

**ANA CATARINA DE CERQUEIRA BESSA PACHECO**

**O NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL APROXIMOU O DIREITO  
BRASILEIRO AO *COMMON LAW*?**

Trabalho de Conclusão de Curso,  
apresentado ao Curso de graduação em  
Direito como requisito para obtenção do  
título de bacharel em Direito pelo Instituto  
Brasiliense de Direito Público.

Orientador: Marcus Firmino Santiago.

**BRASÍLIA,  
JUNHO, 2017.**

# O NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL APROXIMOU O DIREITO BRASILEIRO AO *COMMON LAW*?

DID THE NEW CIVIL PROCEDURE CODE BROUGHT BRAZIL'S LAW CLOSER TO COMMON LAW?

Ana Catarina de Cerqueira Bessa Pacheco

## SUMÁRIO

Introdução; 1. A necessidade de aprofundamento no sistema de precedentes trazido pelo Novo Código de Processo Civil; 1.1. O *Common Law* e o *Civil Law* e suas distinções históricas; 2. Definição de precedente no Brasil e nos países do *Common Law* e a origem do sistema brasileiro de precedentes; 3. O advento do Constitucionalismo na Europa, nos Estados Unidos e no Brasil; 3.1. O controle de constitucionalidade e a vinculação dos precedentes; 3.2. O sistema de precedentes norte-americano; 4. O sistema de precedentes vinculantes brasileiro trazido pelo novo Código de Processo Civil; Conclusão; Referências.

## RESUMO

O novo Código de Processo Civil trouxe para o direito brasileiro um sistema de precedentes obrigatório que, apesar de estampar técnicas próprias dos sistemas de precedentes utilizado pelos países que seguem a tradição do *common law*, como o *stare decisis*, o *distinguishing* e o *overruling*, diverge deles em sua origem, sua definição e seu motivo de criação. O sistema de precedentes obrigatórios, outrossim, evidenciou um novo estágio na tendência já iniciada pelo direito brasileiro de promover a uniformização jurisprudencial em vista a evitar a insegurança jurídica. Outros institutos já haviam sido aplicados para esse mesmo propósito, como é o caso do controle abstrato de constitucionalidade, da repercussão geral, da súmula vinculante e dos casos julgados sob o rito dos recursos repetitivos de controvérsia. A criação de um sistema de precedentes foi, portanto, um outro passo dado pelo direito brasileiro, não em direção ao *common law*, mas sim em direção à tentativa de alcançar a almejada segurança jurídica.

**PALAVRAS-CHAVE:** Precedentes. Novo Código de Processo Civil. Common law. Civil Law.. Controle de constitucionalidade. Segurança jurídica.

## ABSTRACT

The new Civil Procedure Code brought to brazilian's law a system of precedents that bisedes some similarities, like the tecnic of overrule, distinguishing and stare decisis, is different on it's origen, definition and reason of formulation from the original system of precedent that comes from common law tradiction. The system of brazilian's binding precedents consists, on the other hand, in a new fase of a project already started with the concentrated control of constitutionality, got some new strength with the "repercussão geral" and the "súmula vinculante", and invaded the statutory law with the cases judged by the "rito dos recursos repetitivos de controvérsia". This project aimes to extint from brazilian's law the legal uncertainty by making the case law system consistent and predictable. Therefore, it's possible to say that the Brazilian's new system of precedents is another step forward this aime and not towards the tradition of common law.

**KEY-WORDS:** Precedents. New Code of procedure law. Common law. Civil law.. Control of constitutionality. Legal certainty.

## **INTRODUÇÃO**

Com o advento do Novo Código de Processo Civil, o tema da vinculação aos precedentes se tornou recorrente na academia jurídica. Uma vez que os precedentes judiciais possuem, agora, não mais apenas efeito persuasivo, mas também obrigatório nas situações elencadas pelo art. 927 do CPC, surge o questionamento de se o sistema de precedentes obrigatórios estaria aproximando o direito brasileiro à tradição jurídica do *common law*.

Essa dúvida é justificada, pois a determinação de obrigatoriedade de vinculação das decisões proferidas pelos tribunais nas hipóteses do referido artigo, juntamente com o procedimento de aplicação e superação dos precedentes, parecem ser o resultado de mais uma inspiração brasileira em modelos jurídicos estrangeiros.

A necessidade de utilização dos precedentes obrigatórios como fundamentação na resolução de casos faticamente semelhantes, respeitando-se a hierarquia e uniformização da jurisprudência, parece ser uma forma de aplicação do *stare decisis*, instrumento de vinculação proveniente da tradição jurídica anglo-saxônica.

Ocorre que é necessária uma análise do direito brasileiro como um todo para que seja possível identificar a origem do sistema de precedentes aqui aplicado, suas particularidades, sua motivação, suas raízes, sua forma de aplicação, seus pontos em comum e suas divergências do sistema de precedentes característico do *common law*.

Assim, a partir da pesquisa bibliográfica desses elementos e das teorias constitucionais brasileira e americana, obtidos de livros de autores que analisam os sistemas de precedentes judiciais nos dois países, far-se-á uma análise comparativa entre o sistema de precedentes brasileiro e o norte-americano – utilizado como paradigma – para que seja possível averiguar se, de fato, o direito nacional passou a se aproximar do *common law*, a partir da introdução do Novo Código de Processo Civil.

### **1.A necessidade de aprofundamento no sistema de precedentes trazido pelo Novo Código de Processo Civil**

O Código de Processo Civil de 2015 trouxe inovações importantes e, dentre elas, a sistemática de aplicação dos precedentes obrigatórios. A valorização dos precedentes é um

fenômeno que vem ganhando corpo ao longo dos últimos anos e, sustentam seus defensores, procura amadurecer a objetivação do processo civil, incentivar a uniformização da jurisprudência e dar maior velocidade às prestações jurisdicionais.

As suas justificativas são, conforme asseveram Ronaldo Cramer<sup>1</sup> e Luiz Guilherme Marinoni<sup>2</sup>, no plano material, a valorização e a efetivação dos direitos fundamentais à segurança jurídica e à isonomia de tratamento em casos parecidos.<sup>3</sup> No plano processual, dentre as vantagens apontadas pelos autores estão a celeridade das decisões, o desestímulo à litigância e a solução uniforme para as causas repetitivas.

Esta inovação parece aproximar o sistema processual brasileiro de seu congênere norte-americano que, como é sabido, traz uma série de particularidades que decorrem do modelo jurídico adotado por aquele país, conhecido como *common law*.

No *common law*, cuja fonte primordial do direito são os precedentes e os costumes, não há necessidade de uma justificativa muito aprofundada para a aplicação de decisões previamente tomadas. Isso porque, nos países que possuem essa tradição, é natural e cultural a resolução de lides com base em soluções já exaradas em casos semelhantes<sup>4</sup>.

No *civil law*, contudo, onde a atuação do Direito é baseada na lei, não é assim tão natural o respeito e aplicação das razões de decisões pretéritas para fundamentar a solução de um novo caso concreto. Isso porque é cultural a visão de que o jurista deve extrair a norma do texto legal, ao interpretá-la à luz do contexto histórico, social e econômico em que se encontra o caso a ser decidido<sup>5</sup>.

O art. 927 do NCPC<sup>6</sup>, ao dispor que os juízes e tribunais deverão, obrigatoriamente, ao proferir suas decisões, observar, além das decisões do Supremo Tribunal Federal em controle

---

<sup>1</sup>CRAMER, Ronaldo. **Precedentes Judiciais. Teoria e dinâmica**. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

<sup>2</sup>MARINONI, Luiz Guilherme Marinoni. **Precedentes Obrigatórios**.4ª ed. rev., atual. e ampliada. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

<sup>3</sup>Segurança jurídica, entendida neste artigo, como a garantia da previsibilidade da prestação jurisdicional. No mesmo sentido se manifesta Marinoni, que define segurança jurídica como “a estabilidade e a continuidade da ordem jurídica e previsibilidade das consequências jurídicas de determinada conduta”. (MARINONI, Luiz Guilherme. **Os precedentes na dimensão da segurança jurídica**) Disponível em: <http://www.tex.pro.br/home/artigos/261-artigos-mar-2014/6443-os-precedentes-na-dimensao-da-seguranca-juridica>.

<sup>4</sup>MARINONI, Luiz Guilherme Marinoni. **Precedentes Obrigatórios**.4ª ed. rev., atual. e ampliada. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

<sup>5</sup>MARINONI, Luiz Guilherme Marinoni. **Precedentes Obrigatórios**.4ª ed. rev., atual. e ampliada. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

<sup>6</sup>Art. 927. 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 demandas repetitivas e em julgamento de recursos extraordinário e especial repetitivos;

IV - os enunciados das súmulas do Supremo Tribunal Federal em matéria constitucional e do Superior Tribunal

concentrado e as suas súmulas vinculantes, as demandas decididas em sede de resolução de demandas repetitivas, tanto dos Tribunais Superiores, como dos órgãos especiais ou plenários dos Tribunais aos quais estão vinculados, parece ter trazido, para o ordenamento brasileiro, que segue a tradição do *civil law*, uma nova forma de solução de controvérsias similar ao *stare decisis*, característico do *common law*.

Diante disso, surge um questionamento geral se o sistema obrigatório de precedentes brasileiro estaria aproximando o direito brasileiro do *common law*.

### **1.1.O Common Law e o Civil Law e suas distinções históricas**

Preambularmente, é necessário conceituar as duas tradições jurídicas, bem como analisar um pouco da sua origem histórica, para que seja possível identificar seus pontos de conexão e de divergência. Pois bem.

O *common law* é um sistema jurídico adotado nos países de origem anglo-saxônica, que mescla direito positivo e costumeiro. Sua fonte primária são os precedentes judiciais, pois se caracteriza pela sua forte atividade interpretativa, que confere uma força diferenciada às decisões judiciais.

O sistema se sustenta e alcança níveis adequados de segurança graças aos mecanismos de estabilização dos precedentes que asseguram coerência e uniformidade a eles. O *stare decisis* é a principal dessas ferramentas, que gera, para o juiz, a obrigação de respeitar as regras estabelecidas em decisões anteriores. Isso não impede, contudo, que o magistrado se baseie em leis ou decisões legislativas esparsas<sup>7</sup>.

Já no *civil law*, de outro lado, a fonte principal do direito é a legislação, que é codificada. O parlamento fica assim, incumbido de elaborar leis claras, objetivas e universais, de forma a abrangerem o máximo de soluções possíveis e imagináveis para os conflitos humanos. Estas leis servirão, assim, de moldura à atuação do juiz<sup>8</sup>.

Percebe-se, assim, que a característica principal do *common law* é a utilização de um precedente como fundamentação para a resolução de uma lide; entendido este como, nas

---

de Justiça em matéria infraconstitucional;

V - a orientação do plenário ou do órgão especial aos quais estiverem vinculados.

<sup>7</sup> CRAMER, Ronaldo. **Precedentes Judiciais. Teoria e dinâmica**. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

<sup>8</sup> MARINONI, Luiz Guilherme Marinoni. **Precedentes Obrigatórios**. 4ª ed. rev., atual. e ampliada. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

lições de Fredie Didier Jr., “a decisão judicial tomada à luz de um caso concreto, cujo elemento normativo pode servir como diretriz posterior de casos análogos”<sup>9</sup>.

É possível verificar que os países onde surgiram as tradições do *common law* e do *civil law* possuem uma forma bem distinta de lidar com o poder de decisão auferido aos juízes.

Sem ter o objetivo de fazer grandes remissões a um passado remoto, é interessante notar a diferença basilar de atuação dos juízes na Inglaterra, berço do *Common Law*, e na França, berço do *Civil Law*, quando estas transcenderam da Idade Média para a Idade Moderna, e como isso refletiu na elaboração e na aplicação do Direito.

Os ingleses, objetivando colocar fim ao absolutismo e aos excessos e abusos do rei, promoveram a Revolução Gloriosa, que instituiu uma ordem em que os poderes do monarca estivessem limitados pelos direitos e liberdades do povo inglês, que eram representados e defendidos pelo Parlamento<sup>10</sup>.

Os juízes também tiveram importante atuação na defesa dos interesses do povo aplicando o direito ancestral para proteger os direitos dos indivíduos e frear os abusos dos governantes. Os juízes eram vistos, portanto, como aliados contra o absolutismo e o feudalismo, uma vez que, ao aplicar o direito costumeiro inglês, contribuía, ainda, para a eliminação da jurisdição feudal e de outras jurisdições paralelas, unificando a nação<sup>11</sup>.

Além disso, Luiz Guilherme Marinoni lembra que os princípios da Revolução Inglesa davam, ao juiz, o poder de “controlar os atos do legislativo a partir do common law, já que o parlamento, embora supremo diante do monarca, era àquele submetido”<sup>12</sup>.

Já nos países da Europa Continental ocorria a situação inversa. A monarquia controlava os atos judiciais. Isso acontecia porque os cargos do poder judiciário eram comprados ou herdados pela classe aristocrática da sociedade. Estes eram vistos como propriedade particular, e por isso, deveriam auferir lucro.

Diante disso, tendo em vista que a classe aristocrática possuía estreitas ligações como a nobreza, e nenhum interesse em defender os direitos de todos, os juízes nos países da Europa Continental, notadamente a França, não eram vistos como representantes dos direitos do povo, mas sim como inimigos deste, pois se negavam a aplicar a legislação que fosse contrária aos seus interesses e dos seus protegidos.

---

<sup>9</sup> DIDIER Jr., Fredie. BRAGA, Paula Sarno. OLIVEIRA. Rafael Alexandria. **Curso de Direito Processual Civil: teoria da prova, direito probatório, ações probatórias, decisão, precedente, coisa julgada e antecipação dos efeitos da tutela**. V. 2. 11ª Ed. Salvador. Jus Podivm, 2016. p.383/384.

<sup>10</sup> MARINONI. Luiz Guilherme Marinoni. **Precedentes Obrigatórios**. 4ª ed. rev., atual. e ampliada. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

<sup>11</sup> MARINONI. Luiz Guilherme Marinoni. **Precedentes Obrigatórios**. Op. Cit., p. 47.

<sup>12</sup>.Ibid. p. 61.

Surgiu, então, com a Revolução Francesa, a necessidade de distinguir a atuação dos três poderes e limitar a atividade do poder judiciário, subordinando-o de forma rígida ao parlamento, que representava os anseios do povo.

Conferiu-se, assim, o poder de criar o direito apenas ao legislativo, que deveria elaborar leis claras e genéricas, capazes de regular todas as situações conflitivas e que expressassem a vontade geral do povo soberano, deixando, ao juiz, apenas a tarefa de dizer o direito e não de criá-lo. Tentava-se evitar o arbítrio judicial<sup>13</sup>.

Diante disso, o Poder Judiciário foi proibido de interpretar a lei. Deveria apenas aplicar o que estava escrito e, se houvesse dúvida, deveria consultar um corpo legislativo para lhe esclarecer qual era o intuito do legislador ao elaborar aquela norma.

Mas, caso a decisão judicial desconsiderasse essa consulta, que era facultativa, ou aplicasse “erroneamente” o sentido da norma, ou sem dissonância com a interpretação do Poder Legislativo, seria extinta pelo Tribunal de Cassação, que apesar do nome, era autônomo e de natureza não jurisdicional, e tinha como único objetivo dizer o sentido correto de interpretação da lei, para a manutenção da segurança jurídica<sup>14</sup>.

As decisões do Parlamento não eram, portanto, passíveis de contrastes pois eram a expressão da vontade do povo soberano. O poder judiciário era, dessa forma, submisso às decisões do poder legislativo<sup>15</sup>.

Assim, verifica-se que, remotamente, as pessoas dos países que seguiam a tradição do *common law*, viam no poder judiciário um aliado e um defensor dos seus direitos. Não era uma preocupação social a arbitrariedade dos juízes. Pelo contrário, os magistrados eram vistos como confiáveis pela população. Por isso, não foi necessária uma delimitação do poder dos juízes pelas normas, que seguiram aplicando o direito costumeiro e com base no já decidido em casos anteriores.

Por outro lado, na Europa Continental, nos países que seguiam a tradição do *civil law*, por ser, a magistratura, vista como o exercício de uma atividade eminentemente privativa e lucrativa, os direitos dos cidadãos comuns raramente eram tutelados e satisfeitos. Foi

---

<sup>13</sup> MARINONI, Luiz Guilherme Marinoni. **Precedentes Obrigatórios**. 4ª ed. rev., atual. e ampliada. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

<sup>14</sup> Marinoni ressalta que “a *Cour de Cassation* foi instituída unicamente para cassar a interpretação incorreta, e não para estabelecer a interpretação correta ou para decidir em substituição a uma decisão prolatada por um tribunal inferior. A *Cassation* não se sobreponha aos órgãos judiciais por ter o poder de proferir a última decisão, mas por ter o poder de tutelar a lei”. MARINONI, **Precedentes Obrigatórios**. p. 49.

<sup>15</sup> MENDES, Gilmar Ferreira. BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 7ª ed., rev., e atual. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 51/55.

necessária, assim, a limitação do poder de decisão dos juízes através da edição de leis pelo parlamento, visto como o poder escorreito da época.

Diante da ausência de normas que pautassem a aplicação do direito, apesar da cultura jurídica de aplicação e respeito aos precedentes, os países do *common law* passaram a enfrentar uma insegurança jurídica, em vista da falta de um mecanismo de vinculação das decisões. Esse problema foi resolvido com o desenvolvimento do mecanismo do *stare decisis*<sup>16</sup>.

Diversamente ocorreu o mecanismo de vinculação de decisões nos países do *civil law*, uma vez que todas as soluções às controvérsias jurídicas deveriam ser resolvidas conforme a legislação codificada vigente.

Assim, a insegurança jurídica não era uma questão preocupante para o direito remoto desses países, pois o procedimento e aplicação do direito já haviam sido previstos pelo legislativo e seria apenas aplicada pelo judiciário<sup>17</sup>.

## **2. Definição de precedente no Brasil e nos países do *Common Law* e a origem do sistema brasileiro de precedentes**

O Precedente, genericamente, em sentido próprio, constitui uma decisão de um caso concreto que cria uma tese jurídica que será seguida pelas demais decisões em casos idênticos. Em sentido impróprio, contudo, constitui a própria norma jurídica individual, desenvolvida num caso concreto, mas que servirá de parâmetro para a aplicação do direito em casos semelhantes posteriormente. Ronaldo Cramer conclui que “precedente é tanto o julgado que gerou a norma a ser seguida quanto a própria norma que foi criada”.<sup>18</sup>

Freddie Didier Jr., ressalta, entretanto, que apenas a *ratio decidendi* serve para a orientação de casos futuros, pois apenas esta “– 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 como foi”<sup>19</sup>.

Assim, esclarece que “a tese jurídica (*ratio decidendi*) se desprende do caso específico e pode ser aplicada em outras situações concretas que se assemelhem àquela em que foi

---

<sup>16</sup> MARINONI, Luiz Guilherme Marinoni. **Precedentes Obrigatórios**. 4ª ed. rev., atual. e ampliada. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

<sup>17</sup> MARINONI, Luiz Guilherme. **Precedentes Obrigatórios**. Op. Cit., p.42/48.

<sup>18</sup> CRAMER, Ronaldo. **Precedentes Judiciais. Teoria e dinâmica**. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p.78.

<sup>19</sup> DIDIER Jr., Freddie. BRAGA, Paula Sarno. OLIVEIRA, Rafael Alexandria. **Curso de Direito Processual Civil: teoria da prova, direito probatório, ações probatórias, decisão, precedente, coisa julgada e antecipação dos efeitos da tutela**. V.2, 11ª Ed. Salvador. Jus Podivm, 2016, p. 455/456.

originalmente construída”<sup>20</sup>. Consiste, destarte, na parte essencial da fundamentação da decisão.

Já a parte que não possui esse efeito norteador, seja ele persuasivo ou obrigatório, constitui o *obter dictum*, que segundo o autor, é o “elemento jurídico-hermenêutico que não tenha influência relevante e substancial para a decisão”<sup>21</sup>. É, portanto, meramente circunstancial em dado caso e dispensável para a fundamentação e deslinde da decisão<sup>22</sup>.

Ronaldo Cramer assevera ser importante essa distinção pois:

sem a discriminação da *ratio decidendi*, na fundamentação do acórdão, fica comprometida a identificação da norma do precedente, que não pode ser inferida de outras partes ou passagens do acórdão. Essa situação se agrava na hipótese de precedente vinculante, em que o julgador do caso futuro deve obrigatoriamente encontrar a *ratio decidendi*, para fazer ou não o julgamento conforme<sup>23</sup>.

Dessa forma, é extremamente necessária a cautela ao realizar a edição de um precedente obrigatório, pois os julgadores devem identificar bem os motivos que fundamentaram a decisão, bem como justificá-los, para que aqueles que forem utilizá-la posteriormente possam fazê-lo da forma correta.

De outro lado, os operadores do direito, ao identificarem a *ratio decidendi*, devem fazê-lo de forma coerente com as questões submetidas ao julgamento paradigma do tribunal; devem fazê-lo de forma a manter a integridade e a unidade da sua jurisprudência; e de forma a não pode violar garantias fundamentais<sup>24</sup>.

Alguns requisitos, segundo Cramer, precisam ser seguidos a fim de que a *ratio decidendi* de um julgado e transforme efetivamente em norma jurídica. O primeiro deles é o julgamento do precedente por um tribunal; o segundo, o fato de o julgado que originou o precedente ser inédito, ou seja, a interpretação da lei feita na decisão deve criar uma norma jurídica nunca antes concebida, de forma a servir de parâmetro decisório para casos futuros faticamente semelhantes. E, por fim, o terceiro requisito é que o pronunciamento judicial tenha transitado em julgado, isto é, seja estável, não esteja mais sujeito a recurso<sup>25</sup>.

---

<sup>20</sup>Ibid., p.456.

<sup>21</sup>Ibid., p.458.

<sup>22</sup>Ronaldo Cramer destaca que “o *obter dictum* constitui todo e qualquer argumento dispensável para determinar a norma do precedente e que tem apenas o objetivo de ser ilustração, digressão, complementação ou reforço de argumentação das razões da decisão. São ditos de passage, que nenhuma relevância tem para a decisão proferida” CRAMER, Ronaldo. **Precedentes Judiciais. Teoria e dinâmica**. Op. cit., p. 107.

<sup>23</sup>CRAMER, Ronaldo. **Precedentes Judiciais. Teoria e dinâmica**. Op. cit., p.103.

<sup>24</sup>Ibid., p. 112-113.

<sup>25</sup>Ibid., p. 88. .

Assim, seguindo-se esses requisitos, o julgado, ao criar um precedente, produz duas normas jurídicas, uma individual, aplicável ao caso concreto, e uma de caráter geral, que servirá de diretriz para casos idênticos.

O sistema de precedentes previsto no *civil law*, contudo, diferentemente do que se dá no *common law*, produz as normas jurídicas a partir de textos normativos, que são leis ou outros textos jurídicos, que, por sua vez, devem se sintonizar com as leis. Cramer destaca que, “a rigor, os precedentes no Civil Law não são precedentes criadores, mas interpretativos, pois erigem a norma com fundamento em textos normativos”<sup>26</sup>.

É interessante notar que o precedente, quando reiteradamente aplicado, se transforma em uma jurisprudência que, se predominar no tribunal, pode dar ensejo à edição de um enunciado de súmula<sup>27</sup>.

Isso porque a jurisprudência é o conjunto formado por uma sequência de decisões que revela o posicionamento de um tribunal acerca de determinada questão, e Súmula nada mais é do que um compilado de decisões predominantes no tribunal, que para favorecer e facilitar as suas aplicações, são compactados em forma de súmula.

Há uma diferença, entretanto, na conceituação de precedente para o modelo brasileiro e para os países que seguem a tradição *common law*.

Nestes países, os precedentes são decisões reiteradas, que formularam uma tese que serve de fundamentação para a solução de casos futuros semelhantes, e possuem eficácia vertical e horizontal<sup>28</sup>.

No Brasil, diferentemente dos países que seguem o sistema jurídico do *common law*, os precedentes vinculantes já nascem com esse status, uma vez que o art. 927 do CPC estabelece o rol de tipos de decisões que devem ser seguidas em eficácia vertical. Assim, os tribunais, quando estão produzindo um precedente, já sabem que este servirá de “diretriz decisória que subordinará julgamentos futuros”<sup>29</sup>.

---

<sup>26</sup>Ronaldo Cramer assevera ainda que “o texto normativo é interpretado pelo precedente para criar a norma jurídica que servirá de modelo decisório para casos idênticos, e o texto do precedente também deve ser interpretado para se identificar a norma jurídica produzida por ele”. Assim, “ao aplicar o precedente, o julgador interpreta a interpretação do texto normativo já feita pelo tribunal”CRAMER, Ronaldo. **Precedentes Judiciais**. Op. cit., p.95.

<sup>27</sup>Ibid., p. 73.

<sup>28</sup>Maurício Ramires assevera enfaticamente que, no *common law*, os precedentes judiciais nunca são elaborados para resolver casos futuros RAMIRES. Maurício. **Crítica a aplicação dos precedentes no direito brasileiro**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010, p. 70.

<sup>29</sup>CRAMER, Ronaldo. **Precedentes Judiciais**. Op. cit., p.79.

Outrossim, Ronaldo Cramer argumenta que essa diferença de conceituação prática dos precedentes exsurge da origem das decisões jurisprudenciais vinculantes brasileiras, que são os prejulgados.

Segundo ele, os prejulgados surgiram com a edição do Decreto 16.273/23, que instituiu que, se houvesse uma divergência de interpretação da lei entre os órgãos fracionários da Corte de Apelação do Distrito Federal, os integrantes de todas as câmaras se reuniriam para julgar a questão e o prejulgado consequente dessa decisão teria força obrigatória para o caso concreto em espeque, mas apenas força persuasiva para casos futuros.

A Lei 319/36, posteriormente, estendeu a utilização da forma de decisão do prejulgado para os órgãos de todo o país e deu eficácia vinculante às decisões dentro dos órgãos da Corte de Apelação.

Ronaldo Cramer, concisamente, destaca que:

Pode-se dizer que o prejulgado é o ascendente da uniformização de jurisprudência, da assunção de competência e do incidente de julgamento de recursos extraordinários ou especiais repetitivos do Código de Processo Civil de 1973, bem como dos incidentes de julgamento de casos repetitivos e de assunção de competência previstos no Código de Processo Civil de 2015. A lógica, em certa medida, é a mesma: identificada numa causa uma relevante questão de direito, remete-se essa questão para julgamento do órgão superior, cuja decisão deverá ser observada no caso concreto e nos futuros<sup>30</sup>.

É notório, contudo, o relato de que, apesar de trazer segurança jurídica e celeridade para a atividade jurisdicional, na prática, o prejulgado não era muito utilizado e não foi previsto no Código de Processo Civil de 1973, apesar de este conter consectários lógicos seus, que são os recusos julgados sob o rito dos recursos repetitivos, previstos nos artigos 543-B e 543-C, do referido códex<sup>31</sup>.

Percebe-se, de fato, que, apesar de já existir, com os prejulgados, uma ideia embrionária de uniformização da jurisprudência, ao longo dos anos o direito e a sociedade brasileiros foram se desenvolvendo de forma a perceber a necessidade de valorizar a utilização dos precedentes, para que direitos constitucionalmente garantidos, como a razoável duração do processo, a isonomia de tratamento e a efetiva prestação jurisdicional fossem efetivados.

Nesse sentido, à luz dos direitos fundamentais processuais trazidos pela Constituição Cidadã, o novo Código de Processo Civil parece resgatar a visão da necessidade de uniformização da jurisprudência - já percebida na utilização dos prejulgados - valorizando a

---

<sup>30</sup>Ibid., p.44.

<sup>31</sup>CRAMER, Ronaldo. **Precedentes Judiciais**. Op. cit., p. 47-48.

utilização dos precedentes, para dar, em síntese, celeridade e segurança jurídica aos julgamentos.

Essa visão foi evidenciada, outrossim, no controle de constitucionalidade, com a introdução do controle abstrato, e no controle difuso, com a vinculação das decisões a partir da repercussão geral e da súmula vinculante.

Neste sentido, relevante resgatar o debate que envolve a formação dos sistemas jurisdicionais de controle de constitucionalidade. Isto porque, como se pretende demonstrar, há uma clara conexão entre o modelo agora trazido pelo Novo Código de Processo Civil e aquele que foi, ao longo dos anos, desenvolvido pela jurisdição constitucional brasileira a qual, por seu turno, sofreu direta influência do pensamento e das práticas europeias e norte-americanas.

### **3. O advento do Constitucionalismo na Europa, nos Estados Unidos e no Brasil**

O Constitucionalismo surgiu a partir da Revolução Francesa, na França e da Independência Americana, nos Estados Unidos, com a ideia de compilar os princípios e valores estatais que fossem mais caros à população, bem como de estabelecer as formas de organização social, de separação dos poderes e de contenção dos arbítrios dos governantes, para a proteção das liberdades do povo<sup>32</sup>.

Nesse sentido, Paulo Gonet Branco destaca que:

A Constituição assume a missão de organizar racionalmente a sociedade, especialmente na sua feição política. É o estatuto do poder e o instrumento jurídico com que a sociedade se premune contra a tendência imemorial de abuso dos governantes. É também o lugar em que se expressam as reivindicações últimas da vida em coletividade e se retratam os princípios que devem servir de guia normativo para a descoberta e a construção do bem comum.<sup>33</sup>

Ocorre que, em princípio, na Europa, as Constituições não possuíam o valor normativo vinculante que possuem atualmente. Eram vistas apenas como um instrumento de orientação política que servia para inspirar o legislador na elaboração das leis. Não podia, entretanto, ser contra ele oposta perante o Poder Judiciário.

Isso porque, a supremacia do Parlamento, herança dos ideais revolucionários, vigorou por muito tempo. Até que, efetivamente, após o final da Segunda Guerra Mundial, com a deflagração dos horrores evidenciados pelo totalitarismo, percebeu-se que a supremacia do

---

<sup>32</sup> MENDES, Gilmar Ferreira. BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**, 7ª Ed. rev., e atual., São Paulo: Saraiva, 2012.

<sup>33</sup> Ibid, p.41.

parlamentarismo não era um instrumento hábil capaz de conter os abusos contra os direitos humanos ocorridos e que ainda poderiam ocorrer<sup>34</sup>.

Outrossim, apesar de já terem havido movimentos para incorporação do *judicial review* desde o século XIX, no final da Segunda Guerra ocorreu uma forte disseminação do modelo austríaco de cortes constitucionais, que data de 1920, impulsionada pela visão da necessidade de contenção dos poderes políticos e de reforço da natureza normativa e contramajoritária das constituições.

Afirmou-se, então, a visão de que a Constituição é que deveria refletir os interesses do povo soberano, e de que o Constituinte seria a primeira voz do povo. Ela seria, portanto, a condicionante das ações dos poderes por ele constituídos<sup>35</sup>.

Passou-se a perceber, destarte, que a Constituição deveria assumir a posição de supremacia, por ser fruto do poder constituinte originário que é a reverberação da vontade geral do povo. Essa nova forma hierárquica das normas foi intitulada de neoconstitucionalismo<sup>36</sup>.

Diante da posição de soberania normativa da Constituição, houve a necessidade de proteção do seu texto legal. Essa atribuição passou a ser realizada pelo Tribunal Constitucional, um poder político e autônomo aos demais poderes do Estado. Assim, tudo aquilo que desrespeitasse ou fosse de encontro aos dizeres constitucionais, seria por ele censurado.

A Constituição passou a ser, diante disso, o parâmetro utilizado para identificar o sentido em que deveria ser interpretada uma lei naquele contexto social, de acordo com aqueles princípios constitucionais e direitos fundamentais, resguardando a supremacia do seu texto. Extrair-se-ia o sentido da lei, a partir dos valores e princípios constitucionais, e não mais a partir da intenção do legislador<sup>37</sup>.

Nos Estados Unidos, entretanto, a situação foi um pouco diferente. Lá, o Constitucionalismo reconheceu, bem cedo, à Constituição, o valor normativo máximo da ordem jurídica. Isso aconteceu devido às situações fáticas históricas que nortearam o desenvolvimento da república norte-americana.

---

<sup>34</sup>Ibid., p. 53.

<sup>35</sup> MENDES, Gilmar Ferreira. BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**, 7ª Ed. rev., e atual., São Paulo: Saraiva, 2012.

<sup>36</sup> Paulo Gonet destaca que “Hoje, é possível falar em um momento de constitucionalismo que se caracteriza pela superação da supremacia do Parlamento. O instante atual é marcado pela superioridade da Constituição, a que se subordinam todos os poderes por ela constituídos, garantida por mecanismos judiciais de controle de constitucionalidade” (MENDES; BRANCO, **Curso de Direito Constitucional**, Op cit., p. 59).

<sup>37</sup> MARINONI. Luiz Guilherme. **Precedentes Obrigatórios**. Op. Cit., p.55.

De fato, diferentemente do que ocorria na Europa, o chefe do Poder Executivo não era temido como ameaça ao regime democrático americano, uma vez que era eleito pelo voto popular. Os europeus, por outro lado, por temerem as arbitrariedades dos monarcas do final do absolutismo, elegeram a supremacia do parlamento como forma de mitigá-las.

Outrossim, o poder temido pelos americanos era o Legislativo. Isso porque foram as leis britânicas de taxaço do chá, provenientes de um parlamento corrompido e com poder ilimitado, editadas às vésperas da independência americana que provocaram a indignação nos colonos e desencadearam o processo de emancipação<sup>38</sup>.

Assim, com o intuito de evitar arbítrios do Poder Legislativo, os americanos perceberam que precisariam desenvolver mecanismos para a proteção das minorias em face de um eventual abuso democrático<sup>39</sup>.

Com o constitucionalismo, o mecanismo encontrado foi a delimitação rigorosa dos poderes do Estado na Constituição, bem como o estabelecimento da sua supremacia perante os demais instrumentos normativos. Seria, portanto, de observância obrigatória pelos demais poderes. Não seriam aceitas, destarte, normas editadas em contradição com o texto constitucional.

Essa visão surgiu a partir do controle de constitucionalidade realizado no famoso caso *Marbury x Madison* pois, na resolução desta lide, o Juiz Marshall criou, pela primeira vez, a visão de que a Constituição é uma Lei Fundamental e vinculante e de que a sua interpretação caberia ao Poder Judiciário, uma vez que a tarefa de interpretar leis insere-se no âmbito de atuação deste Poder. Foi criado o *judicial review*<sup>40</sup>.

Logo, como todos os poderes públicos deveriam se sujeitar à Constituição e à interpretação dela feita pelo Poder Judiciário, os atos dos demais poderes poderiam ser anulados por este, em controle de constitucionalidade, uma vez que seria dele, na qualidade de intérprete máximo da Constituição, a última palavra acerca da constitucionalidade do ato. Essa prática funciona, ainda, como instrumento de manutenção da supremacia da Constituição<sup>41</sup>.

---

<sup>38</sup> MARINONI, Luiz Guilherme Marinoni. **Precedentes Obrigatórios**. 4ª ed. rev., atual. e ampliada. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

<sup>39</sup> MENDES, Gilmar Ferreira. BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**, op. Cit., p.54.

<sup>40</sup> MARINONI, Luiz Guilherme Marinoni. **Precedentes Obrigatórios**. 4ª ed. rev., atual. e ampliada. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

<sup>41</sup> MENDES, Gilmar Ferreira. BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**, op. Cit., p.55.

O Brasil, por sua vez, foi influenciado pelos dois modelos, uma vez que primeiro surgiu o controle de constitucionalidade difuso incidental de inspiração norte-americana e, depois, o controle concentrado, baseado no paradigma Europeu.

De fato, a primeira Constituição brasileira, a Constituição Imperial de 1824, não comportou nenhuma forma de controle judicial de constitucionalidade, pois previa a soberania do parlamento e a instituição do Poder Moderador ao Chefe do Executivo.

Entretanto, com a instituição da República e a promulgação da Constituição de 1891, sob influência americana, houve a outorga, pela primeira vez, aos órgãos jurisdicionais, do poder de apreciar a validade de leis e regulamentos em contraste com o texto constitucional. Foi incorporado, assim, o *judicial review*, do modelo constitucional americano<sup>42</sup>.

Despontou, assim, pela primeira vez no Brasil, o controle de constitucionalidade que, contudo, não era vinculante e, por isso, originou enorme insegurança jurídica decorrente de decisões judiciais discrepantes acerca do mesmo tema.

Isso porque, na medida em que foi sendo aplicado, o sistema mostrou uma falha central: como não existia qualquer mecanismo que conferisse obrigatoriedade às decisões antecedentes do Supremo Tribunal Federal, surgiram várias situações de conflito entre este e as instâncias inferiores, que seguiam aplicando normas já declaradas inconstitucionais.

Objetivando resolver essa questão, a Constituição de 1934 previu que a declaração de inconstitucionalidade de leis poderia ser realizada somente pela maioria da totalidade dos membros dos tribunais. Estabeleceu, também, a competência do Senado para suspender a execução de leis declaradas inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal. Essas inovações buscavam resolver o problema relativo à falta de eficácia geral das decisões tomadas em sede de controle de constitucionalidade<sup>43</sup>.

A Constituição de 1937 estabeleceu que caberia ao Chefe do Executivo, se considerasse de grande valia ao povo, submeter a lei declarada inconstitucional pelo Poder Judiciário, novamente ao Congresso para que, caso ela seja validada por 2/3 dos votos em cada uma das casas, fosse revertida a decisão do Tribunal. Trouxe com isso um grande retrocesso ao processo de controle de constitucionalidade que estava se desenvolvendo no Brasil, pois mitigou a separação de poderes e a supremacia da Constituição.

Sorte a do sistema brasileiro que a Constituição de 1946 retornou tudo o que tinha sido estabelecido em 1934 quanto ao controle de constitucionalidade, além de introduzir a

---

<sup>42</sup>Ibid., p. 1132.

<sup>43</sup>MENDES, Gilmar Ferreira. BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**, op. Cit., p.1134.

representação interventiva, começando a abrir caminho para a instituição do controle de constitucionalidade concentrado, que apareceu, pela primeira vez, com a emenda nº 16, de 1965.

Gilmar Mendes assevera que:

a implantação do sistema de controle de constitucionalidade, com o objetivo precípua de “preservar o ordenamento jurídico da intromissão de leis com ele inconvenientes”, veio somar aos mecanismos já existentes um instrumento destinado a defender diretamente o sistema jurídico objetivo.<sup>44</sup>

A Constituição de 1967, no tocante ao controle de constitucionalidade, manteve as definições tais como já estavam previstas na Constituição anterior e conservou a importante mudança surgida em 1965 com o controle concentrado, estabelecendo a vinculação e obrigatoriedade de observação das decisões do Supremo Tribunal Federal exaradas em processos de constitucionalidade objetivos.

Essa vinculação permaneceu na Constituição de 1988, bem como os institutos já fixados nas demais Constituições quanto ao controle de constitucionalidade difuso e concreto. Foi ampliado, entretanto, o rol de legitimados para propor as ações do controle concentrado.

Foram adicionados, posteriormente, pela EC 45/2004, a repercussão geral como requisito para conhecimento das demandas pelo Supremo Tribunal Federal, com o intuito de dar maior objetividade ao recurso extraordinário<sup>45</sup>; e a súmula vinculante, que busca dar segurança jurídica às interpretações do Supremo Tribunal Federal.

### **3.1 O controle de constitucionalidade e a vinculação dos precedentes**

A atividade judiciária constitucional ganhou um grau de efetividade diferenciado após a vinculação dos demais poderes e instâncias judiciais às suas decisões, uma vez que decisões conflitantes sobre a mesma questão criavam gigantesca insegurança jurídica.

O controle difuso já vinha caminhando no sentido de vincular todas as decisões proferidas pelos tribunais superiores aos demais órgãos. O novo Código de Processo Civil, ao tratar dos precedentes obrigatórios, pôde auxiliar a acelerar essa caminhada.

O controle concentrado é plenamente vinculante e deve ser observado por todas as instâncias judiciárias, bem como pelos demais poderes do Estado. O motivo da necessidade vinculação das decisões na jurisdição constitucional foi o mesmo da incorporação do *stare*

---

<sup>44</sup>Ibid., p. 1142.

<sup>45</sup>MENDES, Gilmar Ferreira. BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**, op. Cit., p.1154.

*decisis* no sistema de precedentes do novo Código de Processo Civil, a promoção da segurança jurídica no direito brasileiro.

A obrigatoriedade de vinculação das decisões, que começou no controle de constitucionalidade concentrado, se ramificou para o controle difuso através da criação da repercussão geral e da súmula vinculante, agora transpassou a barreira do direito constitucional e chegou ao direito infraconstitucional.

Ainda no Código de Processo Civil de 1973, já havia a previsão de que deveriam ser observadas as disposições provenientes dos recursos dos tribunais superiores, julgados sob o rito dos recursos repetitivos de controvérsia, bem como suas súmulas, mas não havia um sistema elaborado e se limitava aos recursos especial e extraordinário<sup>46</sup>.

O novo Código de Processo Civil, além de trazer, no art. 927, as hipóteses de obrigatoriedade de vinculação das decisões oriundas do controle concentrado e do controle difuso de constitucionalidade, e a dos recursos repetitivos de controvérsia já existentes, expandiu a possibilidade de criação de decisões vinculantes em casos repetitivos também para os tribunais *a quo*, e criou o incidente de assunção de competência. Todos com o objetivo claro, conforme o próprio código informa, de uniformização, estabilidade, integridade e coerência, como forma de assegurar a segurança jurídica e a previsibilidade das prestações jurisdicionais.

Os precedentes vinculantes, portanto, parecem ter o intuito objetivar o processo civil, que, assim como o controle concentrado, são uma forma de atividade judicial peculiar brasileira, que conta com elementos alienígenas, mas são aplicados no contexto do país, de acordo com as regras constitucionais brasileiras e demonstram a continuidade da tendência já iniciada de prevalectimento da importância da manutenção da segurança jurídica no direito brasileiro.

### **3.2.O sistema de precedentes norte-americano**

É importante consignar que, no presente trabalho, o modelo estadunidense é utilizado como paradigma do sistema do *common law*, em detrimento do britânico, por possuir mais semelhanças com o modelo brasileiro, pois, além de ter inspirado parte do desenvolvimento constitucional brasileiro, especialmente no tocante ao *judicial review* e a unicidade de jurisdição, tem uma organização judiciária relativamente parecida e possui uma legislação

---

<sup>46</sup> CRAMER, Ronaldo. **Precedentes Judiciais. Teoria e dinâmica**. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

esparsa densa, assim como a brasileira, apesar de não-codificada. Esses elementos facilitam a comparação entre os dois sistemas.

Sendo assim, é necessário ressaltar que, nos Estados Unidos, os precedentes são uma regra criada pela maioria da Corte que, com base nos fatos do caso em julgamento, profere uma decisão que servirá de fundamentação para outros casos com fatos parecidos e que estejam em posição hierarquicamente inferior à Corte decisora.

Diante disso, Tatiana Silveira destaca que:

o precedente no sistema norte-americano é criado pela Suprema Corte de cada Estado para situações que envolvam a lei estadual e a Constituição Estadual ou pela Suprema Corte, nos assuntos pertinentes à Constituição e à lei federal. A norma jurídica criada no julgamento de um caso, que constitua um precedente, será sempre vinculante para as Cortes subordinadas à Corte de última instância que realizou o julgamento paradigmático.<sup>47</sup>

Como visto linhas acima, na tradição norte-americana as decisões pretéritas vinculam as presentes dos juízos hierarquicamente inferiores ao Tribunal de proferiu a decisão. Essa forma de vinculação, contudo, no *common law* originário, não era obrigatória, apesar de ser cultural.

Isso porque, foi apenas a partir do século XIX, com o desenvolvimento da doutrina do *stare decisis*, que a observância desse procedimento no julgamento de casos factualmente semelhantes se tornou imperiosa e converteu-se na característica principal do *common law* moderno. Essa foi a fórmula encontrada para a manutenção da segurança jurídica.

Maurício Ramires, conceitua o *stare decisis* como “a regra segundo a qual as coisas devem ficar como foram decididas pelos juízes e pelas Cortes do passado”. Ressalta que os tribunais americanos sempre se preocuparam em manter a coesão da jurisprudência, utilizando “um conjunto de julgados passados para solucionar um litígio presente”<sup>48</sup>.

É imprescindível destacar, contudo, que a utilização dos precedentes nem sempre é obrigatória, uma vez que há precedentes que possuem a força apenas de persuasão, são os *persuasive precedents ou advisory*<sup>49</sup>.

Além disso, mesmo a vinculação dos precedentes que possuem força obrigatória – os *binding ou constraining precedents* – imposta os através da doutrina do *stare decisis* não é absoluta e imutável<sup>50</sup>.

---

<sup>47</sup> SIQUEIRA, Tatiana Paula Cruz. A Escalada Rumo à Valorização do Precedente Judicial no Processo Civil Brasileiro. CARNEIRO, Paulo César Pinheiro. GRECO, Leonardo. PINHO, Humberto Dalla Bernardina (org). **Inovações do Código de Processo Civil de 2015**. Rio de Janeiro: LMJ Mundo Jurídico, 2016, p. 281.

<sup>48</sup> RAMIRES, Maurício. **Crítica a aplicação dos precedentes no direito brasileiro**. op. Cit., p. 65. .

<sup>49</sup> Ibid., p. 66.

<sup>50</sup> Segundo Fredie Didier Jr, overruling é a técnica através da qual um precedente perde sua força vinculante e é substituído (overruled) por outro precedente. O próprio tribunal, que firmou o precedente pode abandoná-lo em

Isso porque, as Cortes Supremas Estadual e Federal não estão vinculadas às suas decisões e podem revê-las. Assim, decisões que se tornam insustentáveis ou obsoletas podem ser revistas e derogadas. Esta superação de um precedente é chamada de *overruling*.

No livro *The Law of Judicial Precedent*, os autores ressaltam, inclusive, que a Suprema Corte Americana inclusive já esclareceu que o *stare decisis* é um princípio e não uma forma mecânica de aderência à última decisão proferida<sup>51</sup>. Assim, entende o *stare decisis* como um mecanismo que promove valor social às políticas de continuidade da lei, bem como confiança em decisões razoáveis e estáveis<sup>52</sup>.

Destacam, contudo, que antes de superar um precedente, é necessário analisar se adotar a posição inversa não causará mais malefícios do que benefícios, pois a aplicação dos precedentes e o tratamento igual para casos iguais gera uma expectativa nas pessoas de certeza, previsão e estabilidade do sistema jurídico, que norteia suas vidas e suas condutas<sup>53</sup>.

Essa é uma preocupação muito presente no sistema americano, a previsibilidade, que é adquirida através da segurança jurídica, que outrora foi um problema para os países de seguem a tradição do *common law*, e foi resolvida com a utilização do *stare decisis*.

Por isso, existe a possibilidade de superação antecipada de precedentes (*antecipatory overruling*), que autoriza ao tribunal inferior, ou ao magistrado singular, a não aplicar um precedente que o tribunal superior já tenha dado sinais de que vai alterar. Essa técnica visa a preservação da estabilidade das decisões, bem como da previsibilidade por parte dos jurisdicionados.

Esse procedimento ocorre quando o juízo inferior, observando as recentes manifestações do tribunal superior, que a norma exarada no precedente perdeu sua força e será superada logo mais.

Para que o tribunal possa justificar a não aplicação de um precedente, contudo, precisa apontar julgados monocráticos ou colegiados do tribunal que criou o precedente, que demonstram a sua tendência e superá-lo.

---

juízo futuro, caracterizando o *overruling*. E lembra que essa substituição pode ser expressa ou tácita. A tácita, chamada *implied overruling*, contudo, não é aceita pelo ordenamento brasileiro, que exige a fundamentação adequada e específica para a superação do precedente. DIDIER Jr., Fredie. BRAGA, Paula Sarno. OLIVEIRA. Rafael Alexandria. **Curso de Direito Processual Civil: teoria da prova, direito probatório, ações probatórias, decisão, precedente, coisa julgada e antecipação dos efeitos da tutela**. V. 2., p. 507/508).

<sup>51</sup>As the U.S. Supreme Court has put it, although *stare decisis* promotes valuable social policies, such as continuity in law and stability in reasonable expectations, “*stare decisis* is a principle of policy and not a mechanical formula of adherence to the latest decision” GARNER, Bryan A. aliii. **The Law of Judicial Precedent**. p. 390.

<sup>52</sup>GARNER, Bryan A. aliii. **The Law of Judicial Precedent**. Estados Unidos: Thomson Reuters, 2016, p. 390.

<sup>53</sup>*Ibid.*, p.388/389.

Outro mecanismo essencial de aplicação de precedentes é o *distinguishing*. O foco desse instrumento não é superar um entendimento anterior, mas sim decidir um caso diferente de forma diversa do já decidido.

Assim, é possível que um precedente deixe de ser aplicado, sem ser revogado, caso o órgão julgador perceba que não está diante do mesmo suporte fático do caso paradigma. Nesse caso, o julgador faz uma diferenciação dos fatos dos dois casos através do *distinguishing*, isto é, os distingue e afasta a sua aplicação<sup>54</sup>.

Destarte, o método é comparativo, o julgador deve comparar o precedente e o caso que vai julgar. Se não houver coincidência de fatos entre o caso a ser julgado e o paradigma, ou alguma peculiaridade que afaste a aplicação do precedente, o julgador deve diferenciá-los e adotar uma outra solução distinta para a solução do caso posterior<sup>55</sup>, sem a necessidade de superar o anterior.

#### **4.O sistema de precedentes vinculantes brasileiro trazido pelo novo Código de Processo Civil**

O sistema de precedentes obrigatórios foi introduzido pelo novo Código de Processo Civil. O art. 926<sup>56</sup>, iniciando a sua apresentação, prevê que os tribunais devem uniformizar a sua jurisprudência e mantê-la íntegra, estável e coerente, mediante a formulação de orientações jurisprudenciais, de precedentes persuasivos e obrigatórios e de súmulas.

O art. 927<sup>57</sup>, por sua vez, estabelece quais são os tipos de precedentes que serão utilizados no sistema processual civil. Destaca que as decisões exaradas em controle concentrado e os enunciados de súmula vinculante, assim como já eram anteriormente à

---

<sup>54</sup>RAMIRES. Maurício. **Crítica a aplicação dos precedentes no direito brasileiro**. Op. Cit., p65/ 66.

<sup>55</sup>“If the new case is dissimilar to the pending case in ways that seem important, the court will distinguish it and reach a result different from what the precedent would otherwise suggest or even dictate”.GARNER, Bryan A. aliii.**The Law of Judicial Precedent**, p.97.

<sup>56</sup> Art. 926. Os tribunais devem uniformizar sua jurisprudência e mantê-la estável, íntegra e coerente.

§ 1º Na forma estabelecida e segundo os pressupostos fixados no regimento interno, os tribunais editarão enunciados de súmula correspondentes a sua jurisprudência dominante.

§ 2º Ao editar enunciados de súmula, os tribunais devem ater-se às circunstâncias fáticas dos precedentes que motivaram sua criação.

<sup>57</sup>Art. 927. 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 demandas repetitivas e em julgamento de recursos extraordinário e especial repetitivos; IV - os enunciados das súmulas do Supremo Tribunal Federal em matéria constitucional e do Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional; V - a orientação do plenário ou do órgão especial aos quais estiverem vinculados.

promulgação do Código, devem ser observadas obrigatoriamente por todos os órgãos julgadores, bem como pelos demais poderes do Estado.

Também não é novidade a vinculação das decisões provenientes de acórdãos de julgamentos de resolução de demandas repetitivas de controvérsia exaradas pelos Tribunais – qualidade que antes era apenas dos superiores, e agora foi estendida aos ordinários, e devem ser observadas pelos órgãos julgadores hierarquicamente inferiores a eles.

De fato, ainda na vigência do Código de Processo Civil de 1973, os tribunais superiores, percebendo uma variedade de submissão de recursos a processos com causas de pedir idênticas, devido a controvérsias semelhantes, já estavam autorizados pelos arts. 543-B e 543-C, a determinarem o sobrestamento de todos os processos idênticos nas instâncias ordinárias, a procederem o julgamento de um caso paradigma, e a prolatarem uma decisão, que era – ou deveria ser - seguida pelos juízos ordinários.

Este permanece o procedimento dos incidentes de resolução de demandas repetitivas, que objetiva evitar uma multiplicidade de decisões diferentes e, conseqüentemente, a temerosa insegurança jurídica.

No novo Código, entretanto, são compreendidos como precedentes para o julgamento de casos repetitivos, conforme o art. 928<sup>58</sup>, os incidentes de resolução de demandas repetitivas, que podem ser acionados pelos tribunais ordinários, bem como os recursos especiais e extraordinário repetitivos.

Tatiana Siqueira assevera que o instituto de resolução de demandas repetitivas é o principal degrau na escalada rumo à valorização dos precedentes, uma vez que possibilita a fixação de uma tese jurídica, cuja razão de decidir poderá ser aplicada a todos os casos que versem sobre uma questão jurídica idêntica e já decidida<sup>59</sup>.

Uma primeira inovação do Código consiste, contudo, na vinculação das decisões exaradas nos chamados acórdãos em incidente de assunção de competência. Esse novo instituto permite que o órgão recursal, em vista da identificação de causa de relevante questão de direito, assuma a competência para o seu julgamento.

A ideia da elaboração do Código parece ser a de proteger o interesse público, entregando aos tribunais causas mais complexas de relevante questão jurídica, que, de

---

<sup>58</sup>Art. 928. Para os fins deste Código, considera-se julgamento de casos repetitivos a decisão proferida em: I - incidente de resolução de demandas repetitivas; II - recursos especial e extraordinário repetitivos. Parágrafo único. O julgamento de casos repetitivos tem por objeto questão de direito material ou processual.

<sup>59</sup>SIQUEIRA, Tatiana Paula Cruz. A Escalada Rumo à Valorização do Precedente Judicial no Processo Civil Brasileiro. CARNEIRO, Paulo César Pinheiro. GRECO, Leonardo. PINHO, Humberto Dalla Bernardina (org). **Inovações do Código de Processo Civil de 2015**. Op. Cit., p.293/294.

qualquer forma seriam objeto de recurso, para que estes as resolvam e orientem e vinculem as juízos a ele submetidos, possibilitando a economia de recursos públicos e a entrega jurisdicional efetiva de forma mais célere.

Ademais, permanecem de observação obrigatória as súmulas do Supremo Tribunal Federal em matéria constitucional e as do Superior Tribunal de Justiça quanto ao direito infraconstitucional. O art. 927 estabelece, também, força vinculante às orientações do plenário ou do órgão especial dos Tribunais, para fortalecer o princípio do Código de manutenção da unidade do direito.

Outro dever trazido pelo novo Código e que também reflete um direito constitucionalmente garantido pela Constituição Federal de 1988 é o de fundamentação, exposto no art. 93, X<sup>60</sup>. O §, 1º, do art. 927<sup>61</sup> dispõe que o dever de fundamentação das decisões judiciais deve ser observado também quanto a aplicação dos precedentes para justificar uma decisão.

Os demais parágrafos do art. 927 estabelecem procedimentos – analisados no próximo capítulo - que devem ser adotados no caso de alteração da tese jurídica e rediscussão das teses expostas em enunciados de súmulas ou na jurisprudência dominante, ressalvando a possibilidade de modulação de efeitos, se for necessário, utilizando, portanto, um instituto oriundo do controle concentrado de constitucionalidade, previsto no art. 27 da Lei 9.869/99<sup>62</sup>, que dispõe sobre a ação de declaração de inconstitucionalidade e de constitucionalidade.

Essas ressalvas do referido artigo contribuem para criar uma doutrina brasileira de precedentes, dispondo os princípios norteadores do novo sistema, quais sejam, a segurança jurídica, a proteção da confiança e da isonomia, baseados no objetivo da manutenção da unidade do direito<sup>63</sup>.

Destaca, por fim, a necessidade de publicação dos precedentes obrigatórios na rede mundial de computadores, colocando em prática mais princípio constitucional, o da publicidade, previsto no art. 37, da CF<sup>64</sup>, para que todos tenham acesso às decisões e possam

---

<sup>60</sup>Art. 93, X - as decisões administrativas dos tribunais serão motivadas e em sessão pública, sendo as disciplinares tomadas pelo voto da maioria absoluta de seus membros;

<sup>61</sup> art. 927, § 1º Os juízes e os tribunais observarão o disposto no art. 10 e no art. 489, § 1º, quando decidirem com fundamento neste artigo.

<sup>62</sup> Art. 27. Ao declarar a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo, e tendo em vista razões de segurança jurídica ou de excepcional interesse social, poderá o Supremo Tribunal Federal, por maioria de dois terços de seus membros, restringir os efeitos daquela declaração ou decidir que ela só tenha eficácia a partir de seu trânsito em julgado ou de outro momento que venha a ser fixado.

<sup>63</sup>MARINONI. Luiz Guilherme. **Precedentes Obrigatórios**. Op. Cit., p.55. p. 107.

<sup>64</sup>Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência (...).

saber as novas posições jurídicas firmadas pelos Tribunais, de forma a orientar, também, o seu comportamento pessoal.

Dessa forma, é possível extrair semelhanças entre a aplicação dos precedentes obrigatórios introduzida pelo art. 927 do CPC, e a forma de resolução de lides nos Estados Unidos, onde é utilizado o *stare decisis*.

Isso porque, nos casos em que houver afetação do incidente de resolução de demandas repetitivas ou assunção de competência, todos os juízos que receberem demandas com similitude fática ao caso paradigma ficarão vinculados à orientação fixada nessa decisão. O mesmo ocorrerá com as súmulas editadas pelos Tribunais Superiores e com as orientações fixadas pelo Pleno ou Órgão especial do Tribunal.

Vê-se, assim, que, além de passar a ser necessária a decisão de acordo com o que já julgaram os tribunais anteriormente, o que se deverá observar, para aplicar ou não determinado precedente ao caso em discussão, é a semelhança dos fatos que norteiam as lides, assim como ocorre no *stare decisis*.

Essa análise permitirá, outrossim, se for o caso, a distinção entre o precedente e o caso a ser decidido, garantindo a possibilidade de não-utilização motivada da orientação firmada no precedente, conforme o art. 489, § 1º, VI, do CPC<sup>65</sup>. O Juízo poderá, portanto, fazer o *distinguishing* do caso e o paradigma jurisprudencial.

A distinção dos precedentes, ou o *distinguishing*, ocorre quando o juiz, ao comparar o caso que julgará e o precedente, conclui que os fatos e o fundamento jurídico dos casos não são semelhantes e, por isso, não podem ser resolvidos com a mesma fundamentação jurídica<sup>66</sup>.

Assim, se o magistrado identificar uma distinção de fatos entre o caso concreto e o precedente ou de fundamentos jurídicos, justificará fundamentadamente a não aplicação do precedente obrigatório ao caso concreto, em vista da ausência de similitude entre os casos, motivo pelo qual não podem ser decididos da mesma forma.

Ademais, os §§2º, 3º e 4º do art. 927 do CPC<sup>67</sup> ressaltam a hipótese de alteração fundamentada da orientação jurídica firmada. Seja a tese dos recursos repetitivos ou de

---

<sup>65</sup>Art. 489. São elementos essenciais da sentença:

§ 1º Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que: VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.

<sup>66</sup>Cramer assevera que dá-se a semelhança de fatos, que não se confunde com a identidade de fatos, quando os fatos essenciais para a compreensão do pedido ou da questão são parecidos ou têm aspectos comuns. Já a identidade de fundamentos jurídicos se configura quando a valoração jurídica dos fatos semelhantes é a mesma (CRAMCRAMER, Ronaldo. **Precedentes Judiciais**. Op. cit. p.143).

<sup>67</sup>Art. 927. § 2º A alteração de tese jurídica adotada em enunciado de súmula ou em julgamento de casos repetitivos poderá ser precedida de audiências públicas e da participação de pessoas, órgãos ou entidades que

assunção de competência, seja a dos enunciados das súmulas dos Tribunais Superiores, seja a da jurisprudência pacificada pelos Tribunais *a quo*. Essa técnica se assemelha muito ao *overruling* do *common law*.

Em vista da “alteração de uma lei, mudança de entendimento da comunidade jurídica, modificação econômica, política, cultural ou social, ou porque o precedente a ser modificado encontra-se errado,”<sup>68</sup> o Tribunal que proferiu o precedente, ou outro hierarquicamente superior, pode superá-lo, editando outro, sobre a mesma questão fático-jurídica, mas que culmine na obtenção de uma nova norma jurídica, que revoga a extraída do precedente anterior.

Nesse espeque, conforme ressalta Humberto Ávila:

a mudança de orientação da jurisprudência, em si, pode ser boa: pode evidenciar um melhor entendimento a respeito da matéria pelo Poder Judiciário; pode corrigir equívocos produzidos em decisões anteriores; pode avaliar fato ou argumento não devidamente avaliado anteriormente<sup>69</sup>.

Segundo o autor, a superação pode ser expressa, implícita e encoberta. Quando a decisão posterior indica que está alterando a decisão anterior, é expressa; quando automaticamente adota decisão incompatível com a decisão anterior, é implícita; mas, quando o precedente posterior simplesmente externa entendimento contrário ao precedente anterior, sem fazer qualquer tipo de indicação, é encoberta.

Ronaldo Cramer<sup>70</sup> e Freddie Didier Jr<sup>71</sup> advogam que, conforme o art. 927, § 4º, do CPC, a superação de um precedente vinculante deve ser expressa, uma vez que precisa ser fundamentada e específica.

Ademais, destaca que, conforme o parágrafo segundo, caso o tribunal esteja cogitando modificar um precedente, pode marcar audiência pública para discutir a questão com pessoas, órgãos e entidades interessadas, na qualidade de *amicus curiae*.

A superação de um precedente, em regra, não ocorre num procedimento específico, mas sim durante o julgamento de um caso concreto. Isso porque, a parte prejudicada recorre

---

possam contribuir para a rediscussão da tese. § 3o Na hipótese de alteração de jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal e dos tribunais superiores ou daquela oriunda de julgamento de casos repetitivos, pode haver modulação dos efeitos da alteração no interesse social e no da segurança jurídica. § 4o A modificação de enunciado de súmula, de jurisprudência pacificada ou de tese adotada em julgamento de casos repetitivos observará a necessidade de fundamentação adequada e específica, considerando os princípios da segurança jurídica, da proteção da confiança e da isonomia.

<sup>68</sup>CRAMER, Ronaldo. **Precedentes Judiciais**. Op. cit. p.143.

<sup>69</sup>ÁVILA, Humberto. Apud. CRAMER, Ronaldo. **Precedentes Judiciais. Teoria e dinâmica**. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p145.

<sup>70</sup>CRAMER, Ronaldo. **Precedentes Judiciais**. Op. cit. p.152.

<sup>71</sup>DIDIER Jr., Fredie. BRAGA, Paula Sarno. OLIVEIRA, Rafael Alexandria. **Curso de Direito Processual Civil: teoria da prova, direito probatório, ações probatórias, decisão, precedente, coisa julgada e antecipação dos efeitos da tutela**. V.2, op. Cit., p. 510-511.

até o tribunal que criou o precedente e apresenta argumentos de porque deve ele deve ser superado e outra fundamentação deve ser utilizada em detrimento daquela. Se o tribunal der provimento ao recurso, concorda com a parte e supera o precedente.

Fredie Didier destaca, ademais, que no Brasil existe uma forma de *overruling* concentrado. Ocorre nos pedidos de revisão ou cancelamento de súmulas vinculantes, que seguem a forma do art. 3º, da Lei 11.417/2006, e no pedido de revisão de tese firmada em incidente de resolução de demanda repetitiva, conforme o art. 986 do CPC. Esse procedimento é autônomo e tem como objetivo a revisão de um entendimento já consolidado pelo tribunal<sup>72</sup>.

No *common law*, existe, ainda, a figura do *overriding*, que é uma forma de superação parcial do precedente. No novo Código de Processo Civil não há previsão específica de superação parcial de precedentes. Ronaldo Cramer argumenta, entretanto, que esta pode ser justificada com base no art. 927, § 3º, do CPC, pois acredita que se é possível superar totalmente, é possível superar parcialmente um precedente<sup>73</sup>.

Além disso, o Tribunal que pretende superar seu precedente pode, ainda, fazer uma sinalização de que irá alterar seu entendimento. Essa técnica preparatória de precedente contribui para que os juízos inferiores possam fazer o *anticipatory overruling* com mais precisão, uma vez que o tribunal destaca expressamente o desacerto do precedente, mas avisa que vai modificá-lo futuramente, ainda aplicando-o ao caso concreto sob julgamento.

Isso deve acontecer quando o tribunal perceber que, se superar imediatamente o precedente, pode causar graves transtornos e a acabar causando uma insegurança jurídica e desconfiança na atuação do judiciário. Assim, a sinalização de superação de um precedente tem o intuito de preparar os jurisdicionados para a possível revogação daquele entendimento e daquela norma jurídica<sup>74</sup>. A modulação de efeitos se inspira na *anticipatory overruling*.

Da análise dos institutos e das normas do novo Código de Processo Civil acerca dos precedentes obrigatórios, foi possível perceber que apesar de possuírem origens históricas diferentes, conceitos e motivos de criação discrepantes, seus procedimentos são parecidos, pois além de incorporado o *stare decisis* ao modelo brasileiro, os instrumentos de distinção e superação do dois sistemas são similares, aproximando, nesse quesito, os dois sistemas.

---

<sup>72</sup>.Ibid., p. 510.

<sup>73</sup>CRAMER, Ronaldo. **Precedentes Judiciais**.Op. cit. p.152.

<sup>74</sup>Cramer assevera, contudo, que o Tribunal, após a sinalização, não está obrigado a superar o precedente. Pode, em julgamento futuro, adicionar novos argumentos a ele, e manter a sua vigência. Para ele, a manutenção do precedente sinalizado faz com que ele tenha mais força, pois revigorado com novos pensamentos e teses jurídicas (CRAMER, Ronaldo. **Precedentes Judiciais**. Op. cit. p.163).

Isso não significa, contudo, que a introdução do sistema de precedentes vinculantes ao direito brasileiro aproximou-o do *common law*. O sistema de vinculação de precedentes evidencia, outrossim, a tendência brasileira em uniformizar a sua jurisprudência com o intuito de trazer previsibilidade e segurança jurídica às prestações jurisdicionais<sup>75</sup>.

Outros institutos, também inspirados em elementos jurídicos de sistemas alienígenas, que evidenciam essa tendência são a introdução do controle concentrado de constitucionalidade, a vinculação das decisões do Supremo Tribunal Federal em controle difuso através da repercussão geral e da súmula vinculante e, por fim, a vinculação das decisões proferidas em sede de recurso repetitivo de controvérsia pelos Tribunais Superiores, assim como suas súmulas.

Assim, o novo CPC reuniu, no artigo 927, os tipos de decisão que devem ser observadas obrigatoriamente pelos juízes inferiores, evidenciando as decisões que já tinham esse efeito e ampliou o ramo de possibilidades, introduzindo novas possibilidades de corroborar com o objetivo finalístico já iniciado com o controle de constitucionalidade concentrado que é a manutenção da coerência jurídica no ordenamento brasileiro, da unicidade e previsibilidade, e conseqüentemente, da segurança jurídica.

## CONCLUSÃO

A partir de uma breve análise histórica do *common law* e o *civil law*, foi possível perceber que, em suas origens, os dois sistemas, além de ideologicamente diferentes, consistiam no resultado das necessidades sociais e jurídicas dos países em que foram adotados.

Nos países de tradição romanística, mais notadamente na França, procurava-se frear o poder arbitrário, privativo e abusivo do judiciário. O poder legislativo, nesse ambiente, se destacou como o poder que refletia a voz do povo e, por isso, foi considerado mais confiável. A solução encontrada para a manutenção da democracia foi, portanto, a edição de leis e a vinculação da atividade do judiciário às decisões do legislativo.

Nos países de origem anglo-saxônica, mas especificamente a Inglaterra, por outro lado, o poder temido não era o judiciário que, ao aplicar o direito costumeiro, contribuía para frear os abusos dos governantes parlamentares, os verdadeiros temidos pelo povo. Assim,

---

<sup>75</sup> Cramer destaca que “a ideologia do nosso sistema de precedentes serve para demonstrar que o direito brasileiro não está se convertendo em *common law*, mas tão somente consolidando um sistema de precedentes com objetivos claros e definidos: conservar a integridade do Direito e dar tratamento isonômico e coerente às ações repetitivas” (CRAMER, Ronaldo. **Precedentes Judiciais**. Op. cit. p. 75-76).

obviamente, não se investiu, nesses países, na produção de leis tanto quanto nos países da Europa continental, pois estas não refletiam a vontade do povo e a almejada democracia.

A segurança jurídica, no *civil law* primievo, foi idealizada a partir da elaboração das leis. Já no *common law*, as decisões dos juízes eram seguidas pelos demais por uma questão cultural. Futuramente, contudo, foi desenvolvido o *stare decisis*, com o intuito de garantir que esse respeito às decisões anteriores efetivamente ocorresse.

Surgiu, destarte, o questionamento de se o Brasil estaria se aproximando do *common law* a partir da introdução do sistema de precedentes obrigatórios no seu ordenamento jurídico pelo novo Código de Processo Civil.

A partir da análise do desenvolvimento do direito brasileiro, contudo, foi possível perceber que os precedentes do modelo pátrio não têm a mesma origem dos países de origem anglo-saxônica.

Isso porque os precedentes brasileiros têm origem nos prejudgados e, apesar de serem teleologicamente similares aos precedentes do *common law*, ao contrário destes (que só adquirem status de precedentes a partir de reiteradas decisões que os utilizam como fundamentação), já nascem com o status e a capacidade de vinculação inerentes aos precedente, se forem enquadrados em uma das possibilidades do art. 927 do CPC.

Outrossim, também a vinculação dos precedentes através de um mecanismo muito similar ao *stare decisis* não é novidade para o ordenamento brasileiro, uma vez que, no controle concentrado de constitucionalidade, a obrigatoriedade de observação de decisões do Supremo Tribunal Federal já estava sendo utilizada desde a Constituição de 1967.

De fato, à medida que o controle de constitucionalidade foi sendo desenvolvido, sempre com o objetivo de salvaguardar os ditames constitucionais que norteiam a sociedade, conforme a visão do neoconstitucionalismo, foram sendo incorporados elementos de sistemas estrangeiros ao sistema constitucional brasileiro para auxiliar nesse objetivo. Esse foi o caso do controle abstrato de constitucionalidade.

Assim, o controle concentrado de constitucionalidade veio como um procedimento jurídico mais célere e eficaz, pois vinculante não só para o poder judiciário, como para os demais poderes. Seu objetivo cristalizou-se em proporcionar a segurança jurídica que o controle difuso não havia conseguido implementar.

Do mesmo modo, identificou-se que o sistema de precedentes obrigatórios possui o mesmo escopo, uniformizar a jurisprudência com o intuito de deixá-la previsível e coerente, para a manutenção da segurança jurídica.

Esse movimento já havia sido iniciado com o controle concentrado de constitucionalidade, expandiu-se para o controle difuso a partir da repercussão geral e da necessidade de observação das súmulas dos tribunais superiores, em especial a vinculante, e chegou ao direito infraconstitucional com o sistema de precedentes vinculantes, que já havia começado a dar os seus primeiros passos com a vinculação das decisões exaradas pelos tribunais superiores, nos recursos julgados sob o rito dos recursos repetitivos de controvérsia, e com as súmulas do Superior Tribunal de Justiça.

O objetivo de segurança jurídica, que antes não era visto como um problema, uma vez que os julgamentos eram feitos com base no exposto em lei, passaram, a partir das diversas interpretações judiciais diferente e às vezes conflitantes acerca das mesmas questões jurídicas, também o direito infraconstitucional, a se tornar uma questão de solução necessária.

Diante disso, assim como ocorreu no controle de constitucionalidade, com a introdução dos mecanismos de vinculação, o novo código de processo civil evidencia a tendência do sistema jurídico brasileiro resolver o problema da insegurança jurídica através da vinculação das decisões.

A utilização do *stare decisis*, portanto, é um reflexo de uma necessidade e de uma tendência já iniciada pelo ordenamento brasileiro, e não uma tentativa de aproximar o direito brasileiro da tradição do *common law*.

Outrossim, os institutos conexos entre os sistemas de precedentes Americano e brasileiro evidenciam uma característica do direito brasileiro de importar elementos que lhe sejam úteis, de outros sistemas jurídicos, afim de solucionar questões e melhorar o desenvolvimento do sistema jurídico brasileiro e da entrega jurisdicional à sociedade.

Contudo, para reforçar a visão de que o sistema de precedentes obrigatórios foi inspirado no ordenamento brasileiro é possível elencar, dentre os elementos característicos, alguns que demonstram claramente a influência normativa para a elaboração, aplicação e superação dos precedentes. São elas a participação popular a partir de audiências públicas para a alteração de precedentes, a modulação de efeitos das decisões exaradas de precedentes, e a necessidade de fundamentação e publicação das decisões, a superação de decisões do controle concentrado.

Assim, conclui-se que o sistema de precedentes obrigatórios introduzido pelo novo Código de Processo Civil não aproximou o direito brasileiro da tradição do *common law*. Marcou, outrossim, mais um ponto na régua que pontua a uniformização da prestação jurisdicional no Brasil.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ABBOUD, Georges. CAVALCANTI, Marcos de Araújo. Interpretação e aplicação dos provimentos vinculantes do Novo Código de Processo Civil a partir do paradigma do pós-positivismo. **Revista de Processo**. São Paulo: n. 245/2015, p. 351-377, jul/2015.

BRASIL. Lei 13.105. Código de Processo Civil. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/ato2015-2018/2015/lei/113105.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2015-2018/2015/lei/113105.htm). Último acesso em 17 jun. 2017.

BRASIL, Constituição do Brasil. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicaocompilado.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm). Último acesso em: 17 jun. 2017.

CAMBI, Eduardo. HELLMAN, Renê Francisco. Precedentes e dever de motivação das decisões judiciais no novo Código de Processo Civil. **Revista de Processo**. São Paulo: n. 245/2015, p. 413-438, mar/2015.

CRAMER, Ronaldo. **Precedentes Judiciais. Teoria e dinâmica**. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

DIDIER Jr., Fredie. BRAGA, Paula Sarno. OLIVEIRA. Rafael Alexandria. **Curso de Direito Processual Civil: teoria da prova, direito probatório, ações probatórias, decisão, precedente, coisa julgada e antecipação dos efeitos da tutela**, v. 2, 11ª Ed. Salvador. Editora Jus Podivm, 2016.

GARNER, Bryan A. et alli. **The Law of Judicial Precedent**. Estados Unidos: Thomson Reuters, 2016.

MARINONI. Luiz Guilherme Marinoni. **Precedentes Obrigatórios**. 4ª ed. rev., atual. e ampliada. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

MENDES, Gilmar Ferreira. BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 7ª ed., rev., e atual. São Paulo: Saraiva, 2012.

MITIDIERO, Daniel. Precedentes, Jurisprudência e Súmulas no Novo Código de Processo Civil Brasileiro. **Revista de Processo**. São Paulo: n. 245/2015, p. 333-349, jul/2015.

NORMANDO, Pablo Santos. **O sistema do stare decisis no direito brasileiro e as implicações do novo Código de Processo Civil na adoção dos precedentes judiciais**. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/46506/o-sistema-do-stare-decisis-no-direito-brasileiro-e-as-implicacoes-do-novo-codigo-de-processo-civil-na-adocao-dos-precedentes-judiciais/1>. Último acesso em 18 abr. 2017.

OLIVEIRA, Maria Ângela Jardim de Santa Cruz. GAROUPA, Nuno. **Stare Decisis and Certionari Arrive to Brazil: A Comparative Law and Economics Approach**. Disponível em: [http://law.emory.edu/eilr/\\_documents/volumes/26/2/recent-developments/oliveira-garoupa.pdf](http://law.emory.edu/eilr/_documents/volumes/26/2/recent-developments/oliveira-garoupa.pdf). Último acesso em 16 jun. 2017.

RAMIRES, Maurício. **Crítica a aplicação dos precedentes no direito brasileiro**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010.

RAMOS, Vinícius Estefaneli. **Teoria dos precedentes judiciais e sua eficácia no sistema brasileiro atual**. Disponível em: <http://jus.com.br/artigos/24569/teoria-dos-precedentes-judiciais-e-sua-eficacia-no-sistema-brasileiro-atual/1>. Último acesso em 18 abr. 2017.

SANTIAGO, Marcus Firmino. **Constitucionalização do Processo Civil. Páginas de Direito**. Disponível em <http://www.tex.pro.br/index.php/artigos/106-artigos-jan-2005/5072-constitucionalizacao-do-processo-civil>. Último acesso em 18 abr. 2017.

SIQUEIRA, Tatiana Paula Cruz. A Escalada Rumo à Valorização do Precedente Judicial no Processo Civil Brasileiro. CARNEIRO, Paulo César Pinheiro. GRECO, Leonardo. PINHO, Humberto Dalla Bernardina (org). **Inovações do Código de Processo Civil de 2015**. Rio de Janeiro: LMJ Mundo Jurídico, 2016, p. 281.

WALDRON, Jeremy. **Stare Decisis and the Rule of Law: A Layered Approach**. *Michigan Law Review*, 2012. Disponível em: <http://repository.law.umich.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1095&context=mlr>. Último acesso em 16 jun. 2017.

ZANETI JR, Hermes. **O valor vinculante dos precedentes. Teoria dos Precedentes Normativos Formalmente Vinculantes**. 3ª Ed. Rev., ampl. e atual., Salvador: Jus Podivm, 2017.