⁴ A admissibilidade e o dissídio jurisprudencial nos embargos de divergência. STJ, 21/02/2021. Disponível em: <<https://www.stj.jus.br/sites/portalp/Paginas/Comunicacao/Noticias/21022021-A-admissibilidade-e-o-dissidio-jurisprudencial-nos-embargos-de-divergencia.aspx>> Acesso em 25 de junho de 2022

5. Caso selecionado para análise

Como base para a realização da pesquisa, com o fim de ilustrar – a partir da apresentação de um caso concreto – os reflexos práticos da divergência entre julgados sobre os princípios que regem o processo civil, foi utilizada a mudança de entendimento do Superior Tribunal de Justiça acerca da higidez da aplicação dos reajustes etários nos seguros de vida, bem como o entendimento acerca da inaplicabilidade das normas relativas aos planos de saúde a essa espécie de contrato.

Antes de passar para a análise do caso concreto, é importante mencionar que os reajustes etários em contratos de seguro de vida são uma prática comum na indústria de seguros. Esses reajustes estão diretamente relacionados à idade do segurado e têm o objetivo de refletir o aumento do risco de morte ou invalidez à medida que uma pessoa envelhece – acerca do fenômeno:

O segundo fato incontestado da vida é a progressiva deterioração do corpo e da mente com o passar dos anos. Este fato não poupa ninguém embora afete diferentemente em velocidade e intensidade os diferentes indivíduos.¹⁵

O seguro de vida é um contrato em que a seguradora assume a responsabilidade de pagar um valor predeterminado aos beneficiários designados pelo segurado, em caso de seu falecimento. Esse valor pode ser utilizado para cobrir despesas com funeral, quitar dívidas, garantir o sustento da família ou qualquer outra finalidade determinada pelo segurado.

Como parte da precificação do seguro de vida, as seguradoras levam em consideração diversos fatores, sendo a idade um dos mais relevantes. Estatisticamente, o risco de morte ou invalidez aumenta à medida que a pessoa envelhece, o que justifica a aplicação de reajustes etários nos prêmios dos seguros.

Os reajustes etários costumam ser estabelecidos de acordo com tabelas atuariais, que consideram a expectativa de vida da população, a probabilidade de ocorrência de eventos adversos e outros dados estatísticos relevantes. Essas

¹⁵ Fatos da vida e o contorno dos planos de saúde. In: Planos de saúde: aspectos jurídicos e econômicos. Luiz A. F. Carneiro, coord. Rio de Janeiro: Forense, 2012, cap. 9, p. 203

tabelas permitem que as seguradoras calculem os prêmios de acordo com a idade do segurado no momento da contratação e estabeleçam reajustes periódicos conforme o envelhecimento do indivíduo.

É importante ressaltar que os reajustes etários nos contratos de seguro de vida geralmente são preestabelecidos e informados ao segurado no momento da contratação. Essa prática visa garantir a sustentabilidade financeira da seguradora, uma vez que o risco de sinistro aumenta com a idade, e as coberturas e benefícios oferecidos pelo seguro devem ser compatíveis com as contribuições pagas ao longo do tempo.

É recomendado que os interessados em contratar um seguro de vida verifiquem as condições contratuais, incluindo as cláusulas referentes aos reajustes etários. Compreender essas informações desde o início do contrato é fundamental para evitar surpresas futuras e para garantir que o seguro se adeque às necessidades e expectativas do segurado.

No ano de 2015, a Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ) proferiu decisão no REsp n. 1376550/RS em relação à cláusula de seguro de vida que aumenta o valor do prêmio com base na faixa etária do segurado. A turma considerou que essa cláusula é abusiva quando aplicada a pessoas com mais de 60 anos e que possuam mais de dez anos de vínculo contratual.

A fundamentação da decisão baseou-se no artigo 15, parágrafo único, da Lei 9.656/98, que regula os planos e seguros privados de assistência à saúde. De acordo com esse dispositivo, a variação de preço em decorrência da idade do consumidor só pode ocorrer se as faixas etárias e os percentuais de reajuste estiverem previstos no contrato inicial.

No caso em questão, a Companhia de Seguros Aliança do Brasil recorreu ao STJ contra uma decisão da Justiça do Rio Grande do Sul que considerou abusiva a cláusula contratual que estabelecia o reajuste do valor do prêmio mensal com base na mudança da faixa etária dos segurados. A decisão anterior determinou a restituição dos valores cobrados indevidamente.

A Terceira Turma do STJ, no entanto, decidiu dar parcial provimento ao recurso da seguradora, limitando a declaração de abusividade da cláusula de

reajuste apenas aos segurados maiores de 60 anos e com pelo menos dez anos de contrato. Segundo os ministros, se o reajuste e seus percentuais estiverem estabelecidos em contrato e não violarem a restrição dos 60 anos, a cobrança não será considerada abusiva.

Transcrevo abaixo alguns dos trechos relevantes para a compreensão do entendimento da Corte Superior acerca do tema:

“Ora, não se extrai de tal norma interpretação que determine, abstratamente, que se repute abusivo todo e qualquer reajuste que se baseie em mudança de faixa etária, como pretende o promovente desta ação civil pública, mas tão somente o reajuste discriminante, desarrazoado, que, em concreto, traduza verdadeiro fator de discriminação do idoso, justamente por visar dificultar ou impedir sua permanência no plano.

A cláusula contratual que preveja aumento de mensalidade com base exclusivamente em mudança de idade, visando forçar a saída do segurado idoso do plano, é que deve ser afastada. Esse vício se percebe pela ausência de justificativa para o nível do aumento aplicado, o que se torna perceptível sobretudo pela demasia da majoração do valor da mensalidade do contrato de seguro de vida do idoso, comparada com os percentuais de reajustes anteriormente postos durante a vigência do pacto. Isso é que compromete a validade da norma contratual, por ser ilegal, discriminatória.

[...] Nesse contexto, deve-se admitir a validade de reajustes em razão da mudança de faixa etária, que, como visto, se justifica em razão do aumento do risco subjetivo, desde que atendidas certas condições, quais sejam: a) previsão no instrumento negocial; b) respeito aos limites e demais requisitos estabelecidos na Lei Federal nº 9.656/98; e c) observância do princípio da boa-fé objetiva, que veda índices de reajuste desarrazoados ou aleatórios, que onerem em demasia o segurado.”¹⁶

“Com efeito, embora se mostre abusiva a cláusula que prevê fatores de aumento diferenciados por faixa etária uma vez que oneram de forma desproporcional os segurados na velhice e possuem, como objetivo precípua, compelir o idoso à quebra do vínculo contratual, afrontando, dessa maneira, a boa-fé que deve perdurar durante toda a relação contratual, há que se ressaltar que, em relação aos contratos de seguro de vida, a jurisprudência desta Corte segue no sentido de se declarar abusivos somente aqueles reajustes diferenciados do prêmio incidentes após o implemento da idade de 60 anos do segurado e desde que já conte ele com mais de 10 anos de vínculo contratual.”¹⁷

O entendimento foi amplamente adotado pelas Turmas do Col. Superior Tribunal de Justiça, bem como pelos Tribunais *a quo*, sendo considerado majoritariamente abusivos os reajustes etários quando o segurado for idoso e a relação contratual existir há mais de 10 (dez) anos – conforme se observa a partir

¹⁶ STJ, REsp n. 866.840/SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, relator para acórdão Ministro Raul Araújo, 4ª Turma, julgado em 7/6/2011, DJe de 17/8/2011.

¹⁷ STJ, REsp n. 1.376.550/RS, Rel. Min. Moura Ribeiro, Terceira Turma, julgado em 28/04/2015, DJe de 12/05/2015.

dos julgados estaduais abaixo colacionados:

“No caso concreto, ao compulsar os autos, verifica-se que o autor já completou 60 (sessenta) anos de idade (fl. 17), motivo pelo qual, inclusive, foi elevado o valor do prêmio. Além disso, contratou o seguro em comento em 03.07.2002 - logo, há mais de 10 (dez) anos. Observa-se, aqui, que o reajuste não deve incidir, vez que se enquadra na particularidade prevista pela Corte Cidadã, no sentido de que a variação não pode atingir o usuário idoso vinculado ao seguro há mais de 10 (dez) anos.

Ou seja, embora o entendimento atual permita o estabelecimento de preços fracionados em grupos etários a fim de que tanto os jovens quanto os beneficiários de idade mais avançada paguem um valor compatível com seus perfis de utilização dos serviços de atenção à saúde, com vistas a manter o equilíbrio financeiro, a jurisprudência do STJ e do STF são claros ao determinar que o reajuste em função da mudança de faixa etária não atinge o usuário idoso que participa de um seguro de vida há mais de 10 (dez) anos.”¹⁸

“Como é cediço, o Estatuto do Idoso (Lei 10.741/2003) veda a aplicação do fator etário como causa de aumento diferenciado em planos de saúde, na forma do art. 15 § 3º do referido diploma legal, considerando a relevância social do pacto, bem assim por se tratar de contrato de trato continuado, fruto de ininterruptas renovações.

É o que ocorre no caso em tela, aplicando-se por analogia o aludido Estatuto do Idoso, eis que, muito embora o seguro de vida tenha prazo de vigência certo e determinado, de acordo com a legislação civil, as partes optaram por renová-lo continuamente, dando a este um verdadeiro caráter cativo.”¹⁹

“Antes de analisar o mérito, reafirmo a aplicação do Estatuto do Idoso, com a utilização, por analogia, do artigo 15, §3º da Lei n. 10.741/03, que trata do acesso à saúde e da cobrança de valores diferenciados [...] Neste sentido, não é admissível que a majoração do valor da mensalidade ocorra em percentual que inviabilize o pagamento, simplesmente em face de “mudança de faixa etária” do autor, sendo vedada a discriminação dos indivíduos com idade igual ou superior a 60 (sessenta) anos, pela cobrança de valores diferenciados em razão da idade. Nula, pois, cláusula constante de contrato de seguro de vida que estabeleça a referida forma de reajuste.”²⁰

Ocorre que, passados alguns poucos anos, no ano de 2019 a Terceira Turma do Superior Tribunal de Justiça reviu seu antigo entendimento – largamente aplicado tanto pela Corte Superior, como pelos Tribunais *a quo*. Passando, assim, a aderir ao entendimento da Quarta Turma ao considerar hígido o reajuste etário nos seguros de vida, afastando a aplicação por analogia das normas relativas aos planos de saúde, bem como reconhecendo a ausência de ofensa ao Estatuto

¹⁸ TJSC, 3ª Câmara Cível, Apelação Cível n. 0309441-73.2016.8.24.0018, Rel. Des. Marcus Tulio Sartorato, j. em 24/09/2019.

¹⁹ TJRJ, 21ª Câmara Cível, Apelação Cível n. 0056364-41.2012.8.19.0042 – Rel. Des. Andre Emilio Ribeiro Von Melentovytch, j. em 04/04/2017

²⁰ TJDF, 5ª Turma Cível, Acórdão n. 881981, Apelação Cível n. 20140710078533APC, Des. Rel. Sandoval Oliveira, j. em 15/07/2015.

do Idoso (REsp 1.816.750).

O entendimento adotado pela Quarta Turma é expresso no REsp n. 1.769.111/RS de relatoria do Min. Luis Felipe Salomão, em que ficou consignado que a cláusula que permite a não renovação do contrato coletivo de seguro de vida está em conformidade com o princípio do mutualismo, que é inerente a esse tipo de contrato. Além disso, ressaltou que, como o caso em análise não se trata de seguro-saúde ou planos de saúde, não é cabível a invocação da Lei 9.656/1998 e dos precedentes relacionados à renovação desses contratos ou às regras de reajuste dos prêmios.

O ministro explicou que o artigo 760, caput, do Código Civil estabelece que a apólice de seguro deve mencionar os riscos assumidos, o início e o fim da sua validade, enquanto o artigo 774 determina que a recondução tácita do contrato pelo mesmo prazo, mediante cláusula contratual expressa, não pode ocorrer mais de uma vez.

Em seu voto, o relator ressaltou que a atividade das seguradoras se baseia em riscos, que são compartilhados entre os segurados. No caso do seguro de vida coletivo, o regime financeiro adotado é o da repartição simples, que não está relacionado ao regime de capitalização ou a cálculos matemáticos individuais para cada participante. Nesse sentido, o ministro observou que a Quarta Turma já concluiu que não é viável a conversão simples de um contrato de seguro de vida em grupo para um contrato individual destinado a apenas um dos antigos membros do grupo segurado.

E não poderia ser diferente, sendo acertada a adoção do entendimento pelo Min. Sanseverino, propondo a revisão de entendimento da Terceira Turma, isso porque o seguro de vida e os planos de saúde possuem natureza completamente distintas, sendo regulados, inclusive, por órgãos diferentes. Enquanto os seguros de vida são regulados pela SUSEP (Superintendência de Seguros Privados), os planos de saúde são regulados pela ANS (Agência Nacional de Saúde).

Além disso, ao passo que os planos de saúde têm como fim a preservação da vida, possuindo caráter humanitário, os seguros de vida sequer ultrapassam a

esfera patrimonial, ou seja, não há proteção de mesmo bem jurídico – cito:

“Refletindo melhor sobre essa questão, especialmente depois do recente julgado da Min.^a MARIA ISABEL GALLOTTI, proponho uma revisão do entendimento desta TERCEIRA TURMA.

Deveras, a analogia com a Lei dos Planos de Saúde não parece adequada para a hipótese dos seguros de vida, porque o direito assistência à saúde encontra fundamento no princípio da dignidade da pessoa humana, ao passo que o direito à indenização do seguro de vida não extrapola, em regra, a esfera patrimonial dos beneficiários desse contrato.

Cabe deixar claro aqui a distinção entre a perda da vida pelo segurado (sinistro), e o pagamento do capital segurado aos beneficiários (indenização), para se afastar, de plano, a tentativa de se estabelecer uma analogia com base na proximidade entre o direito à vida e o direito à assistência à saúde.

Com efeito, o seguro de vida, ao contrário do que a sua denominação possa sugerir, não protege a vida, mas o patrimônio mediante o pagamento de uma indenização à família”²¹

Outra distinção observada é que as seguradoras, para calcular o prêmio a ser cobrado mensalmente, realiza complexos cálculos atuariais que avaliam o risco de ocorrência de sinistro para aplicação dos reajustes a cada renovação. Frise-se que o sinistro mais comum nos contratos de seguro de vida, por óbvio, é a morte do segurado e, quanto maior a probabilidade de falecimento, maior será o valor pago a título de prêmio.

Veja-se o entendimento adotado pelo Superior Tribunal de Justiça:

“Cabe deixar claro aqui a distinção entre a perda da vida pelo segurado (sinistro), e o pagamento do capital segurado aos beneficiários (indenização), para se afastar, de plano, a tentativa de se estabelecer uma analogia com base na proximidade entre o direito à vida e o direito à assistência à saúde.

Com efeito, o seguro de vida, ao contrário do que a sua denominação possa sugerir, não protege a vida, mas o patrimônio mediante o pagamento de uma indenização à família.

Feitas essas distinções, que, a meu ver, impedem a analogia entre o seguro saúde e o seguro de vida, não se encontra no ordenamento jurídico norma que justifique uma declaração de abusividade da cláusula contratual que estatua prêmios mais elevados para segurados idosos, como forma de compensar o desvio de risco observado nesse subgrupo de segurados. Como já aludido, as seguradoras se utilizam de variados instrumentos de gestão de risco de modo que a escolha de uma ou outra técnica se insere no âmbito da liberdade contratual, a menos que exista norma em sentido contrário, como o art. 15 da Lei 9.656/1998, para os planos/seguros de Saúde.

Não havendo norma semelhante no âmbito dos seguros de vida, nada

²¹ STJ, Terceira Turma, REsp n. 1.816.750, Min. Paulo de Tarso Sanseverino, julgado em 26/11/2019, DJE de 03/12/2019.

obsta a que as seguradoras estabeleçam em seus contratos uma cláusula de reajuste por faixa etária, cobrando um prêmio maior dos segurados idosos, para compensar o desvio de risco verificado nessa classe de segurados.”²²

“No caso dos seguros/planos de saúde, a legislação impõe às seguradoras uma técnica que mais se aproxima da pulverização do risco, pois o "desvio de risco" verificado na faixa etária dos assistidos idosos deve ser suportado, em parte, pelos assistidos mais jovens, numa espécie de solidariedade intergeracional.

[...] Deveras, a analogia com a Lei dos Planos de Saúde não parece adequada para a hipótese dos seguros de vida, porque o direito assistência à saúde encontra fundamento no princípio da dignidade da pessoa humana, ao passo que o direito à indenização do seguro de vida não extrapola, em regra, a esfera patrimonial dos beneficiários desse contrato.

Cabe deixar claro aqui a distinção entre a perda da vida pelo segurado (sinistro), e o pagamento do capital segurado aos beneficiários (indenização), para se afastar, de plano, a tentativa de se estabelecer uma analogia com base na proximidade entre o direito à vida e o direito à assistência à saúde.

[...] Como já aludido, as seguradoras se utilizam de variados instrumentos de gestão de risco de modo que a escolha de uma ou outra técnica se insere no âmbito da liberdade contratual, a menos que exista norma em sentido contrário, como o art. 15 da Lei 9.656/1998, para os planos/seguros de Saúde.

Não havendo norma semelhante no âmbito dos seguros de vida, nada obsta a que as seguradoras estabeleçam em seus contratos uma cláusula de reajuste por faixa etária, cobrando um prêmio maior dos segurados idosos, para compensar o desvio de risco verificado nessa classe de segurados.”²³

“A permissão para a não renovação dos seguros de vida em grupo ou a renovação condicionada a reajuste que considere a faixa etária do segurado, quando evidenciado o aumento do risco do sinistro, é compatível com o regime de repartição simples, ao qual aqueles pactos são submetidos e contribui para a viabilidade de sua existência, prevenindo, a médio e longo prazos, indesejável onerosidade ao conjunto de segurados”.²⁴

A interpretação supra foi amplamente adotada pelas Turmas do Superior Tribunal de Justiça, contudo, o entendimento não foi aplicado de imediato por todos os Tribunais subordinados que, em casos idênticos, seguiram aplicando aos seguros de vida, as normas relativas aos planos de saúde, ainda que não haja respaldo para tanto, conforme se verifica em recente acórdão proferido pelo

²² STJ, D.M. REsp n. 1.686.151, Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, DJe de 05/02/2020.

²³ STJ, REsp n. 1.816.750/SP, relator Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, Terceira Turma, julgado em 26/11/2019, DJe de 3/12/2019.

²⁴ STJ, 4ª Turma, REsp n. 1.769.111/RS, rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 10.12.2019. Nesse mesmo sentido: STJ, 4ª Turma, AgInt no REsp n. 632.992/RS, rel. Min. Maria Isabel Gallotti, j. 19.3.2019; e STJ, 4ª Turma, AgInt no REsp n. 1.705.023/RS, rel. Min. Marco Buzzi, j. 12.6.2018.

Tribunal de Justiça do Estado de Goiás no ano de 2022:

O STJ vem manifestando-se pela nulidade de cláusula de contrato de seguro de vida que prevê o reajuste de prêmios, baseado exclusivamente na mudança de faixa etária de contratante idoso.

O contrato de seguro de vida é caracterizado como de adesão, no qual o consumidor é parte hipossuficiente na relação contratual, razão pela qual é plenamente possível a discussão e modificação do seu conteúdo, com declaração de nulidades de cláusulas do contrato estipulando aumento exorbitante de prêmios, em razão da alteração da faixa etária, nos termos do art. 51, IV e XII, do CDC.

Ressalta-se que a decisão do Superior Tribunal de Justiça no REsp. nº 1.672.549-RS (2017/0114444-5) deslindou que, nos contratos de seguro de vida relativos à pessoa idosa, além da subsunção ao Código de Defesa do Consumidor, há também a incidência do artigo 15, § 3º, do Estatuto do Idoso.²⁵

Esse magistrado ao proferir a decisão supra, além de não ater-se ao atual entendimento do Tribunal *ad quem*, também não verificou que, contra o julgado mencionado na fundamentação, proferido pelo Superior Tribunal de Justiça, foi interposto agravo interno que buscou evidenciar a alteração da interpretação da Corte Superior, tendo sido proferida decisão que reconsiderou o entendimento adotado anteriormente e reconheceu a legalidade dos reajustes etários nos seguros de vida, cito:

“Em nova análise da questão, verifico haver plausibilidade nas alegações da agravante tendo em vista jurisprudência atual da Terceira Turma, assim, mediante juízo de retratação, nos termos do art. 259 do RISTJ, reconsidero a decisão de fls. 871-876 (e-STJ) e passo a novo exame do recurso especial.

[...] No tocante ao reajuste etário em contrato de seguros de vida em grupo, esta Corte Superior, de fato, possuía o entendimento de que a existência de cláusula prevendo o reajuste do prêmio do seguro de vida, em decorrência da faixa etária, só se mostrava abusiva na hipótese de o segurado completar 60 anos de idade e a relação contratual contasse mais de 10 (dez) anos, considerando a possibilidade da aplicação, por analogia, do art. 15, parágrafo único, da Lei de Planos de Saúde.

[...] No entanto, em revisão de entendimento acerca dessa questão, as Turmas de Direito Privado do Superior Tribunal de Justiça firmaram orientação no sentido de reconhecer a possibilidade dos reajustes por faixa etária em contrato de seguro de vida em grupo quando da formalização da nova apólice, considerando descabida a aplicação, por analogia, da regra do art. 15 da Lei 9.656/1998 aos contratos de seguro de vida.

[...] Desse modo, é certo que nada obsta a que as seguradoras estabeleçam em seus contratos uma cláusula de reajuste por faixa etária, cobrando um prêmio maior dos segurados idosos para compensar o desvio

²⁵ TJGO, 6ª Câmara Cível, Apelação Cível n. 5293277-20.2020.8.09.0019, Des. Rel. Roberto Horácio Rezende, j. em 29/03/2022.

de risco verificado nessa classe de segurados.²⁶

Ressalta-se, ainda, que o Tribunal de Justiça de Goiás já tem adotado o entendimento recente da Col. Corte acerca do mesmíssimo tema, não havendo de se falar que a jurisprudência atual não tem sido empregada em casos análogos – abaixo decisão proferida também no ano de 2022:

“Dessa forma, o ilustre magistrado processante, ao reconhecer que - em contrato de seguro de vida - a cláusula que estabelece o aumento do prêmio de acordo com a faixa etária, se mostra abusiva quando o segurado conta com mais de 60 anos de idade e mais de 10 anos de vínculo contratual, divergiu do atual entendimento do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que o implemento de reajuste de seguro de vida em razão da idade, mediante prévia comunicação, quando da formalização da estipulação da nova apólice, não configura procedimento abusivo, sendo decorrente da própria natureza do contrato.”²⁷

Para Arruda Alvim, Araken de Assis e Eduardo Arruda Alvim:

“a orientação divergente decorrente de turmas e câmaras, dentro de um mesmo tribunal – no mesmo momento histórico e a respeito da aplicação de uma mesma lei – representa grave inconveniente, gerador da incerteza do direito, que é o inverso do que se objetiva com o comando contido numa lei, nascida para ter um só entendimento.”²⁸

Até o presente momento, apesar de o entendimento ter sido pacificado em Instância Superior, não é incomum verificar a aplicação da interpretação superada pelo Juízos *a quo*. Fato esse que estimula o constante ajuizamento de ações sobre mesma matéria fática e jurídica, visto que, aos olhos do jurisdicionado, não há entendimento consolidado e, logo, existe a possibilidade de se alcançar a tutela pretendida.

5.1. Potencial ofensivo aos princípios que regem o Processo Civil

De acordo com o Professor Cândido Rangel Dinamarco “o Estado de direito constitui a última esperança de quem se firma injustiçado, sem outro meio para fazer valer suas pretensões insatisfeitas”²⁹. Portanto, o Estado tem a função de constituir o bem comum, isto é, a paz social, que está relacionada com o bem-

²⁶ STJ, D.M., AgInt no Recurso Especial n. 1672549, Min. Rel. Marco Aurélio Belizze, j. em 30/03/2021, DJEem 05.04.2021.

²⁷ TJGO, 4ª Câmara Cível, Apelação Cível n. 5042368-61.2017.8.09.0051, Rel. Des. Carlos Hipólito Escher, j. em 11/07/2022.

²⁸ ALVIM, ARRUDA, 1936 – Comentários ao Código de processo civil / Arruda Alvim, Araken de Assis, Eduardo Arruda Alvim. – 1. Ed. – Rio de Janeiro: GZ Ed., 2012. p. 742.

²⁹ DINAMARCO, Cândido Rangel. Fundamentos do processo civil moderno. 2 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1987, p. 63.

estar, conduzindo uma ligação entre o sistema do processo e o modo em que a sociedade vive³⁰.

Quando um jurisdicionado busca o poder judiciário para ver concedida determinada tutela jurisdicional é porque ele crê ser detentor de determinado direito. Tal crença, ao menos normalmente, não é infundada, visto que na exordial são dispostos diversos elementos, inclusive precedentes, que fundamentam as razões de procedência do quanto requerido.

Agora, suponhamos que determinado entendimento seja pacífico na jurisprudência e o jurisdicionado, na certeza da procedência do seu pedido, para ver cessar determinada abusividade a qual esteja submetido, aciona o Poder Judiciário.

No entanto, após os trâmites necessários, se depara com sentença que vai na contramão do entendimento unificado. Irresignado, o autor busca a reforma do *decisum* por meio de recurso de apelação (na hipótese de ajuizamento na Justiça Comum) e, o Tribunal *ad quem*, entende pela manutenção da referida decisão.

Por consequência, caberá ao autor, agora recorrente, interpor novo recurso com o intuito de ascender a questão à instância superior, pois ele tem ciência de que são inúmeros os julgados sobre idêntica matéria fática e jurídica, que entendem pela procedência do seu pedido.

Veja-se que na situação acima descrita, não apenas ocorreu o tratamento desigual à mesmíssima questão fático-jurídica, como também o processo se estendeu muito mais do que deveria apenas para se alcançar a tutela acerca de matéria cuja interpretação já estava pacificada. Por óbvio, caso a sentença observasse os precedentes, a parte vencida também poderia recorrer, mas tendo em vista a unanimidade do entendimento, é mais provável que optasse pela autocomposição, ou deixasse ocorrer o trânsito em julgado.

Quando um magistrado profere decisão sem observar o entendimento firmado por aquele órgão judiciário, conferindo tratamento desigual a situações

³⁰ DINAMARCO, Cândido Rangel. Instituições de direito processual civil. v. I. 4. ed. São Paulo: Malheiros, 2004, p. 309

iguais, bem como desestabilizando o entendimento assentado naquele órgão, são profundamente malferidos os princípios da segurança jurídica, da isonomia e da razoável duração do processo, todos constitucionalmente protegidos. Nesse sentido, nas palavras de Ramos:

“A Corte entende que o Estado nacional signatário da Convenção tem o dever de assegurar a prestação jurisdicional efetiva, sendo esta uma verdadeira obrigação de resultado, sempre com às garantias fundamentais do processo. Daí a importância do comportamento das autoridades judiciárias, já que a Justiça é composta por pessoas. Por autoridade judiciária, em sentido amplo, deve-se entender a figura dos juízes e dos auxiliares da justiça, além é claro, do Estado como um todo, que deve buscar se planejar para cumprir a garantia”.³¹

A Carta Maior é clara ao dispor sobre o princípio da igualdade como garantia fundamental, conforme se extrai do art. 5º, *caput*, da Constituição Federal, bem como sobre a segurança jurídica ao conferir proteção à coisa julgada, ao ato jurídico perfeito e ao direito adquirido (art. 5º, inc. XXXVI da CF). Ainda, define como direito de todo cidadão, no âmbito judicial e administrativo, a duração razoável do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação (art. 5º, inc. LXXVIII da CF).

Além disso, além da disposição estabelecida no artigo 5º, XXXVI, da Constituição Federal de 1988, que confere status normativo à Segurança Jurídica, também é necessário compreendê-la como um valor fundamental para a aplicação dos precedentes judiciais.³²

O princípio da segurança jurídica busca assegurar a estabilidade, previsibilidade e confiança nas relações jurídicas. Isso significa que as leis devem ser claras, estáveis e aplicadas de forma consistente, para que os cidadãos possam conhecer e cumprir as normas vigentes. A segurança jurídica também envolve a proteção da confiança legítima das pessoas, ou seja, garantir que elas não sejam prejudicadas por mudanças abruptas e retroativas nas regras jurídicas.

Nessa perspectiva, Ávila aborda a temática da Segurança Jurídica sob três enfoques distintos: o fato, o valor e a norma-princípio. No aspecto do fato, destaca-se a busca pela previsibilidade dos resultados jurídicos decorrentes das condutas

³¹ RAMOS, Carlos Henrique. Processo civil e o princípio da duração razoável do processo. Curitiba: Juruá Editora, 2008.p. 98.

³² CRAMER, Ronaldo. Precedentes Judiciais: Teoria e Dinâmica. 1 ed. Rio de Janeiro: Forense. 2016. p. 54.

adotadas. Sob a ótica do valor, a segurança jurídica resguarda o direito como um reflexo fiel da sociedade. Por fim, no contexto da norma-princípio, é percebida como uma fonte jurídica capaz de orientar a vontade tanto do legislador quanto do julgador.³³

Referido princípio está previsto no artigo 5º, caput, da Constituição Federal, que garante a todos os cidadãos o direito à segurança, entendida como a certeza de que as normas jurídicas serão estáveis e aplicadas de forma coerente. Além disso, o princípio da proteção da confiança legítima também é uma dimensão da segurança jurídica, resguardando que as pessoas não sejam prejudicadas por mudanças abruptas e retroativas na legislação.

O princípio da isonomia refere-se à igualdade perante a lei. Ele estabelece que todas as pessoas devem ser tratadas de forma igualitária, sem discriminação injustificada. Esse princípio busca garantir que todos os indivíduos tenham acesso aos mesmos direitos, benefícios e oportunidades, independentemente de sua origem, raça, gênero, religião ou qualquer outra característica pessoal. A isonomia é fundamental para a promoção da justiça e para evitar arbitrariedades ou privilégios injustos.

Este está consagrado no artigo 5º, caput, da Constituição, que estabelece que todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza. O artigo 3º da Constituição também prevê como objetivo fundamental da República Federativa do Brasil a promoção da igualdade, buscando eliminar as desigualdades sociais, econômicas, políticas e culturais. A isonomia é reforçada em outros dispositivos, como o artigo 7º, que assegura direitos trabalhistas iguais para todos os trabalhadores, e o artigo 206, que trata da igualdade de condições para o acesso e permanência na educação.

O princípio da razoável duração do processo está relacionado à eficiência e celeridade na tramitação dos processos judiciais. Ele estabelece que as partes envolvidas em um litígio têm o direito de obter uma decisão judicial em um prazo razoável. Esse princípio busca evitar a demora excessiva na resolução dos conflitos, garantindo que a prestação jurisdicional seja efetiva e que as partes não

³³ ÁVILA, Humberto. Teoria dos Princípios: da definição à aplicação dos princípios jurídicos. 10 ed. São Paulo: Malheiros. 2009

fiquem indefinidamente aguardando uma solução para suas demandas.

Conforme a visão de Didier Junior (2009, p.54), a questão da razoabilidade do processo deve levar em consideração as circunstâncias particulares de cada caso, levando em conta três elementos determinantes para a definição da duração razoável do processo: a) a complexidade do tema em questão; b) o comportamento das partes litigantes e de seus representantes legais, ou da acusação e da defesa, durante o decorrer do processo; c) a atuação do órgão judiciário responsável pela condução do caso.³⁴

Tal princípio é mencionado no artigo 5º, LXXVIII, que assegura a todos, no âmbito judicial e administrativo, a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação. Essa premissa ainda é reforçada pelo artigo 93, inciso IX, que estabelece que todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário devem ser públicos, fundamentados e realizados dentro de um prazo razoável.

Assim, tais direitos são consagrados como fundamentais e indispensáveis ao Estado Democrático de Direito, sendo inquestionável a sua aplicabilidade à relação entre Judiciário e jurisdicionado.

Por essa razão, o Poder Judiciário tem o dever de garantir a segurança jurídica, o tratamento isonômico, bem como a razoável duração dos processos, o que deve ocorrer por meio da observância de referidos princípios quando da prolação da decisão judicial. Nesse sentido a doutrina:

“Em outra perspectiva, a segurança jurídica reflete a necessidade de a ordem jurídica ser estável. Esta deve ter um mínimo de continuidade. E isso se aplica tanto à legislação quanto à produção judicial, embora ainda não haja, na prática dos tribunais brasileiros, qualquer preocupação com a estabilidade das decisões. Frise-se que a uniformidade na interpretação e aplicação do direito é um requisito indispensável ao Estado de Direito. Há de se perceber o quanto antes que há um grave problema num direito variável de acordo com o caso.”³⁵

Resta claro, portanto, que quando o Poder Judiciário preocupa-se com a estabilidade de suas decisões, concomitante, se garante a estabilidade da ordem jurídica e social, isso porque, além de preservar os princípios mencionados como

³⁴ DIDIER JUNIOR, Fredie. Curso de Direito Processual Civil, v. I. 11 ed. Salvador: Jus Podivm, 2009. p. 54.

³⁵ MARINONI, Luiz Guilherme. Precedentes obrigatórios. 3.ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013. p.120-121.

ameaçados, também se cultiva a confiança dos jurisdicionados sobre a atividade jurisdicional.

6. Harmonia entre o livre convencimento do magistrado e o respeito aos precedentes (*overruling*)

A *ratio decidendi*, conforme já elucidado em capítulo anterior, trata-se da razão de decidir, ou seja, consiste na motivação do julgador para adotar determinado entendimento. Portanto, o magistrado, ao proferir uma decisão válida, ou seja, livre de vícios que possam anulá-la, deverá expor em sua fundamentação, as razões de decidir.

O objetivo do legislador ao considerar a necessidade de demonstração das *rationes decidendis* um requisito obrigatório para que um julgado seja considerado válido, é justamente evitar a prolação de sentenças ou acórdãos vazios. Pois não basta a mera aplicação fria da lei, ou a mera transcrição de um precedente para que uma decisão seja considerada devidamente fundamentada.

Assim, a partir da realização da técnica de confronto, também chamada de *distinguishing*, será comparado o caso que será julgado e as decisões proferidas em momento anterior, buscando identidade material entre os processos, com o fim de compreender se referido precedente pode ou não ser aplicado à situação jurídica alidescrita.

O *overruling*, ocorre quando um tribunal superior decide que um precedente estabelecido anteriormente não é mais válido ou aplicável. Significa que o tribunal revisa ou anula uma decisão anteriormente tomada em um caso similar. O fenômeno ocorre quando há uma mudança significativa nas circunstâncias, nas normas jurídicas ou nos valores sociais, que justifica uma nova interpretação do Direito.

Dessa forma, o *overruling* tem o poder de modificar ou superar a *ratio decidendi* de um precedente. Quando um tribunal decide que um precedente deve ser *overruled*, ele efetivamente estabelece uma nova *ratio decidendi*, uma nova interpretação ou entendimento jurídico que será aplicado em casos futuros.

Contudo, algumas vezes, assim como ocorreu com o Superior Tribunal de Justiça no tocante à aplicação das normas relativas aos planos de saúde sobre os seguros de vida, o magistrado, ao confrontar o caso com o precedente firmado naquela Corte, verifica que a jurisprudência se formou de maneira

equivocada ou inapropriada, ou não é compatível com a contemporaneidade, por exemplo.

A modernidade traz consigo uma série de desafios e questões legais complexas que podem exigir uma análise e uma abordagem diferentes. Novas tecnologias, avanços científicos, mudanças sociais e questões ambientais são apenas alguns exemplos das transformações que a sociedade enfrenta. Nesse contexto, pode ser necessário reavaliar e revisar certos precedentes para que sejam aplicados de maneira adequada às novas circunstâncias.

Referida abordagem permite que os tribunais interpretem e apliquem as leis de forma flexível, levando em consideração as transformações sociais e as novas demandas que surgem ao longo do tempo. Isso significa que as decisões judiciais não são meramente vinculadas a precedentes antigos, mas podem ser adaptadas e reinterpretadas para se adequarem às necessidades atuais.

Uma das bases da jurisprudência evolutiva é a noção de que o Direito é uma ferramenta para alcançar a justiça e a equidade. À medida que a sociedade muda, é essencial que as interpretações jurídicas acompanhem essas mudanças, a fim de garantir a efetividade e a relevância do sistema jurídico.

Além disso, é possível que ocorra uma evolução legislativa para responder aos desafios da modernidade. O legislador pode promulgar novas leis ou alterar as existentes para abordar questões emergentes. Essas mudanças legislativas também podem influenciar a interpretação dos precedentes, permitindo uma adaptação mais adequada às demandas contemporâneas.

À medida que os valores e as concepções da sociedade mudam, os tribunais têm a responsabilidade de interpretar a Constituição de forma a refletir essas transformações. Isso pode resultar em mudanças nas interpretações de direitos fundamentais, como a igualdade, a liberdade de expressão e os direitos sociais, para se adequarem aos novos desafios e às novas realidades.

Em junho de 2019, o STF decidiu, por maioria de votos, que a LGBTfobia deveria ser enquadrada como uma forma de racismo, até que o Congresso Nacional crie uma legislação específica para tratar do assunto (ADO 26 que foi analisada em conjunto ao Mandado de Injunção 4733).

Essa decisão do STF foi um marco na evolução da interpretação do Direito no que diz respeito aos direitos da comunidade LGBTQ+. Ao equiparar a LGBTQfobia ao crime de racismo, o Tribunal reconheceu a necessidade de uma proteção legal mais ampla e efetiva para essa população, que historicamente tem sido alvo de discriminação, violência e preconceito.

Essa equiparação foi uma interpretação evolutiva das normas existentes, pois extrapolou o entendimento anteriormente predominante sobre o alcance do crime de racismo, que se restringia à discriminação baseada em raça ou cor. Ao reconhecer que a discriminação por orientação sexual ou identidade de gênero também merece a mesma proteção jurídica, o STF buscou adaptar a interpretação das leis à realidade contemporânea e às demandas da sociedade.

Essa decisão do STF foi embasada em princípios constitucionais, como a igualdade, a dignidade da pessoa humana e o combate à discriminação. A partir dessa interpretação evolutiva, o Poder Judiciário assumiu um papel ativo na promoção da justiça e da igualdade para a comunidade LGBTQ+, reconhecendo e enfrentando as desigualdades e os preconceitos enfrentados por essa população.

É importante destacar que a decisão não substitui a necessidade de uma legislação específica. O *decisum* estabeleceu um entendimento válido até que o Congresso Nacional delibere sobre a criação de uma legislação específica para tratar da LGBTQfobia.

No entanto, é certo que a superação dos precedentes deve ocorrer de forma responsável e fundamentada.³⁶ A mudança na interpretação dos precedentes não deve ser arbitrária, mas sim embasada em fundamentos jurídicos sólidos e em uma análise cuidadosa dos impactos sociais, econômicos e políticos envolvidos. A estabilidade e a previsibilidade do sistema jurídico não devem ser comprometidas em detrimento de uma adaptação desordenada aos avanços da modernidade.

Por óbvio, não se trata esse tópico sobre o desrespeito às teses firmadas em sede de julgamento repetitivo ou enunciados de súmula vinculante, mas

³⁶ DIDIER JÚNIOR, Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. Curso de direito processual civil. 10. Ed. Salvador: JudPodivm. 2015. Vol.2. p. 474

sim, sobre decisões cujo entendimento seja pacificado na jurisprudência, mas que a aplicação não seja obrigatória (precedentes persuasivos).

Uma vez verificado que não se pode aplicar o precedente ao caso, deve o magistrado, convencido de que a fundamentação adotada no julgado referência não reflete a devida aplicação do direito, deve proferir de acordo com o que entende adequado.

Isso porque, não basta a mera aplicação cega do precedente, pois o magistrado deve utilizá-lo como reforço da fundamentação adotada em seu julgado, não sendo admissível que a simples transcrição do *decisum* configure adequada *ratio decidendi*.

É incontestável que, com o passar do tempo as relações jurídicas se modificam e, por consequência, se tornam cada vez mais complexas, ao passo que o Judiciário deve se prestar a acompanhar as tendências das relações sociais, o que pode vir acompanhado da reforma de entendimento, até então, uniformizado.

Considerações Finais

A partir da pesquisa realizada, foi possível aferir a forma como o Novo Código de Processo Civil trouxe um novo grau de destaque aos precedentes firmados na jurisprudência nacional, sendo perceptível a preocupação do legislador com a devida prestação jurisdicional aos jurisdicionados, criando novos caminhos alternativos para se alcançar entendimentos uníssomos nos órgãos judiciários, aproximando nosso sistema jurídico do *Common Law*.

Além disso, a partir da análise do caso prático selecionado para estudo, verifica-se a forma como a dissonância entre julgados é capaz, não apenas de ferir os princípios da isonomia, da segurança jurídica e da razoável duração dos processos, todos constitucionalmente protegidos, como também motiva os jurisdicionados a ajuizar diversas ações sobre o mesmíssimo tema, visto que, para esses casos, pode ou não ser aplicada a jurisprudência dominante.

Ainda cabe destacar, que a mudança de entendimento não configura, necessariamente, desrespeito aos princípios supramencionados quando as decisões são dotadas de fundamentação lógica capaz de afastar a situação jurídica que versa o precedente, do caso em análise

Ademais, é importante mencionar que a consolidação dos precedentes como fonte de segurança e estabilidade jurídica não implica em uma rigidez absoluta ou na impossibilidade de evolução do entendimento jurídico. O próprio Novo Código de Processo Civil prevê mecanismos para a superação de precedentes, como a revisão de tese jurídica firmada em incidente de resolução de demandas repetitivas e a modulação dos efeitos de uma decisão em casos excepcionais.

É fundamental ressaltar que a evolução da jurisprudência é essencial para acompanhar as transformações sociais, as novas demandas e os avanços tecnológicos, garantindo a adequação do Direito às necessidades da sociedade. Contudo, essa evolução deve ocorrer de forma gradual e fundamentada, evitando-se mudanças bruscas que possam gerar insegurança jurídica.

Nesse contexto, o papel dos tribunais superiores e da própria comunidade

jurídica é de extrema importância. Cabe aos tribunais, por meio de suas decisões, estabelecer diretrizes e orientações claras, reduzindo a dissonância entre os julgados e promovendo uma interpretação mais uniforme do Direito. Por sua vez, os profissionais do Direito devem buscar a atualização constante e o diálogo jurídico, contribuindo para a construção de uma jurisprudência sólida e coerente.

Portanto, a partir dos estudos realizados, conclui-se que os precedentes firmados na jurisprudência nacional, com destaque no Novo Código de Processo Civil, representam um importante avanço para o sistema jurídico brasileiro. A busca por entendimentos unificados, a fim de garantir a segurança jurídica e a igualdade de tratamento aos jurisdicionados, é uma medida essencial para fortalecer o Estado de Direito. No entanto, é necessário um equilíbrio entre a manutenção da jurisprudência dominante e a possibilidade de evolução do Direito, sempre pautado na fundamentação lógica e na preservação dos princípios constitucionais...

Referências Bibliográficas:

BUENO, Cassio Scarpinella. A Nova Etapa da Reforma do Código de Processo Civil. Vol. 2, São Paulo: Saraiva, 2006.

BUENO, Cassio Scarpinella. Manual de Direito Processual Civil: volume único. 5ª edição. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

CARDOZO, Benjamin Nathan. The Nature of the Judicial Process. Disponível em <https://www.jstor.org/stable/pdf/1111334.pdf>. Acesso em 21 de junho de 2023.

CAVALIERI FILHO, Sérgio. Programa de Responsabilidade Civil. 8 ed. São Paulo: Atlas, 2008.

CRAMER, Ronaldo. Precedentes Judiciais: Teoria e Dinâmica. 1 ed. Rio de Janeiro: Forense. 2016.

DIDIER JUNIOR, Fredie. Curso de Direito Processual Civil, v. I. 11 ed. Salvador: Jus Podivm, 2009.

DIDIER JÚNIOR, Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. Curso de direito processual civil. 10. Ed. Salvador: JudPodivm. 2015. Vol.2.

DINAMARCO, Cândido Rangel. Instituições de Direito Processual Civil. 3ª edição. São Paulo: Malheiros, 2013.

DINAMARCO, Cândido Rangel; CINTRA, Antônio Carlos; GRINOVER, Ada Pellegrini. Teoria Geral do Processo. 28ª edição. São Paulo: Malheiros, 2012.

DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro. 16º ed. – São Paulo: Saraiva, 2002.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. O STJ e o princípio da segurança jurídica. Maio de 2019. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/depeso/302189/o-stj-e-o-principio-da->

seguranca-juridica

FONSECA, Patrícia Andrade. A valorização do precedente judicial no novo Código de Processo Civil. Rio de Janeiro, 2014.

GAIO JÚNIOR, Antônio Pereira. Código De Processo Civil Brasileiro E Os Meios De Controle Jurisdicional Para O Respeito Aos Efeitos Vinculantes Das Decisões Judiciais (Precedentes Normativos). Artigo publicado na Revista de Processo - RePro, nº 292, junho de 2019.

GAIO JÚNIOR, Antônio Pereira. Instituições de Direito Processual Civil. 3ª edição. Belo Horizonte: Editora DelRey, 2016.

MANCUSO, Rodolfo de Camargo. Sistema Brasileiro de Precedentes: natureza, eficácia e operacionalidade. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014.

MARINONI, Luiz Guilherme. Aproximação crítica entre as jurisdições de civil law e de common law e a necessidade de respeito aos precedentes no Brasil. Curitiba: Revista da Faculdade de Direito – UFPR, nº.49, 2009.

MENEZES, Carolina. É possível encontrar segurança jurídica na jurisprudência brasileira? Abril de 2018. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2018-abr-01/caroline-menezes-seguranca-juridica-jurisprudencia-brasileira>

PARIZATTO, João Roberto. Manual de Prática dos Contratos. 4 ed. Leme: Edipa, 2010.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. Responsabilidade civil. Rio de Janeiro, Forense, 1999.

PORTO, Sérgio Gilberto. Sobre a Commo Law, Civil Law, e o Precedente Judicial. Disponível em <
<http://www.abdpc.org.br/abdpc/artigos/sergio%20porto-formatado.pdf>>
acesso em: 20/06/2023.

RAMOS, Carlos Henrique. Processo civil e o princípio da duração razoável

do processo. Curitiba: Juruá Editora, 2008.

SOUZA, Carlos Aurélio Mota de. Segurança Jurídica e Previsibilidade. São Paulo: Editora LTR, 1996.

SOUZA, Carlos Aurélio Mota de – Segurança Jurídica e Jurisprudência: um enfoque filosófico-jurídico – São Paulo: LTr, 1996.

SUSEP. Seguros de Pessoas. Disponível em http://www.susep.gov.br/menuatendimento/seguro_pessoas_606.asp. Acesso em 05/05/2023

THEODORO JUNIOR, Humberto; NUNES, Dierle; BAHIA, Alexandre. Breves considerações sobre a politização do Judiciário e sobre o panorama de aplicação no direito brasileiro – análise da convergência entre o civil Law e o common Law e dos problemas da padronização decisória. Revista de Processo, São Paulo, ano 35, nº189, novembro, p. 27, 2010.

TORRANO, Bruno. Precedentes vinculantes do Direito brasileiro que não vinculam nada. Novembro de 2018. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2018-nov-03/bruno-torrano-precedentes-vinculantes-nao-vinculam-nada#:~:text=Precedentes%20vinculantes%20do%20Direito%20brasileiro%20que%20n%C3%A3o%20vinculam%20nada&text=1.,sentido%2C%20n%C3%A3o%20vinculam%20absolutamente%20nada>

VENOSA, Sílvio de Salvo. Direito Civil: Contratos em Espécie. 6 ed. São Paulo: Atlas, 2006.

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. Direito Jurisprudencial - Volume II. 1ª edição. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014.

ZANETI JR., Hermes. Precedentes (treatlike cases alike) e o novo Código de Processo Civil; universalização e vinculação horizontal como critérios de racionalidade e a negação da “jurisprudência persuasiva” como base para uma teoria e dogmática dos precedentes no Brasil. Revista de Processo, vol. 235/2014, setembro, p. 293, 2014.