

(IN) APLICAÇÃO DO DISTINGUISHING NA RATIO DECIDENDI E AS IMPROPRIEDADES DO SISTEMA DE PRECEDENTES NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

Resumo

Andressa Liz Sampaio

O direito à tutela jurisdicional adequada é direito fundamental estabelecido na Constituição Federal de 1988. Trata-se, em verdade, de um direito que pressupõe ampla análise da lide e acesso universal a todos os cidadãos que se encontram em conflito de interesses sem solução amigável, necessitando, por sua vez, de resguardo do Poder Judiciário acerca do direito material que fora violado por qualquer motivo. Partindo dessa premissa, cumpre ao Poder Judiciário, portanto, a guarida eficaz do direito que o cidadão reclamou violado. No sistema processual brasileiro, essa guarida se dá através das fontes do direito, especialmente voltado ao ditado das normas vigentes no país, caracterizando, em sua menor medida, num estado que segue o sistema da *civil law*. Contudo, vale destacar que na contemporaneidade, com a vigência do Código de Processo Civil de 2016, um sistema pautado na *civil law* tem legitimidade para fundamentar suas decisões em outras decisões já proferidas e sedimentadas em casos semelhantes àquele direito reclamado pelo cidadão. É o sistema de precedentes, que ganha legitimidade com o disposto no art. 926 do Código de Processo Civil, tornando um caso paradigma para os demais que virem a serem julgados posteriormente a ele. Diante disso, os precedentes, que antes eram persuasivos, passam a serem vinculantes, com legitimidade para tanto. Contudo, nesta transição de paradigma, o Sistema Judiciário Brasileiro está sofrendo dificuldades para implantar e aplicar corretamente um precedente no caso concreto, pois vem partindo de premissa equivocada para justificar a teoria dos precedentes, sem realizar corretamente o *distinguishing*. É necessário, portanto, analisar a aplicação de uma tutela jurisdicional adequada (acessível, célere, motivada, segura e com devido processo legal), que exige a aplicação correta do *distinguishing* pelo magistrado, sob pena de ser necessária revisão do modelo de precedentes que o Código de Processo Civil estabelece, vez que não assegura as garantias constitucionais mínimas de quem litiga no país.

Palavras-chave: Precedentes; Código de Processo Civil; Sistema Judiciário Brasileiro; *Distinguishing*; tutela jurisdicional