

**O NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL APROXIMOU O DIREITO BRASILEIRO
AO COMMON LAW? UMA ANÁLISE A PARTIR DA TRADIÇÃO DA JURISDIÇÃO
CONSTITUCIONAL BRASILEIRA***

THE NEW CIVIL PROCESS CODE APPROACHED THE BRAZILIAN LAW
TO COMMON LAW? AN ANALYSIS FROM THE TRADITION OF BRAZILIAN
CONSTITUTIONAL JURISDICTION

Marcus Firmino Santiago**
Ana Catarina de Cerqueira Bessa Pacheco***

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.

* Artigo recebido em: 08.04.2017

Artigo aceito em 10.12.2017

** É Professor Efetivo do curso de Mestrado em Direito das Relações Sociais e Trabalhistas do Centro Universitário do Distrito Federal - UDF. Foi Professor Efetivo do curso de Mestrado em Direito Constitucional do Instituto Brasiliense de Direito Público - IDP entre 2012 e 2016, onde liderou o grupo de pesquisa Crítica à Teoria do Estado e o grupo de estudos American Constitutional Theory. Possui Doutorado em Direito do Estado pela Universidade Gama Filho (2008), Mestrado em Direito Público pela Universidade Estácio de Sá (2004) e graduação em Direito pela Universidade do Estado do Rio de Janeiro (2001). Tem experiência na área de Direito, com ênfase em Direito Constitucional e Teoria do Estado, atuando principalmente nos seguintes temas: Teoria do Estado, História Constitucional, Teoria da Constituição e Jurisdição e Processo Constitucional. <http://lattes.cnpq.br/8405313313388657>. E-mail: marcusfsantiago@hotmail.com

*** Tem experiência na área de Direito, com ênfase em Direito Constitucional e Direito Processual Civil. <http://lattes.cnpq.br/2242262206770233>. E-mail: ana.pacheco90@gmail.com



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 besides some similarities, like the technic of overrule, distinguishing and stare decisis, is different on it's origin, definition and reason of formulation from the original system of precedent

that comes from Common Law tradition. The system of Brazilian's binding precedents consists, on the other hand, in a new stage 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 aims to extinguish 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 aim 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 em relação ao sistema de precedentes característico do *Common Law*, especialmente em sua vertente norte-americana.

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, este artigo faz uma análise comparativa entre os modelos brasileiro e o norte-americano – utilizado como paradigma – para que seja possível averiguar se, de fato, com a introdução do Novo Código de Processo Civil, o Direito nacional incorporou este importante aspecto do *Common Law*.

1 A NECESSIDADE DE APROFUNDAMENTO NA ANÁLISE DO 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 incentivar a uniformização da jurisprudência, aumentar a previsibilidade das decisões e conferir maior velocidade às prestações jurisdicionais.

Esta novidade legislativa 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.¹

¹ MARINONI. Luiz Guilherme Marinoni. Precedentes Obrigatórios. 4ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, p. 24/26

No *Civil Law*, contudo, onde a atuação do Direito é baseada na lei, não é assim tão natural o vínculo compulsório às 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.²

O art. 927 do NCPC³, ao dispor que os juízes e tribunais deverão, obrigatoriamente, ao proferir suas decisões, observar, além das decisões do Supremo Tribunal Federal em controle 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 quanto a se o sistema obrigatório de precedentes brasileiro estaria aproximando o Direito brasileiro do *Common Law*, especialmente em sua vertente norte-americana.

1.1 O COMMON LAW E O CIVIL LAW: 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.

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.

Sua estrutura é complexa, composta por preceitos escritos e não escritos, dispositivos normativos atuais e seculares, além de normas consuetudinárias, tudo isto

² 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.

³ 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.



amarrado por uma longuíssima cadeia de precedentes que foi lhe conferindo diferentes formas ao longo do tempo. Fruto de uma construção coletiva, com a intensa participação da Coroa, do Parlamento e do corpo de magistrados, acabou por evoluir de um Direito comum, voltado a resolver os problemas cotidianos das pessoas, à síntese da própria Constituição Inglesa.⁴

Desde sua origem na tradição inglesa que remonta ao Século XII, o *Common Law* encontrou na atividade dos Tribunais espaço decisivo para se consolidar e expandir, manifestando-se, desde então, uma tendência constante e crescente a fortalecer decisões já tomadas, reproduzindo-as sempre que possível. Na visão de Plucknett, embora ainda não fosse, na Idade Média, um sistema de precedentes, já havia forte tendência a não esmiuçar uma questão novamente se esta tivesse sido recentemente analisada.⁵

Durante o Século XVII começa a ganhar corpo a doutrina do precedente, avolumando-se referências à necessidade de as cortes respeitarem “(...) a long catena of older authority”. E logo passa a prevalecer a noção de que tão importante quanto a reprodução reiterada de um fundamento decisório seria a sua abrangência e clareza, fornecendo uma base sólida capaz de sustentar novas manifestações. Já nos anos 1670 percebe-se presentes as linhas mestras deste traço distintivo do *Common Law*, embora ainda tenha sido necessário um longo desenvolvimento até que chegasse ao modelo atual, como se verá a seguir.⁶

Já no *Civil Law*, de outro lado, a fonte principal do Direito é a legislação, em regra 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 de moldura à atuação do juiz.⁷

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 conferido 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

⁴ PLUCKNETT, Theodore F.T. *A Concise History of the Common Law*. Indianapolis: Liberty Fund., 1956. p. 50 e segs.

⁵ Ibidem, 342.

⁶ Ibidem, p. 348-349.

⁷ MARINONI, Luiz Guilherme. *Precedentes Obrigatórios*. 4ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, p. 45



poderes do monarca estivessem limitados pelos direitos e liberdades do povo inglês, representados e defendidos pelo Parlamento.

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, contribuíam, ainda, para a eliminação da jurisdição feudal e de outras jurisdições paralelas, unificando a nação.⁸

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”.⁹ Considerados estes aspectos, na Inglaterra, o papel dos magistrados, do Parlamento e do Rei foi redefinido após a Revolução Gloriosa que, além de cuidar em limitar o papel da monarquia e ratificar o poder do Parlamento, consagrou os juízes não só como garantidores dos direitos, mas como seus criadores, significando a concretização da ideia do *judge made law*.

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 com 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.

Surgiu, então, com a Revolução Francesa, a necessidade de distinguir a atuação dos três poderes e limitar a atividade judiciária, subordinando-a 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. Ao juiz restaria a tarefa de dizer o Direito e não de criá-lo. Tentava-se evitar o arbítrio judicial.¹⁰

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

⁸ BIGLIAZZI, Renato; PAIXÃO, Cristiano. História Constitucional Inglesa e Norte-americana: do surgimento à estabilização da forma constitucional. Brasília: Universidade de Brasília, 2011. p. 86 e segs.

⁹ MARINONI, Luiz Guilherme. Precedentes Obrigatórios. 4ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, p. 61

¹⁰ Ibidem, p. 47/49



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.¹¹

As decisões do Parlamento não eram, portanto, passíveis de contrastes pois eram a expressão da vontade do povo soberano. Os juízes eram, dessa forma, submissos às decisões do Poder Legislativo.¹² Daí que 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, operou-se a progressiva limitação do poder decisório dos juízes através da edição de leis pelo Parlamento, visto como o poder capaz de materializar a vontade social.

Por outro lado, verifica-se que, remotamente, as pessoas dos países que seguiam a tradição do *Common Law* viam nos juízes e tribunais aliados. Não era uma preocupação social a arbitrariedade dos magistrados, ao contrário, estes eram vistos como confiáveis pela população. Por isso, a delimitação do poder dos juízes por normas objetivas não compunha a pauta de prioridades, permitindo-lhes seguir aplicando o Direito costumeiro e com base no já decidido em casos anteriores.

A ausência de normas que balizassem a aplicação do Direito, contudo, apesar da cultura jurídica de respeito aos precedentes, levou os países do *Common Law* a enfrentar sistemática insegurança decorrente da falta de algum mecanismo capaz de assegurar a vinculatividade das decisões, algo particularmente necessário diante da fluidez de seus modelos legislativos.

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.

O *stare decisis*, segundo Max Radin, é uma questão relacionada à técnica decisória adotada pelos julgadores. Não restringe os argumentos que possam ser considerados ou seu peso para a conclusão alcançada, mas demanda a necessidade de enquadrar o caso atual em uma forma de decidir já construída previamente. O

¹¹ 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 sobrepunha aos órgãos judiciais por ter o poder de proferir a última decisão, mas por ter o poder de tutelar a lei”. MARINONI, Luiz Guilherme. Precedentes Obrigatórios. 4ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, p. 49.

¹² MENDES, Gilmar Ferreira. BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. Curso de Direito Constitucional. 7ª ed. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 51/55.



objetivo é sempre a garantia de coerência entre os julgados, assegurando, assim, níveis mínimos de estabilidade e previsibilidade:

As applied in the United States, the rule of stare decisis is a matter of technique. In whatever way courts reach their conclusion, they are expected to place the situation they are judging within the generalizes class of some existing decision.¹³

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 ainda que, no caso norte-americano, os Tribunais sempre se preocuparam em manter a coesão da jurisprudência, utilizando “um conjunto de julgados passados para solucionar um litígio presente”.¹⁴

Jeremy Waldron explica que a teoria jurídica norte-americana contempla uma larga sorte de argumentos capazes de justificar o *stare decisis*, que incluem a importância da estabilidade decisória, o respeito às expectativas dos jurisdicionados, a eficiência do processo e mesmo a deferência às vontades ancestrais que dão corpo às tradições jurídicas do país. Tratar casos iguais igualmente coloca-se como um princípio moral que disciplina a ação dos juízes e reduz a possibilidade de um indesejável ativismo.¹⁵

A doutrina do *stare decisis* consiste, destarte, em um método de vinculação de decisões posteriores às anteriores. Seu mecanismo impõe, ao juiz, a obrigatoriedade de observar os fundamentos que sustentam as sentenças já proferidas e tal conexão, destaque-se, pode se dar tanto em um plano vertical (ou seja, como representação da necessidade de uma Corte inferior respeitar a decisão pretérita de uma Corte superior) quanto horizontal (a Corte respeitar decisão anterior proferida no seu interior, ainda que a constituição de juízes seja alterada).

¹³ RADIN, Max. *apud* GARNER, Bryan A. *et alli*. The Law of Judicial Precedent. St. Paul, Minnesota: Thomson Reuters, 2016. p. 334.

¹⁴ RAMIRES, Maurício. Crítica à aplicação dos precedentes no Direito brasileiro. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010. p. 65.

¹⁵ WALDRON, Jeremy. Stare Decisis and the Rule of Law: A layered approach. Michigan Law Review. Vol. 111, Issue 1. 2012. Disponível em: <http://repository.law.umich.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1095&context=mlr>. Último acesso em 16 jun. 2017. p. 3. Embora consolidada como uma doutrina mais que secular, existem discussões acaloradas acerca de sua conveniência e abrangência. Como ressalta Jeremy Waldron, neste mesmo e importante artigo no qual se encontra profunda discussão acerca destas e outras questões, “Many respected jurists oppose the principle. And its costs are pretty evident. There are costs in terms of the injustice or inefficiency of bad decisions.” (p. 3)



2 JURISDIÇÃO CONSTITUCIONAL E PRIMEIRAS EXPERIÊNCIAS DE FORTALECIMENTO DOS PRECEDENTES NO BRASIL

Como se pretende demonstrar, o sistema brasileiro de vinculação a precedentes não nasce com o novo Código Processual Civil. Em verdade, é fruto de uma lenta e progressiva construção que tem na jurisdição constitucional seu principal impulsionador.

A jurisdição constitucional brasileira sofreu múltiplas influências dos dois principais sistemas conhecidos, quais sejam, o norte-americano e o austríaco (ou Europeu). E a combinação de ambos em vários momentos conferiu ênfase a instrumentos legais e processuais que assegurassem estabilidade às decisões proferidas. Cumpre apresentar, em breve síntese, os fundamentos que sustentam tais institutos de modo a aclarar seu papel no desenvolvimento do sistema brasileiro.

Na perspectiva europeia, a supremacia do Parlamento, como herança dos ideais revolucionários, vigorou por um longo tempo. Foi apenas no final da Segunda Guerra Mundial, com a denúncia dos horrores perpetrados por regimes totalitários, que se passou a perceber que a supremacia parlamentar não era um instrumento hábil capaz de conter os abusos contra os Direitos humanos ocorridos e que ainda poderiam ocorrer.¹⁶

De fato, apesar de já terem havido movimentos para incorporação do *judicial review* em vários países europeus desde o século XIX, coma Segunda Guerra Mundial ocorreu uma forte disseminação do modelo austríaco de cortes constitucionais, impulsionada pela visão da necessidade de contenção dos poderes políticos e de reforço da natureza normativa e contramajoritária das Constituições.

Afirmou-se, então, a certeza de que a Constituição deveria refletir os interesses do povo soberano e que o Constituinte seria a sua primeira voz. Ela seria, portanto, a condicionante das ações dos poderes por si instituídos. 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.¹⁷

A Constituição passou a ser, diante disso, o parâmetro utilizado para identificar o sentido em que deveria ser interpretada uma lei em dado contexto social, de acordo com os princípios constitucionais e direitos fundamentais, resguardando a

¹⁶ FAVOREU, Louis. *As Cortes Constitucionais*. São Paulo: Landy, 2004. p. 17 e segs.

¹⁷ 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, Gilmar Ferreira. BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de Direito Constitucional*. 7ª ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 59.



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, o que acabou por conferir um peso diferenciado à atuação das Cortes Constitucionais, mas também dos juízes ordinários.¹⁸

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

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 eleito pelo voto popular. Os europeus, por outro lado, por temerem as arbitrariedades dos monarcas, ao 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 e outras semelhantes, 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.

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.¹⁹ 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 se aceitariam, destarte, normas editadas em contradição com o texto constitucional.

Essa visão se consolidou a partir do controle de constitucionalidade realizado no famoso caso *Marbury x Madison*, ocasião em que o Juiz Marshall, conferindo valor diferenciado a uma tradição originária do Direito inglês, sustentou a supremacia constitucional e a subordinação geral a seu texto como valores intangíveis e, ponto culminante do caso, afirmou a prerrogativa do Judiciário para exercer a tarefa de guardião com ascendência sobre as demais instâncias estatais. Como já virou hábito afirmar, com tal decisão, proferida em 1803, foi criado o *judicial review of constitutionality of legislation*.²⁰

¹⁸ SANCHÍS, Luis Prieto. *Justicia Constitucional y Derechos Fundamentales*. Madrid: Trotta, 2003. p.101-107; 112-125

¹⁹ MENDES, Gilmar Ferreira. BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de Direito Constitucional*. 7ª ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p.54.

²⁰ Uma análise pormenorizada e um pouco diferente do tema pode ser encontrada em SANTIAGO, Marcus Firmino. *Marbury vs. Madison: uma revisão da decisão chave para o controle jurisdicional de*



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

Antes ainda, a primeira Constituição brasileira, a Carta Imperial de 1824, não comportou nenhuma forma de controle judicial de constitucionalidade, pois previa a soberania do Parlamento, a quem cabia, com exclusividade, “Fazer leis, interpretá-las, suspendê-las e revogá-las.” (Art. 15, VIII)

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.²¹

Despontou, assim, pela primeira vez no Brasil o controle jurisdicional de constitucionalidade. As decisões proferidas inclusive pelo Supremo Tribunal Federal, contudo, não possuíam natureza vinculante e, por isso, desde início instaurou-se largo debate acerca da insegurança jurídica decorrente de sentenças discrepantes acerca do mesmo tema. Como explica Ronaldo Poletti, “A ausência da regra do *stare decisis* implica que os juízes não estão obrigados a deixar de aplicar a lei, declarada inconstitucional pelo Supremo”.²² Assim, 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 absoluta 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.²³

A Constituição de 1937, de maneira coerente com sua feição autoritária, estabeleceu que caberia ao Chefe do Executivo, se considerasse de grande valia ao povo, submeter a lei declarada inconstitucional pelo Poder Judiciário novamente ao

constitucionalidade. Passagens. Revista Internacional de História Política e Cultura Jurídica. Rio de Janeiro: Universidade Federal Fluminense. vol. 7, n. 2, maio-agosto, 2015. p. 277-297.

²¹ MENDES, Gilmar Ferreira. BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. Curso de Direito Constitucional. Op. cit., p. 1132.

²² POLETTI, Ronaldo. Controle da Constitucionalidade das Leis. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2001. p. 50-51.

²³ MENDES, Gilmar Ferreira. BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. Curso de Direito Constitucional. 7ª ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p.1134.



Congresso para que, caso ela restasse 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 Representação Interventiva, começando a abrir caminho para a instituição do controle de constitucionalidade concentrado, que apareceu, pela primeira vez, com a Emenda Constitucional n.º 16, de 1965, que criou a Representações de Inconstitucionalidade.²⁴ Com esta, o Brasil se aproximou do modelo então já difundido na Europa, que concentra nas Cortes Constitucionais a tarefa de exercer esta jurisdição especializada e lhes permite proferir sentenças com eficácia geral e efeitos vinculantes.

A Constituição de 1967, no tocante ao controle de constitucionalidade, manteve as definições tais como já estavam previstas no texto de 1946 e conservou a importante mudança surgida em 1965 com o controle concentrado. Consolidou-se, neste momento, o modelo misto de jurisdição constitucional, combinando as tradições norte-americana e europeia, ambas dotadas de mecanismos voltados a assegurar a higidez das decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal.

O hibridismo 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 de controle concentrado que, por seu turno, acabaram sendo desdobradas em procedimentos mais específicos. Iniciou-se, neste momento, uma trajetória de progressiva expansão do modelo concentrado que foi acompanhada pelo crescente fortalecimento do STF e de suas decisões.²⁵

Na esteira desta tendência iniciada em 1988, foram adicionados, posteriormente, pela Emenda Constitucional n.º 45/2004, a *repercussão geral* como requisito para conhecimento das demandas pelo Supremo Tribunal Federal, com o

²⁴ Na verdade, há dúvidas sobre se a Representação Interventiva teria natureza de instrumento para controle abstrato de constitucionalidade. Ao analisar o tema à luz da Constituição de 1946, Themístocles Cavalcanti aproxima o controle de constitucionalidade realizado por intermédio da representação interventiva a um controle concentrado e abstrato, ideia que autores contemporâneos, como Gilmar Mendes, refutam. CAVALCANTI, Themístocles Brandão. *Do Controle da Constitucionalidade*. Rio de Janeiro: Forense, 1966. p. 102-107. MENDES, Gilmar Ferreira. BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. *Curso de Direito Constitucional*, Op. cit., p.1102.

²⁵ SANTIAGO, Marcus Firmino. *Jurisdição Constitucional pela Via Difusa: uma análise do quadro constitucional brasileiro*. in FERREIRA, Gustavo Sampaio Telles; XIMENES, Júlia Maurmann (Org). *Instituições políticas, administração pública e jurisdição constitucional*. XXI Congresso Nacional do CONPEDI/UFF. Florianópolis: CONPEDI, 2012. p. 160.



intuito de dar maior objetividade ao recurso extraordinário, e a *súmula vinculante*, que se justifica pela busca por se conferir previsibilidade jurídica às interpretações do STF.²⁶

A repercussão geral, conforme destaca Vinícius Silva Lemos, "serve como filtro para que o STF escolha o que lhe compete julgar, com uma relevância maior do que aquele próprio processo".²⁷ Isso porque, para que preencha o requisito de admissibilidade da repercussão geral, o recorrente deve demonstrar que o julgamento do seu caso transcende os interesses particulares por possuir questões relevantes do ponto de vista econômico, político, social ou jurídico, aptas a impactar toda a sociedade.

A súmula vinculante, por sua vez, é um instrumento que confere ao Supremo Tribunal Federal, mediante a aprovação de 2/3 de seus membros, a possibilidade de criar um enunciado acerca de questão já vastamente debatida pelo tribunal. Este será vinculante a todos os órgãos do Poder Judiciário e aos demais Poderes federativos. A súmula vinculante permite que as decisões do STF, em controle difuso de constitucionalidade, adquiram eficácia geral e se igualem, em termos de amplitude e compulsoriedade, às decisões proferidas em controle concentrado.²⁸

Os instrumentos como os criados pela EC45/2004, ao ampliarem os efeitos das decisões do STF no controle difuso, puseram em marcha fenômeno que se denomina objetivação do processo, em que as relações processuais subjetivas ficam em segundo plano e a preservação da norma jurídica passa a ser o ponto de real interesse e destaque no caso concreto.²⁹

Os precedentes obrigatórios parecem seguir a mesma linha de reverberação de decisões para outros casos e instâncias com o intuito de manter a unicidade e a integridade da jurisprudência brasileira.

De fato, a determinação para uso de soluções exaradas em outros processos como fundamento de casos mais recentes - desde que guardem semelhança fática com aquele já resolvido - também é uma forma de objetivação do processo, pois

²⁶ MENDES, Gilmar Ferreira. BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. Curso de Direito Constitucional. 7ª ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p.1154.

²⁷ LEMOS, Vinícius Silva. A Repercussão Geral no novo CPC: A Construção da vinculação da decisão de mérito proferida em repercussão geral pelo STF. Revista Eletrônica de Direito Processual - REDP. Rio de Janeiro. Vol. 18, nº 1/2017. p. 403-427.

²⁸ SANTIAGO, Marcus Firmino. Jurisdição Constitucional pela Via Difusa: uma análise do quadro constitucional brasileiro. in FERREIRA, Gustavo Sampaio Telles; XIMENES, Júlia Maurmann (Org). Instituições políticas, administração pública e jurisdição constitucional. XXI Congresso Nacional do CONPEDI/UFF. Florianópolis: CONPEDI, 2012. p. 163.

²⁹ O termo *objetivação* é empregado porque, no controle pela via concentrada, são utilizados procedimentos (ADI, ADO, ADC, ADPF) chamados objetivos. Tal denominação se deve ao fato de não haver, na relação processual formada, partes em polos antagônicos defendendo direitos subjetivos. Haveria, em verdade, apenas o interesse em preservar a integridade da ordem jurídica, colocada em risco sempre que paire dúvida acerca da validade, formal ou material, de uma norma infraconstitucional. SANTIAGO, Marcus Firmino. Jurisdição Constitucional pela Via Difusa. Op. cit., p. 168.



coloca em segundo plano a análise casuística e empenha os recursos judiciais na promoção da uniformidade e da previsibilidade das decisões.

3 DEFINIÇÃO DE PRECEDENTE NO BRASIL E A ORIGEM DO SISTEMA BRASILEIRO DE PRECEDENTES

É notório que a jurisdição constitucional ganhou um grau de efetividade diferenciado após a vinculação dos demais poderes e instâncias judiciais às suas decisões, uma vez que manifestações conflitantes sobre um mesmo tema criavam grande insegurança jurídica.³⁰ De fato, a prolação de julgados baseados em leis ou artigos já declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal fez com que surgisse a necessidade de mecanismos de vinculação às decisões pretéritas, objetivando-se a unicidade da jurisprudência.

A obrigatoriedade de vinculação às decisões, que começou no controle de constitucionalidade difuso, ampliou-se com a incorporação do modelo concentrado e se ramificou 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 julgados pelos Tribunais Superiores sob o rito dos recursos repetitivos de controvérsia, bem como suas súmulas, mas não havia um sistema elaborado e a observância compulsória se limitava aos recursos especial e extraordinário.³¹ O novo Código de Processo Civil, aprofundando-se na temática, procura utilizar os precedentes obrigatórios como instrumento precípua para o seu objetivo de promover a uniformização da prestação jurisdicional brasileira.

É relevante destacar, contudo, que *precedente*, em sentido próprio, constitui uma decisão de um caso concreto que cria uma tese jurídica a ser incorporada no julgamento de casos idênticos. Em sentido impróprio, contudo, constitui a própria norma jurídica individual, desenvolvida numa demanda específica, mas que servirá de parâmetro para a aplicação do Direito em hipóteses semelhantes posteriormente.

³⁰ Segurança jurídica é 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>.

³¹ CRAMER, Ronaldo. Precedentes Judiciais. Rio de Janeiro: Forense, 2016. p.78.



Ronaldo Cramer conclui que “precedente é tanto o julgado que gerou a norma a ser seguida quanto a própria norma que foi criada”.³²

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.” 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 originalmente construída”.³³ 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*, o “elemento jurídico-hermenêutico que não tenha influência relevante e substancial para a decisão”.³⁴ É, portanto, meramente circunstancial em dado caso e dispensável para a fundamentação e deslinde da decisão.

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.³⁵³⁶

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.

³² Idem.

³³ 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.

³⁴ Ibidem, p.458.

³⁵ 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 passagem, que nenhuma relevância tem para a decisão proferida”.

³⁶ CRAMER, Ronaldo. Precedentes Judiciais. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 103-107



De outro lado, os operadores do Direito, ao identificarem a *ratio decidendi*, devem fazê-lo de modo coerente com as questões submetidas ao julgamento paradigma; devem buscar manter a integridade e a unidade da sua jurisprudência; e agir de forma a não violar garantias fundamentais.³⁷

Alguns requisitos, segundo Cramer, precisam ser seguidos a fim de que a *ratio decidendi* de um julgado se 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.³⁸

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”³⁹.

É interessante notar, outrossim, que o precedente, quando reiteradamente aplicado, se transforma em uma jurisprudência e esta, se predominar no Tribunal, pode dar ensejo à edição de um enunciado de súmula. 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 na Corte que, para favorecer e facilitar as suas aplicações, são compactados em forma de um verbete.⁴⁰

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

³⁷ Ibidem, p. 112-113.

³⁸ Ibidem, p. 88.

³⁹ 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. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 95.

⁴⁰ Ibidem, p. 73.



fundamentação para a solução de casos futuros semelhantes e possuem eficácia vertical e horizontal.⁴¹

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 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”.⁴²

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 futuros⁴³.

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 originariamente no Código de Processo Civil de 1973, apesar de este

⁴¹ Maurício Ramires assevera enfaticamente que, no *Common Law*, os precedentes judiciais nunca são elaborados para resolver casos futuros. RAMIRES, Maurício. Crítica à aplicação dos precedentes no Direito brasileiro. Op. cit., p. 70.

⁴² CRAMER, Ronaldo. Precedentes Judiciais. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p.79.

⁴³ CRAMER, Ronaldo. Precedentes Judiciais. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p.44.



ter incorporado, posteriormente, consectários lógicos seus, quais sejam, os recursos julgados sob o rito dos recursos repetitivos, previstos em seus artigos 543-B e 543-C.⁴⁴

O novo Código de Processo Civil parece resgatar a visão da necessidade de uniformização da jurisprudência - já percebida na utilização dos prejudgados - valorizando a utilização dos precedentes, sempre com o objetivo de conferir celeridade e previsibilidade jurídica aos julgamentos.

4 PRECEDENTES VINCULANTES NO MODELO DO NOVO CPC E NA EXPERIÊNCIA NORTE-AMERICANA: SEMELHANÇAS E DIFERENÇAS

4.1 O SISTEMA DE PRECEDENTES VINCULANTES BRASILEIRO TRAZIDO PELO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL

Com o advento do novo Código de Processo Civil, o sistema de precedentes obrigatórios alcança uma nova dimensão. O art. 926⁴⁵, 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. 927⁴⁶, 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 promulgação do Código, devem ser observadas obrigatoriamente por todos os órgãos julgadores, bem como pelos demais poderes do Estado.

Interessante notar que o legislador optou por não elencar, no rol do art. 927 do CPC, como precedente obrigatório, os recursos extraordinários julgados em repercussão geral. Quanto a esse tema ainda há grande discussão doutrinária.

⁴⁴ Ibidem, p. 47-48.

⁴⁵ 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.

⁴⁶ 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.



Vinícius Lemos destaca que aqueles que defendem a taxatividade do rol do art. 927 acreditam que a repercussão geral não é um precedente vinculante. Advogam que foi uma opção legislativa diferenciar os efeitos dos diferentes tipos de decisão que o Supremo Tribunal Federal pode proferir, pois, de outro modo, se todos os seus julgados em sede de recurso extraordinário fossem imbuídos de força obrigatória, não haveria a necessidade de edição de súmulas, súmulas vinculantes ou de recursos repetitivos.⁴⁷

Para o autor, contudo, o rol do art. 927 do CPC é exemplificativo e a força vinculante dos recursos extraordinários julgados em sede de repercussão geral é extraída da leitura conjunta dos arts. 1.030, I, "a" ⁴⁸, e 1.042⁴⁹ do CPC. A partir deles é possível identificar a necessidade de observação, que o Código impõe, das decisões proferidas em repercussão geral para pautar e fundamentar a resolução de casos futuros, ao aceitar recurso apenas nas hipóteses em que estas não são utilizadas.

A vinculação às decisões provenientes de acórdãos lavrados pelos Tribunais em julgamentos de *resolução de demandas repetitivas de controvérsia*, por outro lado (qualidade que antes era apenas atribuída aos Tribunais Superiores), agora foi estendida a todos e deve ser observada pelos órgãos julgadores hierarquicamente inferiores.

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, procederem o julgamento de um caso paradigma e prolatarem uma decisão, que seria seguida pelos juízos ordinários. Este permanece o procedimento dos incidentes de resolução de demandas repetitivas.

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

⁴⁷ LEMOS, Vinícius Silva. A Repercussão Geral no novo CPC: A Construção da vinculação da decisão de mérito proferida em repercussão geral pelo STF. Revista Eletrônica de Direito Processual - REDP. Rio de Janeiro. Vol. 18, nº 1/2017. p. 403-427.

⁴⁸ Art. 1.030. Recebida a petição do recurso pela secretaria do tribunal, o recorrido será intimado para apresentar contrarrazões no prazo de 15 (quinze) dias, findo o qual os autos serão conclusos ao presidente ou ao vice-presidente do tribunal recorrido, que deverá: I – negar seguimento: a) a recurso extraordinário que discuta questão constitucional à qual o Supremo Tribunal Federal não tenha reconhecido a existência de repercussão geral ou a recurso extraordinário interposto contra acórdão que esteja em conformidade com entendimento do Supremo Tribunal Federal exarado no regime de repercussão geral;

⁴⁹ Art. 1.042. Cabe agravo contra decisão do presidente ou do vice-presidente do tribunal recorrido que inadmitir recurso extraordinário ou recurso especial, salvo quando fundada na aplicação de entendimento firmado em regime de repercussão geral ou em julgamento de recursos repetitivos.



aplicada a todos os casos que versem sobre uma questão jurídica idêntica e já decidida.⁵⁰

Uma verdadeira inovação do novo CPC consiste 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 que contemple relevante questão de Direito, assumam a competência para o seu julgamento.

A ideia subjacente a este instituto parece ser a de proteger o interesse público, entregando aos Tribunais causas mais complexas de relevante questão jurídica que, de qualquer forma, seriam objeto de recurso. Permite-se, assim, que estes as resolvam e orientem e vinculem os juízos a eles submetidos, possibilitando a economia de recursos públicos e a entrega jurisdicional efetiva de forma mais célere.⁵¹

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.

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, X⁵². O § 1º do art. 927⁵³ dispõe que o dever de fundamentação das decisões judiciais deve ser observado também quanto à aplicação dos precedentes para justificar uma decisão.

Por fim, a necessidade de publicação dos precedentes obrigatórios na rede mundial de computadores aparece como mais uma aplicação, no Código, de um princípio constitucional, o da publicidade, previsto no art. 37, da CF,⁵⁴ para que todos tenham acesso às decisões e possam saber as novas posições jurídicas firmadas pelos Tribunais, de forma a orientar, também, o seu comportamento pessoal.

⁵⁰ SIQUEIRA, Tatiana Paula Cruz. A Escalada Rumo à Valorização do Precedente Judicial no Processo Civil Brasileiro. in 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.293/294.

⁵¹ Importante lembrar que semelhantes institutos, em nome da defesa da celeridade processual, colocam em sério risco a possibilidade de as demandas serem objeto de ampla discussão, na busca por se formar uma massa crítica que possa orientar as instâncias superiores, permitindo decisões capazes de melhor refletir os interesses sociais. Sobre o tema, veja-se a análise feita em estudo já referido: SANTIAGO, Marcus Firmino. Jurisdição Constitucional pela Via Difusa. Op. cit. p. 164 e segs.

⁵² 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;

⁵³ 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.

⁵⁴ 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 (...).



4.2 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 nacional, tem uma organização judiciária relativamente parecida e possui uma legislação esparsa densa, apesar de não-codificada. Esses elementos facilitam a comparação entre os dois sistemas, justificando a apresentação dos principais institutos que caracterizam o assim chamado sistema de precedentes norte-americano.

Nos Estados Unidos, os precedentes são regras criadas pela maioria em um Tribunal que, com base nos fatos do caso em julgamento, profere uma decisão que servirá de fundamento 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.⁵⁵

Como visto, na tradição norte-americana do *Common Law* as decisões pretéritas vinculam as presentes dos juízos hierarquicamente inferiores ao Tribunal que as proferiu e restringem a sua própria liberdade decisória. Pela aplicação do *stare decisis*, prioriza-se a certeza, a previsibilidade e o respeito às expectativas assumidas pelos jurisdicionados.⁵⁶

⁵⁵ SIQUEIRA, Tatiana Paula Cruz. A Escalada Rumo à Valorização do Precedente Judicial no Processo Civil Brasileiro. in 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.

⁵⁶ WALDRON, Jeremy. Stare Decisis and the Rule of Law: A layered approach. Michigan Law Review. Vol. 111, Issue 1. 2012. Disponível em: <http://repository.law.umich.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1095&context=mlr>. Último acesso em 16 jun. 2017, p. 9.



A utilização dos precedentes, contudo, nem sempre é obrigatória, uma vez que há alguns que possuem a força apenas de persuasão, são os *persuasive precedents* ou *advisory*. Além disso, mesmo a vinculação dos precedentes que possuem força obrigatória – os *binding* ou *constraining precedents* – imposta através da doutrina do *stare decisis* não é absoluta e imutável.⁵⁷ Isso porque, as Cortes Supremas Estadual e Federal não estão vinculadas às suas decisões e podem revê-las. Assim, precedentes que se tornam insustentáveis ou obsoletos podem ser revistos e derogados, sendo expressa ou tacitamente substituídos por outros.⁵⁸ Esta superação é chamada de *overruling*.

Jeremy Waldron explica que esta técnica pode ser usada com diferentes fundamentos, tais como a presença de alterações legislativas, a mudança das circunstâncias materiais ou sociais que estão por trás do caso ou, até mesmo, por se considerar que o precedente é equivocado. Afinal, conclui, assim como as leis não são imutáveis, o mesmo deve se aplicar aos precedentes.⁵⁹

No livro *The Law of Judicial Precedent*, os autores ressaltam, inclusive, que a Suprema Corte Americana já esclareceu que o *stare decisis* é um princípio e não uma forma mecânica de aderência à última decisão proferida. 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.⁶⁰

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.⁶¹

A previsibilidade é uma preocupação muito presente no sistema americano, e esta é sustentada pela segurança jurídica, que outrora foi um problema

⁵⁷ RAMIRES, Maurício. Crítica à aplicação dos precedentes no Direito brasileiro. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010, p. 66.

⁵⁸ Fredie Didier Jr, referindo-se à substituição tácita de um precedente, chamada *implied overruling*, ressalta que esta 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. Op. cit., p. 507/508.

⁵⁹ WALDRON, Jeremy. Stare Decisis and the Rule of Law: A layered approach. Michigan Law Review. Vol. 111, Issue 1. 2012. Disponível em: <http://repository.law.umich.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1095&context=mlr>. Último acesso em 16 jun. 2017, p. 26-27.

⁶⁰ “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. *et alli*. The Law of Judicial Precedent. Op. cit., p. 390.

⁶¹ GARNER, Bryan A. *et alli*. The Law of Judicial Precedent. St. Paul, Minnesota: Thomson Reuters, 2016, p.388/389.



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 o Tribunal inferior, ou o 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 inferir, observando as recentes manifestações do tribunal superior, que a norma exarada no precedente perdeu sua força e logo será superada. 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.⁶²

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. O julgador, então, faz uma diferenciação dos fatos dos dois casos através do *distinguishing*, isto é, os distingue e afasta a sua aplicação.⁶³

Destarte, o método é comparativo, o julgador deve confrontar 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,⁶⁴ sem a necessidade de superar o anterior.

Em síntese, a vertente norte-americana do *Common Law*, no que tange ao sistema de precedentes, confere enorme força a estes julgados, sempre com vistas a assegurar máxima estabilidade e previsibilidade à prestação jurisdicional, o que é compreendido como a base para haja segurança jurídica. O modelo, contudo, não é fechado e permite que diferentes técnicas decisórias abram espaço a julgamentos que se afastem dos anteriores, o que garante certo grau de flexibilidade diante de novas realidades e demandas sociais.

⁶² CRAMER, Ronaldo. Precedentes Judiciais. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p.158.

⁶³ RAMIRES, Maurício. Crítica a aplicação dos precedentes no Direito brasileiro. Op. Cit., p. 65/ 66.

⁶⁴ “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. et alli. The Law of Judicial Precedent. St. Paul, Minnesota: Thomson Reuters, 2016, p.388/389, p.97.



4.3 HÁ SEMELHANÇAS ENTRE OS DOIS SISTEMAS?

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*.

Segundo a determinação legal, nos casos em que haja afetação do incidente de resolução de demandas repetitivas ou assunção de competência, todos os juízos que recebam demandas com similitude fática ao caso paradigma ficam vinculados à orientação fixada nessa decisão. O mesmo ocorre 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, eventualmente, 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.⁶⁵ 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 jurídica⁶⁶. Assim, se o magistrado identificar uma distinção de fatos ou de fundamentos jurídicos entre o caso concreto e o precedente, justificará fundamentadamente a não aplicação do precedente obrigatório ao caso concreto, em vista da ausência de similitude entre os casos, o que autoriza uma decisão distinta.

Ademais, os §§ 2º, 3º e 4º do art. 927 do CPC⁶⁷ ressalvam a hipótese de alteração fundamentada da orientação jurídica firmada. Seja a tese dos recursos

⁶⁵ 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.

⁶⁶ Cramer assevera que se dá 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. CRAMER, Ronaldo. Precedentes Judiciais. Op. Cit., p.143.

⁶⁷ 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 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. §



repetitivos ou de 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”,⁶⁸ o Tribunal que proferiu o precedente, ou outro hierarquicamente superior, pode superá-lo, editando um novo, sobre a mesma questão fático-jurídica, mas que culmine na obtenção de uma diferente norma jurídica, que revoga a extraída do precedente anterior.

Ademais, conforme o § 2º do mencionado artigo, 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*.⁶⁹

Da análise dos institutos e das normas do novo Código de Processo Civil acerca dos precedentes obrigatórios, é possível perceber que, apesar de possuírem origens históricas diferentes, conceitos e motivos de criação discrepantes, seus procedimentos são parecidos com aqueles encontrados especialmente na vertente norte-americana do *Common Law*. Isto porque, além de incorporar o *stare decisis* ao modelo brasileiro, os instrumentos de distinção e superação dos precedentes nos dois sistemas são similares, aproximando-os, nesse quesito.

Contudo, elementos como a participação popular em audiências públicas para a alteração dos precedentes; a modulação dos efeitos das decisões com base no 27 da Lei 9.869/99; a necessidade de fundamentação das decisões de acordo com a previsão constitucional do art. 93, X; além da publicação dos atos decisórios são fatores que demonstram que, apesar da inspiração em um sistema alienígena, é nos princípios e nos dizeres do ordenamento brasileiro que o sistema de precedentes obrigatórios encontra sua origem e sua justificação.

Assim, a introdução do sistema de precedentes vinculantes ao Direito brasileiro não o identificou com o *Common Law*. O sistema de vinculação de precedentes evidencia, outrossim, a tendência brasileira, já iniciada com o controle de constitucionalidade, especialmente na sua vertente concentrada e abstrata, e com a

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.

^{68 68} CRAMER, Ronaldo. Precedentes Judiciais. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p.143.

⁶⁹ Merece referência outra situação que Fredie Didier denomina *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. DIDIER Jr., Fredie. BRAGA, Paula Sarno. OLIVEIRA. Rafael Alexandria. Curso de Direito Processual Civil. Op. cit., p. 510.



introdução da repercussão geral e da súmula vinculante, em uniformizar a sua jurisprudência com o intuito de trazer previsibilidade jurídica às prestações jurisdicionais.⁷⁰

CONCLUSÕES

A partir da análise do desenvolvimento do Direito brasileiro 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 prejulgados 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 precedentes, desde que enquadrados em uma das hipóteses descritas no art. 927 do CPC.

O sistema de precedentes obrigatórios possui o mesmo escopo que o controle de constitucionalidade outrora perseguiu. Almeja uniformizar a jurisprudência com o intuito de deixá-la estável, previsível e coerente. O novo Código de Processo Civil objetiva fazê-lo através da vinculação das decisões, por meio de um mecanismo muito similar ao *stare decisis*, que 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 Emenda Constitucional n.º 16, de 1965.

Outrossim, é possível perceber que os institutos conexos entre os sistemas de precedentes americano e brasileiro evidenciam uma característica do Direito brasileiro de importar de outros universos jurídicos elementos que lhe sejam úteis. Esta tendência frequentemente é criticada ao argumento de representar uma incorporação acrítica de outras experiências nem sempre adequadas à realidade nacional. No caso da expansão da força vinculante dos precedentes, ao contrário, nota-se que não ocorre, com o advento do novo CPC, uma simples cópia. Em verdade, o que se tem é mais um passo no desenvolvimento de uma trajetória que se iniciou várias décadas atrás.

Para reforçar a visão de que o sistema de precedentes obrigatórios foi inspirado nas experiências do próprio ordenamento brasileiro é possível listar, dentre os

⁷⁰ 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”. ⁷⁰ CRAMER, Ronaldo. Precedentes Judiciais. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 75-76.



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, a necessidade de fundamentação e publicação das decisões e 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, no que se pode denominar de *sistema brasileiro de vinculação a precedentes*.

REFERÊNCIAS

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.

ASHTON, Peter Walter. A Common Law e a Equity do Direito Anglo-Saxônico. *Revista do Ministério Público do RS*. Porto Alegre, n.64, p.163-187, out./dez. 2009.

BIGLIAZZI, Renato; PAIXÃO, Cristiano. História Constitucional Inglesa e Norte-americana: do surgimento à estabilização da forma constitucional. Brasília: Universidade de Brasília, 2011.

BRASIL. Lei 13.105. Código de Processo Civil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm. Último acesso em 17 jun. 2017.

BRASIL, Constituição do Brasil. Disponível em: 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.

CAVALCANTI, Themístocles Brandão. Do Controle da Constitucionalidade. Rio de Janeiro: Forense, 1966.

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.

FAVOREU, Louis. As Cortes Constitucionais. São Paulo: Landy, 2004.

GARNER, Bryan A. *et alli*. The Law of Judicial Precedent. St. Paul, Minnesota: Thomson Reuters, 2016.

LEMONS, Vinícius Silva. A Repercussão Geral no novo CPC: A Construção da vinculação da decisão de mérito proferida em repercussão geral pelo STF. Revista Eletrônica de Direito Processual - REDP. Rio de Janeiro. Vol. 18, nº 1/2017. p. 403-427.

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>. Último acesso em: 17 mai. 2017.

MARINONI. Luiz Guilherme. Precedentes Obrigatórios. 4ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

MENDES, Gilmar Ferreira. Jurisdição Constitucional. O controle abstrato de normas no Brasil e na Alemanha. São Paulo: Saraiva, 1996.

MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. Curso de Direito Constitucional. 7. ed. 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 Certiorari 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. Último acesso em 16 jun. 2017.

PLUCKNETT, Theodore F.T. A Concise History of the Common Law. Indianapolis: Liberty Fund., 1956.

POLETTI, Ronaldo. Controle da Constitucionalidade das Leis. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2001.

RAMIRES. Maurício. Crítica à 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.

SANCHÍS, Luis Prieto. Justicia Constitucional y Derechos Fundamentales. Madrid: Trotta, 2003.

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.

SANTIAGO, Marcus Firmino. Jurisdição Constitucional pela Via Difusa: uma análise do quadro constitucional brasileiro. *in* FERREIRA, Gustavo Sampaio Telles; XIMENES, Júlia Maurmann (Org). Instituições políticas, administração pública e jurisdição constitucional. XXI Congresso Nacional do CONPEDI/UFF. Florianópolis: CONPEDI, 2012.

SANTIAGO, Marcus Firmino. Marbury vs. Madison: uma revisão da decisão chave para o controle jurisdicional de constitucionalidade. Passagens. Revista Internacional de História Política e Cultura Jurídica. Rio de Janeiro: Universidade Federal Fluminense. vol. 7, no.2, maio-agosto, 2015.

SIQUEIRA, Tatiana Paula Cruz. A Escalada Rumo à Valorização do Precedente Judicial no Processo Civil Brasileiro. *in* 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.

WALDRON, Jeremy. Stare Decisis and the Rule of Law: A layered approach. Michigan Law Review. Vol. 111, Issue 1. 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. Salvador: Jus Podivm, 2017.

