

# CONSIDERAÇÕES SOBRE A IN/ COMPATIBILIDADE ENTRE OS PRECEDENTES DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL 2015 E O COMMON LAW

CONSIDERATIONS ABOUT THE (IN)COMPATIBILITY BETWEEN THE  
PRECEDENTS OF THE CODE OF CIVIL PROCEDURE OF 2015 AND  
COMMON LAW

**Danilo Miranda Ribeiro**

*Bolsista PIBIC pela FAPESB*

*Graduando em Direito pela Universidade Católica do Salvador*

**RESUMO:** O presente artigo busca discutir a existência de convergência do processo civil brasileiro com o *common law*, que vem sendo aceita sem muitas reservas por tribunais e doutrinadores, em razão de o CPC/2015 ter dado maior destaque aos precedentes como técnica apta a fundamentar os julgados. O estudo recorrerá à tradição jurídica anglo-saxônica, por meio de revisão bibliográfica, para formar uma base de compreensão sobre as noções de utilização dos precedentes de força vinculante, com o escopo de enfrentar a questão referente à compatibilidade entre as tradições jurídicas brasileira e inglesa, da qual derivou a cultura de respeito aos precedentes, resultando no princípio do *stare decisis*. Isto, para compreender a distância e os equívocos que podem ser percebidos em razão de uma aparente importação de conceitos do *common law* pelo Código de Processo Civil de 2015 e Constituição da República Federativa do Brasil.

**Palavras-chave:** Processo civil. *Stare decisis*. Precedente.

**ABSTRACT:** This article aims to discuss the existence of convergence in the Brazilian code of civil procedure with the common law, which has been accepted without much resistance by the courts and the doctrinaires, as CPC/2015 has given greater prominence to the precedents as a technique to justify the judgments. The study will use the Anglo-Saxon legal tradition to form a basis for understanding the notions about the use of precedents of binding legal force, with the scope of facing the question of compatibility between the Brazilian and English legal traditions, of which the respect for the precedents' culture has derived, resulting in the principle of *stare decisis* (the respect for what is decided). In order to understand the distance and misunderstandings that can be perceived due to an apparent importation from the common law concepts to the Code of Civil Procedure of 2015 and to the Brazilian Constitution.

**Keywords:** Code of Civil Procedure. *Stare decisis*. Precedent.

## 1 INTRODUÇÃO

Há forte movimento no sentido de o Código de Processo Civil (CPC/2015) ter acolhido as premissas do respeito aos precedentes retiradas do direito anglo-saxônico. Isto justifica a busca em traçar os alicerces da doutrina do *stare decisis*, com base na concepção jurídica do *common law* que, outrora, era concebida como a gama de costumes que regulavam a vida do povo inglês e acabou por se tornar uma forte vertente do direito dos Estados Unidos.

É com o escopo de demonstrar as incongruências teóricas que permeiam a utilização dos precedentes obrigatórios pela referida corrente em comparação à tradição jurídica do Brasil que este trabalho se move, visto não ser aconselhável a importação de conceitos sem uma reflexão apropriada do que se busca trazer e da realidade a que se traz.

Não se trata de apontar as diferenças de tratamento que os precedentes têm nas referidas correntes jurídicas, mas uma maneira de compreender como a sistemática do *common law* enfrenta e utiliza as decisões pretéritas na solução dos casos subsequentes, para que a reflexão sobre a adoção desses conceitos pelo processo civil brasileiro seja esclarecida. Para isso, é essencial que se perquirira o conceito e o papel que o *stare decisis* desempenha.

Contudo, não se está levantando a tese de que o respeito aos precedentes prescinde da base jurídica do *common law* para ter efetividade ou de que esta tradição jurídica do direito só pode ser compreendida à condição de observar as linhas de raciocínio expostas nos casos pretéritos. É em razão das inúmeras referências de aproximação e necessidade da base teórica do *common law* para compreensão dos precedentes no Brasil que se concretiza a necessidade de se debruçar sobre a doutrina estrangeira.

Por isso, a primeira seção dedicar-se-á a esclarecer quais os fundamentos e sob qual contexto histórico se fundou a doutrina do *stare decisis* e como se materializa o respeito aos precedentes. Para tanto, a pesquisa abordará os elementos históricos do direito inglês, teorias referentes à cognoscibilidade e à aplicação do direito e ponto teóricos fundamentais à compreensão dos precedentes, o que levará à conclusão de que, embora o respeito aos precedentes não esteja vinculado ao *common law*, a técnica de encarar os precedentes como vinculantes deriva de uma específica corrente histórica e demanda o preenchimento de certo ônus discursivo para seu emprego.

Na segunda seção, o olhar será voltado à questão da recepção do da *stare decisis* pelo direito brasileiro. No item de abertura, a relevância que o Brasil entrega à legalidade será exposta, ante sua veiculação no art. 5º, II, da Constituição da República Federativa do Brasil (CRFB/1988). Também, será destacado qual foi o meio utilizado pelo Brasil para restringir o campo decisório do magistrado e, por último, quais os pronunciamentos que desafiaram a presente pesquisa, ao se ter afirmado uma aproximação do direito brasileiro a um sistema de precedentes.

## 2 A CONSTRUÇÃO DO STARE DECISIS PELO COMMON LAW

A tradição jurídica do *common law* surge desassociada à ideia de vinculação às decisões pretéritas e remonta os tempos da conquista normanda pela Inglaterra com a famosa Batalha de Hastings, em 1066, quando houve uma centralização dos poderes governamentais e o feudalismo foi implantado (MERRYMAN; PÉREZ-PERDOMO, 2007).

Nesse processo de centralização, tanto do governo quanto da administração da justiça, um novo campo normativo foi produzido com o escopo de ter sua aplicação voltada aos cidadãos ingleses. Por isso, foi empregado o termo *common law*, ante o término da regulação por costumes locais e a imposição de um direito comum a todos os cidadãos do Reino da Inglaterra (BARBOZA, 2011, p. 29).

Era um direito baseado essencialmente em costumes, que deveriam ser respeitados e considerados relevantes por terem sido aceitos pelos cidadãos no passado. Ou seja, diferente dos precedentes, que são observados por estarem pautados em certas linhas de raciocínio, as cortes do *common law* consideravam os costumes que foram aceitos por sucessivas gerações, por uma questão do que foi tomado como regra em determinada comunidade jurídica no passado (BARBOZA, 2011, p. 32).

Conforme Duxburry (2008, p. 9), isto é uma prova de que o raciocínio de autoridade de um costume difere do utilizado por um precedente e uma forte evidência de que o *common law* surgiu muito antes de uma teoria dos precedentes:

[...] Em quarto lugar, os juízes do *common law* não seguem os precedentes apenas porque estes existem: eles os seguem – ou,

nesse movimento, utilizam do *distinguish* ou *overrule* – porque estes se fundamentam em certas linhas de raciocínio. Um costume, por outro lado, será considerado relevante ou irrelevante por um tribunal, não por causa das razões que ele representa, mas porque foi geralmente aceito por uma comunidade em particular no passado. Finalmente, talvez a evidência mais decisiva de que precedentes e costumes são diferentes formas de autoridade legal é o próprio direito comum, pois, como ficará claro no próximo capítulo, o direito comum existia como uma forma de direito costumeiro muito antes de haver uma doutrina de precedente (DUXBURY, 2008, p. 9, tradução nossa)<sup>1</sup>.

Ao tomar a ideia de que o *common law* estaria baseado em costumes gerais, a tese de que o magistrado apenas declarava o direito ganhou corpo na Inglaterra, já que os costumes sempre existiram, mas havia a necessidade de serem explicitados pelos magistrados (MARINONI, 2016, p. 33). Sustentava-se que as cortes não se ocupavam em fazer leis, mas em declarar o direito que estava implícito, antes mesmo de que qualquer decisão fosse proferida. Ou seja, as partes deveriam enxergar as decisões como uma forma de expressão deste direito (LEE, 1999, p. 660).

Esta forma de perceber o direito, que passava por uma noção de existência ideal ou platônica, foi bem ilustrada pelas declarações de Coke (1642), ao entender que o relato de decisões é a melhor prova de qual é o conteúdo do direito, visto não ser a função do juiz fazer, mas tornar o direito evidente, palpável.

Outro grande expositor da teoria declaratória do *common law* foi William Blackstone, que defendia a presença da *lex non scripta* e do *statute law*. O primeiro elemento consiste no conjunto das leis não escritas, que expressam os costumes e as regras máximas estabelecidas e adotadas pela comunidade, de raiz pretoriana, em razão das atividades das Cortes de Justiça do Reino, enquanto que o *statute law* seria o direito escrito, oriundo de uma face legislativa, pelos atos do Parlamento. Assim, falava-se em *judge make law*, diante do poder do magistrado em confirmar o direito costumeiro, que se preferia ao *statutory law* (MARINONI, 2016, p. 26).

Com o advento da Revolução Gloriosa, em 1689, adotou-se o princípio da Supremacia do Parlamento, como um meio de coibir a ação despótica do monar-

<sup>1</sup> No original: [...] Fourthly, common-law judges do not follow precedents simply because they exist; they follow – or, for that matter, distinguish or overrule – precedents because those precedents support particular lines of reasoning. A custom, on the other hand, will be considered relevant or irrelevant by a court not because of the reasons it embodies but because it has been generally accepted by a particular community in the past. Finally, perhaps the most decisive evidence that precedent and custom are different forms of legal authority is the common law itself, for, as will become clear in the next chapter, the common law existed as a form of customary law long before there was a doctrine of precedent (DUXBURY, 2008, p. 9).

ca (MARINONI, 2016, p. 41). Todos ainda estariam submetidos e limitados ao *common law*, inclusive o direito legislativo. A ideia de *supremacy of the English parliament* não consistiu em uma forma de conceder uma autoridade ilimitada ao Parlamento, mas na possibilidade de se elaborar e revogar leis, sem que outras instituições pudessem intervir no processo legislativo. Ainda cabia a função do Parlamento de complementar o *common law*, nunca de o violar. Herbert Lionel Adolphus Hart esclarece que, na tradição inglesa, os costumes e precedentes podem perder seu conteúdo de direito por força de uma lei promulgada pelo Parlamento, porém, todo o direito está subordinado às práticas jurídicas daquela comunidade (HART, 2009, p. 130), que condizem ao *common law*.

No cenário do Reino Unido, os magistrados acompanharam o povo na luta contra o poder monárquico arbitrário, buscando o direito dos cidadãos e o controle do déspota. Já na Revolução Francesa, reclamou-se autoridade mediante a produção legislativa, que foi enxergada como fundamental para a caminhada rumo à coibição da aristocracia, de que faziam parte os magistrados, que não comungavam com os valores revolucionários e tinham relação com a nobreza e com ideias absolutistas (BARBOZA, 2011, p. 47).

Dessa forma, justifica-se o papel do juiz no *civil law*, enxergado como uma classe desconfiável e que deveria ter seu campo de ação fechado à aplicação legislativa. A falta de crédito concedida aos magistrados é fruto da Revolução Francesa, que antagonizou o poder judiciário e resistiu ao direito não escrito, com a finalidade de não dar margem ao arbítrio dos magistrados em favor da aristocracia e desfavor dos cidadãos (BARBOZA, 2011, p. 53). Não é por pouco que a primeira palavra bradada ao lembrar o lema da revolução francesa é a legalidade, que impõe a existência de lei como pressuposto de que alguém seja obrigado a algo, como insculpido na CRFB/1988, em seu artigo 5º, II.

Em outra perspectiva, no *common law*, os códigos não tinham a intenção de constranger o ato dos magistrados, até porque todos estavam sujeitos ao direito comum inglês, que deveria ser declarado pelo ato pretoriano (MARINONI, 2016, p. 41-44). O direito não escrito exercia o papel central na prática jurídica dos *englishmen*, enquanto que o *statute law* era uma forma de promover adequações à *lex non scripta* (BARBOZA, 2011, p. 51). No momento em que o *common law* consistia nos costumes aceitos entre os ingleses, ao juiz só restaria declarar aquele direito, que jazia oculto por uma *lex non scripta*, o que acabaria por demonstrar qual o real conteúdo do *common law*

Construiu-se a noção de que o relato constante das decisões judiciais seria uma forma de compreender o conteúdo do *common law*. Isto reclamaria uma noção, mesmo que implícita, da doutrina do *stare decisis*, pois as decisões proferidas nos casos pretéritos deveriam ser encaradas como verdadeiras provas da existência e essência do direito:

Essa noção declaratória de decisões de direito comum pressupõe uma doutrina de olhar relativamente fraca (se não inexistente) da doutrina do *stare decisis*. Longe de exigir a adesão à jurisprudência, a clássica teoria declaratória deixou amplo espaço para partir do precedente sob a ficção de que decisões anteriores não eram leis em si mesmas, mas eram meras evidências disso (LEE, 1999, p. 660, tradução nossa).<sup>2</sup>

Nestes termos, os adeptos à teoria declaratória teriam certa consciência de um dever legal de respeitar as decisões pronunciadas nos casos anteriores, pois o que foi decidido era apresentado como uma forma de direito revelado, que não poderia se modificar ao sabor do vento. O próprio conceito de um precedente, que se entende por uma decisão proferida anteriormente, passaria pela obrigação implícita do julgador decidir o presente caso de forma igual à decisão proferida em caso similar no passado, em virtude da declaração de um direito estável (SCHAUER, 2012, p. 131).

Além da questão declaratória, Duxbury (2008, p. 25) sugere que a mudança na estrutura do processo foi crucial para a emergência do *stare decisis*, que ocorreu durante o século XVI, com partes que passaram a lançar argumentos a serem resolvidos pelo magistrado e decisões que tinham que se sustentar por meio de linhas de raciocínio jurídico. Aqui se justifica a tese de J. Waldron, no sentido da existência de um dever derivado do *Rule of Law* (Estado de Direito) em seguir os precedentes quando houver um vácuo jurídico no momento de decidir um caso concreto. Em verdade, a lógica de Waldron é no sentido de que, no Estado de Direito, se há uma decisão sobre algum caso, o direito foi declarado e implementado. Logo, o magistrado subsequente não decidirá do zero e nem deve se perguntar sobre qual a melhor maneira que pessoalmente resolveria o caso, mas partirá da melhor maneira que o direito dispõe de decidir o caso, levando em conta a contribuição que o juiz pretérito garantiu ao ordenamento jurídico (WALDRON, 2012).

<sup>2</sup> No original: This declaratory notion of common law decisions presupposes a relatively weak (if not non-existent) doctrine of *stare decisis*. Far from demanding adherence to case law, the classic declaratory theory left ample room for departing from precedent under the fiction that prior decisions were not law in and of themselves but were merely evidence of it (LEE, 1999, p. 660).

Porém, este dever começou a ganhar forma no fim do século XVIII e começo do XIX (LEE, 1999, p. 661). Em 1801, a *House of Lords*, que se transformou na Suprema Corte do Reino Unido em 2009, ainda mantinha o entendimento que não estava vinculada às decisões que emanou no passado, o que durou até ser julgado o caso *London Tramways v. London County Council*, em 1898, quando se estabeleceu que a referida corte não poderia tomar em conta argumentos com a intenção de reconsiderar suas decisões prévias (DUXBURY, 2008, p. 42), o que acabou por afastar a litigiosidade desnecessária, entregou mais certeza à população sobre o direito e configurou certa adoção à doutrina do *stare decisis*.

Diante da anterior influência de J. Bentham e de inúmeros julgados que reiteravam a regra dos precedentes, a doutrina do *stare decisis* lançou-se de uma mera prática a um princípio do direito estabelecido. Assim, nasceu a noção dos precedentes com efeito vinculante do *common law*, não mais sendo visto, somente, como uma forma de evidência do direito, mas como uma fonte primária dele (FON; PARISI, 2004, p. 4).

Portanto, uma identificação do *common law* com a ideia de respeito aos precedentes é algo eventual. O direito costumeiro dos cidadãos ingleses existe muito tempo antes de a ideia de respeito aos precedentes estar fixada. Ou seja, o respeito aos precedentes reivindica certa independência dos conceitos arraigados no *common law*, pois surgiu em época pretérita à existência da referida corrente jurídica. Conforme a proposição de Simpson:

[...] qualquer tentativa de explicar a natureza do *common law* em termos de *stare decisis*, parece ser insatisfatória, pois a elaboração de regras e princípios que regem o uso do precedente e seu status como autoridades é relativamente moderna, e a ideia de que poderia haver precedentes obrigatórios mais recentes ainda. A *common law* existia há séculos antes que qualquer pessoa estivesse muito entusiasmada com esses assuntos, e ainda assim funcionava como um sistema de leis sem tal propósito como o conceito de *ratio decidendi*, e funcionava bem o suficiente. (SIMPSON, 1987, p. 359, tradução nossa).<sup>3</sup>

Por ser dessa forma, o respeito aos precedentes não reclama, por uma questão conceitual, que a corrente anglo-saxônica do direito esteja em sua base, frente à possibilidade de existir respeito aos precedentes sem o *common law*.

<sup>3</sup> No original: [...] any attempt to explain the nature of the common law in terms of *stare decisis*, is bound to seem unsatisfactory, for the elaboration of rules and principles governing the use of precedent and their status as authorities is relatively modern, and the idea that there could be binding precedents more recent still. The common law had been in existence for centuries before anybody was very excited about these matters, and yet it functioned as a system of law without such propos as the concept of *ratio decidendi*, and functioned well enough (SIMPSON, 1987, p. 359).

Assim, o *stare decisis* constitui apenas um elemento contingente, não necessário do *common law*, que pode se distanciar da corrente anglo-saxônica do direito e integrar-se com outros sistemas processuais em sua individualidade e separabilidade, resguardados os encargos discursivos próprios à sua adequada aplicação e compreensão.

### 3 A NOÇÃO DE RESPEITO AOS PRECEDENTES

Com bem ensina Didier, o precedente, em sentido genérico, pode ser entendido como uma decisão que nasceu a partir de um caso concreto e pode ter sua linha de raciocínio encarada como elemento normativo para a resolução dos casos posteriores e análogos, cujo principal elemento é o fundamento jurídico que está a sustentar a decisão ou a *ratio decidendi* (DIDIER JR., 2015, p. 441-442). No *common law*, a razão da decisão é o que vai criar o efeito vinculante do precedente e, por isso, é aspecto fundamental.

Uma *ratio decidendi* é uma regra expressamente ou implicitamente dada por um juiz que é suficiente para resolver uma questão de direito colocada em questão pelos argumentos das partes em um caso, sendo um ponto em que uma decisão foi necessária para a sua justificação (ou uma de suas justificativas alternativas) da decisão do caso. (MACCORMICK, 2009, p. 153, tradução nossa)<sup>4</sup>.

Argumentar com bases em precedentes é utilizar o raciocínio inculcado em julgamento anterior para se ter o mesmo resultado no caso subsequente, mesmo que o magistrado esteja em desacordo com a linha de raciocínio exposta no caso paradigma.

Inclusive, é nas situações que o magistrado não concorda com o precedente que se enxerga de forma mais clara a aderência ao *stare decisis*, já que a decisão atual seguirá a antecedente, não porque o juiz a aprova e já decidiria conforme o caso passado, mas porque a *ratio decidendi* ou a fonte (SCHAUER, 2012, p. 124) tem autoridade sobre o que o magistrado estiver a julgar. No entanto, há divergências sobre a existência de um dever dos magistrados em seguir os precedentes que reconheçam como errados ou contrários à lei, à maneira da corrente originalista, pois haveria uma violação do seu dever jurídico ao

<sup>4</sup> No original: A *ratio decidendi* is a ruling expressly or impliedly given by a judge which is sufficient to settle a point of law put in issue by the parties' arguments in a case, being a point on which a ruling was necessary to his/her justification (or one of his/her alternative justifications) of the decision in the case (MACCORMICK, 2009, p. 153).



aderir a teses que consideram injustas ou não se assemelham ao que foi democraticamente acordado (FARBER, 2005, p. 1174).

Logo, o raciocínio central que se toma do respeito ao precedente é de que a corte constrangida terá pouca escolha quando existir um precedente sobre o caso enfrentado pela autoridade do posicionamento anterior do tribunal, ressalvados os casos de distinção ou superação do precedente (DIDIER JR., 2015, p. 490-496).

Na etapa de sua aplicação, a racionalidade dos precedentes não subjaz a uma prática mecanicista, de aplicação das decisões anteriores ao caso presente por uma mera questão de *treat like cases alike*. Além das questões amplamente abordadas pela doutrina em relação ao *distinguishing* e *overruling*, o uso dos precedentes só pode ser feito por uma comparação entre os casos, uma vez que é o novo caso que ditará a possibilidade de uso do raciocínio inscrito no caso designado como precedente.

Também, o precedente não é compreendido como um argumento apto a finalizar o julgamento, pois será enfrentado como o ponto de partida da discussão do caso em julgamento. Como bem leciona Theodoro Júnior *et al.* (2015, p. 295), na discussão de um litígio, o que importa não é o tema, mas sim o caso e, nos países do *common law*, os precedentes não terminam a discussão, mas são o seu *principium*, funcionando como uma referência do passado para a discussão do presente.

Vale frisar que, por parte dos teóricos do direito, não houve muito esforço em tentar explicar o respeito aos precedentes fora do termo vago pertencente ao vernáculo do latim: *stare decisis et non quieta movere*, que exprime o sentido de não perturbar aquilo que já foi decidido (LILE, 1916, p. 97). Mesmo nos países de tradição de respeito aos precedentes, o que existe são vários argumentos políticos reservados à vinculação das cortes às decisões proferidas em casos passados (WALDRON, 2012, p. 4), que podem variar em razão da época ou do lugar.

Portanto, na tradição do *common law*, a observância aos precedentes é ideia que não se expressa a partir de uma lei positivada ou por algum requerimento constitucional. É noção derivada de razões de ordem histórica e principiológica, com vistas à solidificação do Estado de Direito, como a busca pela segurança jurídica, pela eficiência das decisões, pela legitimidade do sistema e

pela previsibilidade do direito. Isto se justifica em razão da dinâmica dos poderes naquela tradição, em que se entendeu o direito por máximas e costumes gerais declarados pelo judiciário, cabendo ao legislativo a função de guia para as práticas jurídicas.

No campo teórico, a doutrina do *stare decisis*, que reclama respeito aos precedentes, não comporta significado totalmente unívoco. Conforme Schauer (2012, p. 124), o conteúdo da referida doutrina é no sentido em uma obrigação da corte em seguir as mesmas linhas decisórias que adotou no passado, pela força horizontal dos precedentes. Logo, por uma questão temporal, pelo fato de a decisão ter sido proferida pela mesma corte em caso anterior, sem nada ter a ver com questões de hierarquia. Já Neil Duxbury entende o *stare decisis* como um entrelaçamento dos julgados subsequentes às razões apontadas pelo judiciário em casos anteriores, tanto por uma questão do que foi decidido pela corte no passado, quanto pelas razões que foram acolhidas pelo tribunal hierarquicamente superior.

Certo é que o efeito do *stare decisis* está em uma força no sentido de observância aos precedentes, com objetivo de manutenção das razões utilizadas na solução do caso pretérito similar, para que os juízes decidam os casos subsequentes com base nos mesmos motivos utilizados anteriormente, mesmo que discordem dos pontos de vistas delineados no julgado pretérito. Portanto, quanto maior for o reconhecimento do *stare decisis* por certa comunidade jurídica, menor será a discrepância existente entre as linhas de raciocínio presentes nos julgados com circunstâncias fáticas similares, ante a ideia de tratar casos iguais de forma igual.

#### 4 O RESPEITO AOS PRECEDENTES E O PROCESSO CIVIL BRASILEIRO

Diferentemente do que ocorre nos países de doutrina de direito anglo-saxônica, no Brasil, as oportunidades análogas de respeito aos precedentes surgem, essencialmente, em virtude do constrangimento legal. Muito embora possa existir um apeço aos mesmos valores comungadas pelos países do *common law*, a atividade dos magistrados brasileiros estaria vinculada a um dever de respeito ao que a lei estabelecer, ante as coordenadas constitucionais estarem voltadas ao legicentrismo (art. 5º, II, da CRFB/1988).

É preciso evidenciar, sobretudo, a particularidade histórica incorporada pelo direito brasileiro, como uma tradição jurídica do *civil law*, que buscou a separação clara entre poderes e utilizou a codificação como um mecanismo de fechamento do horizonte de compreensão do direito e interpretação do magistrado. Enquanto no *common law* não havia a pretensão de cercear o poder do magistrado e os códigos eram uma forma de complementar a função jurisdicional (MARINONI, 2016, p. 44-48), a tradição do direito brasileiro acolheu a lei como seu centro gravitacional, tanto é que, no Brasil, a legislação é considerada como a fonte primária do direito, e a CRFB/1988 caracteriza-se pela natureza rígida e analítica.

No Brasil, vale evidenciar, em momento destinado a dar efeito vinculante às decisões em controle concentrado de constitucionalidade do Supremo Tribunal Federal, o legislador constitucional teve que tomar partido de protagonista ao editar o artigo 102, §2º, da CRFB/1988. A autorização de se ter efeito vinculante é tão ligada ao comando legal que é condicionada à hipótese dos requisitos previstos no referido dispositivo constitucional serem preenchidos (não é mera permissão, mas uma prescrição). Ainda, quanto aos motivos que determinaram a decisão, muitos autores defendem não se falar em efeito vinculante, o que geraria afastamento de possível associação das decisões em controle concentrado de constitucionalidade com os precedentes obrigatórios. Da mesma maneira, ocorreu com a possibilidade do STF editar súmulas de força vinculante após reiteradas decisões sobre matéria constitucional, conforme art. 103-A da CRFB/1988.

Evidencia-se que foi por processo de emenda constitucional que se pôde restringir a independência decisória dos juízes, pela instituição da súmula vinculante (art. 103-A da CRFB/1988). Logo, se admitirmos que o CPC/2015 elenca decisões que deverão ser observadas obrigatoriamente, qual o sentido que restaria na súmula vinculante (THEODORO JÚNIOR *et al.*, 2015, p. 312)? Ainda, seria possível que legislação infraconstitucional equiparasse o efeito de outras decisões ao da súmula vinculante, que foi realizada pelo texto constitucional? Interessante é a colocação de Marinoni (2016, p. 287-288), ao afirmar que as súmulas vinculantes não correspondem à moderna realidade da função das Cortes de Precedentes e que o instituto normatizado pelo art. 103-A da CRFB/1988 deveria ser conciliado em face dos precedentes obrigatórios, que são elencados pelo CPC/2015.

Tempos estranhos, pois o Brasil adotou, muito antes da Lei 13.105 de 2015, o princípio da supremacia da Constituição, colocando as normas constitucionais no vértice de nosso sistema jurídico (SILVA, 2017, p. 47). É na Lei Fundamental que todas as regras do ordenamento jurídico encontram sua validade (SILVA, 2017, p. 48), o que impede a pretensão de conciliar o instituto da súmula vinculante com a moderna função das cortes de precedentes, uma vez que o CPC é interpretado por meio da Constituição, jamais o contrário. Dessa forma, fica comprometido o entendimento de que as decisões elencadas no art. 927 do CPC/2015 são de observância obrigatória, uma vez que a possibilidade de se dar efeito vinculante e restringir a independência dos juízes surgiu pela letra constitucional, o que não poderia ser mitigado ou equiparado por texto infraconstitucional.

Dessa feita, é de seriedade o pronunciamento feito em abril de 2016 pelo Supremo Tribunal Federal que, ao julgar o Recurso Extraordinário n. 655.265, sustentou a adoção da regra do *stare decisis* pelo sistema jurídico brasileiro e se referiu ao próprio tribunal como Corte de Vértice, destinada a dar unidade ao direito e estabilidade aos seus precedentes. Ainda, o acórdão lavrado pela referida Corte refere-se ao art. 926 do CPC como ratificador das teses levantadas que, ao promover a segurança jurídica, a liberdade e a igualdade, reforça a vinculação vertical e horizontal das cortes aos precedentes exarados.

É importante evidenciar que o entendimento no movimento da obrigatoriedade do respeito aos precedentes pelos tribunais não é tese defendida apenas pelo STF. Marinoni, ao reconhecer a aproximação do *civil law* brasileiro à tradição do *common law*, afirma que é imprescindível o respeito aos precedentes no Brasil (MARINONI, 2016, p. 81). Também, em recente artigo publicado, Luís Roberto Barroso afirma que se instituiu um amplo sistema de precedentes vinculantes com a promulgação do atual CPC (MELO; BARROSO, 2016, p. 18). Por último, Mitidiero entende que a regra do *stare decisis* advém de uma necessidade de se densificar a segurança jurídica, razão suficiente para as cortes hierarquicamente inferiores serem obrigadas a observar os precedentes emitidos pelas cortes superiores, dever que teria sido ressaltado pelos arts. 926 e 927 do CPC (MITIDIERO, 2016, p. 92).

No sentido das mencionadas teses, o enunciado n. 169 do Fórum Permanente de Processualistas Civis reconhece a obrigatoriedade dos órgãos do Poder

Judiciário em seguir os seus próprios precedentes, ao estilo do que ocorre nas práticas jurídicas que incorporaram a *rule of precedents*. *In verbis*: “(art. 927) Os órgãos do Poder Judiciário devem obrigatoriamente seguir os seus próprios precedentes, sem prejuízo do disposto nos § 9º do art. 1.037 e § 4º do art. 927. (Grupo: Precedentes)”.

## 5 PRECEDENTES: UMA NOVA SOLUÇÃO?

Não se interroga sobre a existência do direito jurisprudencial no Brasil antes do CPC/2015. Porém, havia costumeira postura de se repetirem de forma mecânica as ementas e os enunciados de súmulas, sem que houvesse qualquer contextualização com os fundamentos das decisões paradigmas (NUNES; BAHIA, 2015). Inexistia qualquer teoria a guiar o contato com o direito jurisprudencial, cuja consequência foi a origem de uma racionalidade análoga à de aplicação de leis, encarando os trechos dos enunciados ou ementas como comandos gerais e abstratos, que, ao inverso, deveriam ser encarados como objetos umbilicalmente ligados aos casos que os produziram (THEODORO JÚNIOR *et al.*, 2015, p. 303).

Ou seja, era um direito jurisprudencial que em pouco se assemelhava à utilização dos precedentes pela tradição do *common law*, posta a pretensão de que as súmulas e os julgamentos pretéritos fossem passíveis de universalização e aplicáveis por subsunção aos casos subsequentes, sem que houvesse um esforço de contextualização.

Conforme afirma Humberto Theodoro Júnior *et al.*, o CPC acolheu premissas que favorecem a aplicação dos fundamentos determinantes de casos passados aos casos análogos em julgamento no presente (THEODORO JÚNIOR *et al.*, 2015, p. 292), o que gera certa similaridade do Direito brasileiro ao *common law* e a seus sentidos, o que já vinha ocorrendo ao longo dos anos (THEODORO JÚNIOR *et al.*, 2015, p. 302-303).

No entanto, é preciso ter cautela ao acreditar em uma aproximação do direito brasileiro ao *common law*, para que práticas e conceitos de tradição alheia não sejam acolhidos em razão de afirmações e interpretações da nova sistemática processual civil feitas de forma equivocada. A posição de relevância que as decisões proferidas em casos pretéritos ocupam na nova lógica processual é certa, porém, não se pode olvidar que toda compreensão do novo modelo de

processo deve ser feita a partir dos valores inscritos na Carta da República e do destaque que a lei tem perante a tradição jurídica do Brasil.

Sem ter como pretensão simplificar ou empobrecer as ideias que os citados autores desenvolveram, elas se encaminham à afirmação de que o Código de Processo Civil do Brasil trouxe certa aproximação à lógica do *common law*, em especial, quanto ao modo como os precedentes são tratados e em relação à função das cortes superiores. O papel alterado de Cortes de Vértice, como designou o STF, aptas a dar coerência e estabilidade ao direito, pela vinculação das cortes inferiores aos seus precedentes, e a construção de um sistema amplo de precedentes são enunciados de caráter performativo e podem encobrir sérios problemas provisoriamente. Este é o ponto nevrálgico: a proposição de um efeito obrigatório às decisões dos tribunais, à maneira do que ocorre com o direito jurisprudencial do *common law*.

Neste momento, a atuação do Ministério Público como fiscal da lei pode vir a ser valorosa, ante a possibilidade de propor ação direta de inconstitucionalidade (art. 102, I, a, da CRFB/1988) contra lei federal que não esteja em consonância com conteúdo constitucional. Dessa maneira, destacam-se dois argumentos que podem ser tomados pelo MP para arguir a inconstitucionalidade do art. 927, do CPC/2015, ou seja, dos precedentes obrigatórios.

A primeira ideia é de que a função precípua do Poder Judiciário é solucionar os conflitos com base nas leis. A fixação de competência dos órgãos jurisdicionais ocorre por norma constitucional. No entanto, o STF se intitulou como Corte de Vértice, com a função de dar unidade ao direito e estabilidade aos seus precedentes, o que não é encontrado no rol de suas atribuições (art. 102, da CRFB/1988). A compreensão de o STF surgir como guardião da Constituição deveria ser o responsável por dar-lhe vida e contemporaneidade, jamais tentar se sobrepor a ela.

Quando o STF determinou no recurso extraordinário n. 655.265 que sua função é a de uma corte de vértice, destinada a dar unidade ao direito e estabilidade aos seus precedentes, reclama por atribuição que não lhe foi conferida pela Constituição Republicana. Mesmo que se argumente que o CPC/2015 foi o responsável por essa nova competência do STF, haveria clara incompatibilidade com os ditames constitucionais, ante a impossibilidade de lei infraconstitucional ampliar a competência de tribunal (DE MELO FRANCO, 1958).

Todos os órgãos do poder judiciário exercem sua competência que é constitucional, tanto por ser atribuída pela CRFB/1988 quanto pelo dever de zelar pela Carta da República, como a lei maior, que atribui a função jurisdicional ao poder judiciário. Portanto, não são dispositivos da Constituição Federal que perdem seu uso perto de uma nova concepção dos precedentes do CPC/2015, mas os artigos infraconstitucionais que perdem sua eficácia caso não observem os ditames constitucionais. Isto não é mera questão de fontes, a se fazer solucionar por critérios de resolução de antinomias, mas de respeito às bases do direito.

O segundo argumento que importa ressaltar é referente ao art. 927 do CPC, que, ao indicar a observância de certas decisões pelos tribunais, suscita diversas dúvidas quanto à sua real capacidade de gerar preceitos que devem ser seguidos. Primeiramente, por usar a palavra “observar” e não “vincular”, como ocorre no art. 947, §3º, do CPC, ao firmar vinculação de todos os juízes e órgãos fracionários à tese firmada em assunção de competência; além disso, por ausência de autorização do texto constitucional para ter efeito vinculante, à moda da súmula vinculante (art. 103-A, CRFB/1988).

Segundo Nery Jr. e Nery (2016, p. 1963), somente no caso da súmula vinculante há caminho para fincar preceito de caráter geral e obrigatório, pois houve autorização constitucional para o poder judicante exercer função análoga à legislativa. Como na hipótese lançada pelo art. 927 do CPC,

[...] não houve modificação na CF para propiciar ao Judiciário legislar, como não se obedeceu ao devido processo, não se pode afirmar a legitimidade desse instituto. [...] Optou-se aqui pelo caminho mais fácil, mas inconstitucional. Não se resolve problema de falta de integração da jurisprudência, de gigantismo da litigiosidade com atropelo do *due process of law* (2016, p. 1963).

Dessa forma, à luz das razões citadas, o Ministério Público pode liderar uma discussão sobre a constitucionalidade dos precedentes obrigatórios. Além de potencialmente desconstituir a existência de jurisprudência vinculante por lei infraconstitucional, tal discussão levará a problemática ao confronto com novas ideias, o que pode resultar em um refinamento, aperfeiçoamento do modo de utilização do julgamento a partir de casos análogos no cenário jurídico brasileiro.

## **6 O CPC/2015 E A IMPORTAÇÃO DE TEORIAS**

A mudança de concepção do processo trouxe muitos autores à afirmação de uma aproximação com a tradição anglo-saxônica de respeito aos preceden-

tes, pela introdução de princípios (art. 926 do CPC) como o da estabilidade, da integridade e da coerência ao processo civil. Igualmente, como um princípio em atenção aos precedentes, vale citar o dever imposto aos tribunais de não editar súmulas sem que exista cuidado às circunstâncias fáticas dos casos que motivaram sua edição, conforme art. 926, §2º, do CPC/ 2015, o que valoriza os julgamentos anteriores e demonstra aproximação à prática de respeito aos precedentes do *common law*, pois o juiz não mais poderia interpretar e aplicar enunciados sem atentar à circunstância fática do caso paradigma.

Por estes e outros dispositivos do atual CPC, as alegações de aproximação ao *common law* ganharam força e desaguaram em afirmações de que houve uma adoção pelo sistema brasileiro da regra do *stare decisis*, que é um elemento agregador da história jurídica do *common law*, e de que o Supremo Tribunal Federal passara a exercer o papel de uma Corte de Vértice (BRASIL, 2016), como anteriormente referido. Em síntese, o movimento é no sentido de que as decisões exaradas pelos tribunais deveriam ter conteúdo vinculante, o que desembocaria numa ampliação da competência conferida pela CRFB/1988 e da proposta do próprio art. 927 do CPC/2015.

O problema é que, novamente, a legislação processual não trouxe em seu bojo um arcabouço conceitual que possibilitasse o manejo adequado da jurisprudência. O que houve foi a tentativa de se apropriar dos sentidos do *common law*, sem a reflexão e a discussão necessárias. Como bem pontua Streck (2016), o uso dos precedentes se concretizou em uma lógica quantitativa de resolução de casos. A racionalidade é de utilidade e eficiência, em detrimento dos valores inscritos em nossa Constituição e do bom uso do direito jurisprudencial. Certamente, o CPC/2015 inovou e a doutrina trouxe inúmeros conceitos e termos do *common law*, porém, o objetivo de uma teorização consistente e de alteração da prática jurisprudencial parece ser algo secundário, frente à possibilidade de impor precedentes vinculantes.

Em consideração inicial, mesmo diante da adoção dos referidos princípios e do fortalecimento de uma base conceitual voltada ao direito jurisprudencial, não há como manter as afirmações de que um sistema de precedentes (MELLO; BARROSO, 2016, p. 14) vige ou de que o direito brasileiro acolheu a regra do *stare decisis*. Isto não por motivos relativos ao conteúdo agregado à nova legislação processual, mas por uma questão de divisão de águas.



Segundo Bobbio (1995, p. 80), para a existência de um sistema, o ordenamento jurídico deve apresentar unidade e coerência, em que todas as normas possam se relacionar de forma harmônica. Ou seja, a instituição de um sistema jurídico de precedentes pelo CPC/2015 pressupõe que as práticas delineadas no processo civil passassem a ser a estrutura natural do direito jurisprudencial como um todo, o que não ocorre. Ressalta-se a Instrução Normativa n. 39 do TST, que delimitou quais normas do CPC, com destaque para as relativas aos precedentes, poderiam ser incorporadas no processo do trabalho, ante a inexistência de natureza sistêmica do direito jurisprudencial da legislação processual civil.

Outra importante disposição que contradiz a afirmação de um novo sistema é o art. 15 do CPC/2015, ao não permitir aplicação das normas processuais civis aos outros campos processuais irrestritamente, o que poderá ser feito apenas ao processo eleitoral, trabalhista ou administrativo, de forma supletiva, subsidiária e quando houver compatibilidade (NERY JUNIOR; NERY, 2016, p. 245). Quanto ao processo penal, a falta de menção pelo mencionado art. 15 é suficiente para entender a sua incompatibilidade com os procedimentos do processo civil. Nestes termos, há clara limitação de aplicação do rol de decisões que o tribunal deve observar (art. 927 do CPC) às outras áreas processuais, o que não prosperaria em disposição atinentes a um sistema jurídico.

Ademais, a própria aplicação da legislação processual civil no sentido de gerar observância à determinadas decisões proferidas em casos anteriores não é compatível com a noção de respeito aos precedentes do *common law*, de onde se busca inspiração. O rol do art. 927 do CPC estabelece certos provimentos judiciais que deverão ser observados, em contradição à prática do direito anglo-saxônico, em que a possível vinculação às decisões anteriores é de natureza filosófica e jurisprudencial, não ser uma questão formal (SCHAUER, 2012, p. 134).

A vinculação aos precedentes surge por uma questão histórica, não por uma determinação legal, por isso que boa parte dos escritos relacionados ao *stare decisis* correspondem a uma tentativa de justificar a utilização dos julgamentos pretéritos por meio da ideia do Estado de Direito, a exemplo do esforço de Waldron (2012).

Na prática do *common law*, o respeito aos precedentes surge de forma contingencial. À diferença da lei, que surge com o intuito de constranger a deci-

são dos magistrados, não há uma obrigação formal em seguir a *ratio decidendi* dos julgados anteriores, uma vez que o principal do precedente no *common law* não é quem o emitiu, mas quais são seus motivos determinantes. O contrário ocorre no CPC/2015, que descarta a qualidade e estabelece a fonte de emissão como único critério para a decisão dever ser observada, bastando o *pedigree*: ser orientação do plenário ou acórdão em incidente de resolução de demanda repetitiva para se ter a categoria de uma decisão que se deva observar.

Se a intenção é que os julgados anteriores sirvam como bússola decisória para os tribunais, a deliberação deveria abarcar a totalidade dos argumentos relevantes (NUNES; BAHIA, 2015, p. 18), com atenção voltada à comparação entre as hipóteses fáticas do caso anterior e o novo (THEODORO JÚNIOR *et al.*, 2015, p. 297). Acontece que o CPC/2015 não reclama por uma comparação entre circunstâncias fáticas como requisito para aplicação dos precedentes, muito embora esse cuidado seja cobrado no momento de edição dos enunciados de súmula (art. 926, §2º, do CPC) e na possibilidade de distinção entre o caso paradigma e o em julgamento (art. 489, §1º, VI, do CPC).

O dever de fundamentação (art. 489, V, do CPC/15) corresponde a identificar os fundamentos determinantes e demonstrar a adequação daqueles fundamentos ao caso em julgamento, não impõe uma comparação entre casos, como é costume no *common law*. De forma muito clara, Dierle Nunes e Alexandre Bahia afirmam que:

Aqui entre nós, a “jurisprudência” (ou o que chamamos disso) esforça-se para, logo, formatar um enunciado de Súmula (ou similar), que deveria corresponder sempre a *ratio decidendi/holding* (mas com recorrência não correspondem), a fim de se encerrar o debate sobre o tema, hiperintegrando a discussão, já que, no futuro, o caso terá pinçado um tema que seja similar ao enunciado sumular e, então, a questão estará “resolvida” quase que automaticamente, como nos tempos da subsunção da escola da exegese, apenas que, em vez de a premissa maior ser a lei, agora é uma Súmula, “jurisprudência dominante”, ou julgado proferido em técnicas repetitivas (NUNES; BAHIA, 2015, p. 24).

A questão que se põe é a possibilidade de se fazer uso do direito jurisprudencial sem dar atenção central às hipóteses fáticas. Nesse sentido, é de grande valor o art. 926, §2º, do CPC, ao colocar o dever de atenção à circunstância fática no ato de editar os enunciados de súmula, o que deveria ser uma regra estendida à aplicação dos precedentes. O uso do direito jurisprudencial

não pode se dar de maneira irresponsável, sem levar em consideração o julgado que o formou, pois o enunciado de súmula ou precedente surge em correspondência a certas particularidades fáticas e normativas. Não existe um marco zero interpretativo (THEODORO JÚNIOR *et al.*, 2015, p. 298).

A título de comparação, no *common law* as cortes não podem veicular preceitos jurídicos de cunho genérico e sobre o abstrato, a declaração do direito pelos tribunais está adstrita à situação concreta do caso que se está a julgar. A vinculação só poderia ser fixada e aplicada a partir dos fatos que deram causa à declaração pretoriana (HUGHES, 1996, p. 19), vez que é o juiz subsequente que determina a aplicação do precedente ou enunciado de súmula. Infelizmente, esta não é a *praxis* jurídica do Brasil, em que as súmulas vinculantes valem pelo seu caráter genérico e abstrato, sem haver eficaz juízo sobre as razões que as fundamentaram (ABBOUD, 2009, p. 230).

Enfatiza-se que a própria forma de aplicação dos precedentes, no Brasil, ocorre mediante a transcrição das ementas e dos enunciados jurisprudenciais, muitas vezes com circunstâncias fáticas alheias ao julgamento paradigma. Não se pode concordar que o importante são as teses e não os casos, para que o tribunal não se pronuncie de forma a ignorar o que está descrito no processo e gere uma interpretação da lei a partir de um marco zero de interpretação (NUNES; BAHIA, 2015, p. 38). No próprio CPC/2015, a palavra “tese” aparece ligada às súmulas, julgamento de casos repetitivos e incidentes de assunção de competência, o que leva à noção de que, nesses casos, os precedentes não estariam ligados ao julgamento anterior, o que afastaria a noção dos legítimos precedentes do *common law*.

Como bem adverte Theodoro Junior *et al.* (2015, p. 304), este equívoco não advém apenas de se manejar a jurisprudência à maneira das leis, sem que exista uma real análise comparativa entre casos, com o escopo de conhecer a adequação do caso anterior ao atual. O problema concorrente e conexo é a crença de que a estipulação de causas pilotos, como ocorre na repercussão geral do STF e demandas repetitivas, possibilitaria a eleição de uma tese que pudesse ser aplicadas a todos os outros casos por uma questão de subsunção, fazendo com que o precedente ou o enunciado emitido fosse um meio de se encerrar a discussão do julgamento presente.

Confundem-se as tradições e conceitos. Quando se estiver a tratar sobre o ordenamento jurídico brasileiro, a fonte deveria ser o Brasil e não qualquer ou-

tro país. No entanto, quase todos os textos sobre precedentes fazem referência histórica e técnica ao *common law*.

O texto constitucional continua impávido e colosso, sem alteração que retire a legislação do centro normativo, porém, parece que o Brasil acolheu o *common law*, uma vez que falamos em adoção ao *stare decisis*, sistema amplo de precedentes e todos outros jargões técnicos usados por aquela tradição.

O desarranjo se revela na tentativa de importar o direito jurisprudencial do *common law*, que não oportuniza a utilização dos julgamentos anteriores como normas abstratas, descoladas do caso concreto e que nascem para vincular os julgados subsequentes. A imagem é de uma busca voltada apenas a incorporar o efeito obrigatório dos precedentes e enunciados de súmula, sem que seja preciso a construção de uma técnica discursiva de aplicação (NUNES; BAHIA, 2015, p. 28) ou crítica da forma com que o Brasil utiliza sua jurisprudência. A visão não pode ser míope, na intenção de se preferir crescimento quantitativo à revelia da CRFB/1988, do CPC/2015 e da prática jurídica brasileira.

## 7 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Na democracia brasileira, todo o ordenamento jurídico é submetido ao crivo da Constituição, e medidas não são adotadas a qualquer custo para a obtenção de reflexos quantitativos. O direito jurisprudencial é técnica de grande relevância, como revela o CPC/2015, e não deve ser interpretado a partir de enunciados performáticos, que ignoram a tradição jurídica e pretendem funcionar sem rigor conceitual.

O grande problema da importação de teorias é acreditar que elas serão uma panaceia e esquecer o ônus discursivo que aquela tradição enfrenta. Como se analisou, os precedentes são um ponto de partida para a discussão presente, que não se descolam do caso concreto, pois não deve haver incidência das razões da decisão antes da experiência de comparar o caso pretérito com o que se está a julgar. Para fazer o uso adequado do direito que se encontra nos precedentes deve existir uma real comparação fática, o que não se enxerga na realidade brasileira.

Em uma democracia constitucional, a lei maior não se submete a valores de eficiência quantitativa. Toda prática jurídica encontra limite e possibilidade no vernáculo constitucional. É na letra do constituinte que o Estado toma corpo e

sentido, com uma estrutura de poderes dividida entre o poder legislativo, executivo e judiciário (art. 2º da CRFB/1988). A função de se comunicar por meio de enunciados abstratos e genéricos com capacidade de obrigar é do poder legislativo, cabendo ao judiciário a aplicação das leis e resolução dos casos concretos. Dessa forma, a utilização de precedentes obrigatórios se mostra incompatível com o arcabouço constitucional do Brasil.

Ao direito e à jurisprudência não podem faltar integridade, estabilidade e coerência, do que não se extrai uma adoção ao *stare decisis*. No Brasil, a adoção de um sistema de precedentes jamais poderia ser realizada de forma velada, por adoção de alguns princípios, visto que a tradição jurídica brasileira é voltada ao respeito e soberania da lei.

O que sustenta o uso da jurisprudência, antes de tudo, é a Constituição da República, não valores como a liberdade, a igualdade ou a coerência do direito (MARINONI, 2016, p. 290), que são defendidos pela totalidade das pessoas e podem ter diversos sentidos e rumar a qualquer objetivo. A interpretação acerca do uso dos precedentes deve ser constitucional, sem que fique nada fora dela. Aqui, a postura não é de antagonismo, mas o objetivo segue no caminho do esclarecimento, da reflexão e do aprimoramento das ideias. O deslinde não é incontroverso, porém, é com esforço de tornar a visão nítida que se chega a práticas condizentes e adequadas à realidade que se interpela.

## REFERÊNCIAS

ABBOUD, Georges. **Sentenças interpretativas, coisa julgada e súmula vinculante**: alcance e limites dos efeitos vinculante e erga omnes na jurisdição constitucional. 2009. 309 f. Dissertação (Mestrado em Direito) - Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2009.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário nº 655.265**. Relator Ministro Luiz Fux, Brasília, DF. 13 de abril de 2016. Disponível em: [redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=11465268](http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=11465268). Acesso em: 08 set. 2017.

BARBOZA, Estefânia Maria de Queiroz. **Stare decisis, integridade e segurança jurídica**: reflexões críticas a partir da aproximação dos sistemas de common law e civil law na sociedade contemporânea. 2011. 264 f. Tese (Dou-

torado em direito) - Programa de Pós-graduação em Direito, Pontifícia Universidade Católica do Paraná, Curitiba, 2011.

BOBBIO, Norberto. **Teoria do ordenamento jurídico**. 6. ed. Brasília: Editora Universidade de Brasília, 1995.

COKE, Edward. **The second part of the institutes of the laws of england 51**. London: E&R Brooke, 1642.

DE MELO FRANCO, Afonso Arinos. **Curso de direito constitucional brasileiro**. Rio de Janeiro: Forense, 1958.

DIDIER JR., Fredie. **Curso de direito processual civil: Teoria da prova, direito probatório, teoria do precedente, decisão judicial, coisa julgada e antecipação dos efeitos da tutela**. Salvador: Jus Podivm, 2015.

DUXBURY, Neil. **The nature and authority of precedent**. New York: Cambridge University Press, 2008.

Encontro do Fórum Permanente de Processualistas Civis. Enunciado n. 169. **Carta de São Paulo**. Coordenação de Fredie Didier Jr. São Paulo, 20 de março de 2016. Disponível em: <http://www.cpcnovo.com.br/wp-content/uploads/2016/06/FPPC-Carta-de-Sa%CC%83o-Paulo.pdf>. Acesso em: 10 set. 2017.

HART, Herbert Lionel Adolphus. **O conceito de direito**. São Paulo: Editora WMF Martins Fontes, 2009.

FARBER, Daniel A. The rule of law and the law of precedents. **Minnesota law review**, v. 90, p. 1173, 2005.

FON, Vincy; PARISI, Francesco. Judicial precedents in civil law systems: a dynamic analysis. **University of Minnesota Law School Legal Studies Research Paper**, n. 07-19, 2004. Disponível em: [https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=534504](https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=534504). Acesso em: 14 ago. 2017.

HUGHES, Graham. Common law systems. *In*: **Fundamentals of American law**, Oxford University Press: New York, 1996.

LEE, Thomas Rex. Stare Decisis in Historical Perspective: from the founding era to the rehnquist court. **Vanderbilt law review**, v. 52, p. 647-735, 1999.

Disponível em: <https://ssrn.com/abstract=1263610>. Acesso em: 20 ago. 2017.

LILE, William Minor. Some Views on the Rule of Stare Decisis. **Virginia law review**, p. 95-113, 1916. Disponível em: <http://www.jstor.org/stable/1063617>.

Acesso em: 30 set. 2017.

MERRYMAN, John Henry; PÉREZ-PERDOMO, Rogelio. **The civil law tradition: an introduction to the legal systems of Europe and Latin America**. 3. ed. Stanford University Press, Califórnia, 2007.

MACCORMICK, Donald Neil. **Rhetoric and the Rule of law: a theory of legal reasoning**. New York: Oxford University Press, 2009.

MARINONI, Luiz Guilherme. **Precedentes Obrigatórios**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

MELLO, Patrícia Perrone Campos; BARROSO, Luís Roberto. Trabalhando com uma nova lógica: a ascensão dos precedentes no direito brasileiro. **Revista da AGU**. Brasília: AGU, ano 15, n. 3, jul./set. 2016. Disponível em: <http://seer.agu.gov.br/index.php/AGU/article/view/854/730>. Acesso em: 16 ago. 2017.

MITIDIERO, Daniel. **Precedentes: da persuasão à vinculação**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016. p. 92.

NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria Andrade. **Código de processo civil comentado**. 16. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

NUNES, Dierle; BAHIA, Alexandre Melo Franco. Precedentes no CPC-2015: por uma compreensão constitucionalmente adequada do seu uso no Brasil. **Revista do Ministério Público do Estado do Rio de Janeiro**, Rio de Janeiro, n. 57, p. 17-52, jul./set. 2015. Disponível em: [https://bdjur.stj.jus.br/jspui/bitstream/2011/98634/precedentes\\_compreensao\\_constitucionalmente\\_nunes.pdf](https://bdjur.stj.jus.br/jspui/bitstream/2011/98634/precedentes_compreensao_constitucionalmente_nunes.pdf). Acesso: em: 14 ago. 2017.

SCHAUER, Frederick. Precedent. *In: The routledge companions to philosophy of law*. New York: Routledge, 2012.

SIMPSON, Alfred William Brian. **Legal theory and legal history**: essays on the common law. London: The Hambledon Press, 1987.

STRECK, Lenio Luiz. **Uma tese política à procura de uma teoria do direito: precedentes III**, 2016. Disponível em: <http://www.conjur.com.br/2016-out-06/senso-incomum-tese-politica-procura-teoria-direito-precedentes-iii>. Acesso em: 19 ago. 2017.

SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. São Paulo: Malheiros, 2017.

THEODORO JÚNIOR, Humberto; NUNES, Dierle; BAHIA, Alexandre Melo Franco; PEDRON, Flávio Quinaud. **Novo CPC: fundamentos e sistematização**. Rio de Janeiro: Forense, 2015.

WALDRON, Jeremy. Stare decisis and the rule of law: a layered approach. **Michigan Law Review**, v. 111, 2012.