

THOMAS MATTHIAS SHCÄFER

**TEORIA DOS PRECEDENTES JUDICIAIS NO PROCESSO CIVIL
BRASILEIRO**

CURSO DE DIREITO – UniEVANGÉLICA

2022

THOMAS MATTHIAS SCHÄFER

**TEORIA DOS PRECEDENTES JUDICIAIS NO PROCESSO CIVIL
BRASILEIRO**

Monografia apresentada ao Núcleo de Trabalho de Curso da UniEvangélica, como exigência parcial para a obtenção do grau de bacharel em Direito, sob a orientação da Professora Ana Paula Mendonça Ferreira.

THOMAS MATTHIAS SCHÄFER

**TEORIA DOS PRECEDENTES JUDICIAIS NO PROCESSO CIVIL
BRASILEIRO**

Anápolis, ____ de _____ de 2022.

Banca Examinadora

AGRADECIMENTOS

Agradeço a Deus pela oportunidade de chegar até aqui, assim como à minha família por todo apoio e incentivo, aos meus amigos que também me motivaram a permanecer firme nos meus objetivos e que a todo momento me ajudaram nas adversidades. Agradeço a minha orientadora, que me acompanhou em todo esse processo de escrita, sempre esteve à disposição e me ajudou a formular da melhor forma esse trabalho. E todos os docentes e equipe da Faculdade Raízes e da Universidade Evangélica de Goiás, pelo conhecimento e ensinamentos que me agregaram, tenho assim uma grande gratidão por todos que colaboraram no meu crescimento pessoal e acadêmico.

Nossa classe governante está sempre dizendo: “Que leis devemos fazer?”. Num Estado puramente democrático, sempre estariam dizendo: “Que leis podemos obedecer?”. As leis modernas são quase sempre leis feitas para produzir efeitos sobre a classe governada, mas não sobre a governante.

- G. K. Chesterton

RESUMO

A presente monografia tem por objetivo analisar e discorrer acerca da Teoria dos Precedentes Judiciais no processo civil brasileiro, abordando o tema em seu sentido amplo, examinando seu percurso histórico por meio da técnica incorporada pelo sistema common law, baseado na tradição jurídica inglesa, sendo um sistema que se ampara não apenas na lei, mas também nas decisões já sedimentadas nos tribunais, nos costumes, e outros fatores sociais e culturais. Esta teoria foi introduzida no ordenamento jurídico pátrio, a luz do sistema civil law, com a finalidade de dar agilidade na tomada de decisões e também uma maior segurança jurídica. De modo que, ao abordar a temática em seu sentido amplo, os precedentes são todas as decisões judiciais que vão solidificando entendimentos nos tribunais, os quais servem como parâmetros na tomada de novas decisões a casos semelhantes. A metodologia utilizada no presente trabalho concentra-se na compilação bibliográfica, focado na pesquisa descritiva. Por conseguinte, este trabalho analisa os precedentes no Processo Civil brasileiro, dividindo a análise em três capítulos. Abordando no primeiro o contexto histórico dos precedentes no Brasil. O segundo, analisa os precedentes previstos no Código de processo Civil. E por fim, o terceiro capítulo, abordará a efetividade dos precedentes no Brasil, sob a ótica Jurisprudencial, através do *Distinguish* e *Overruling*. De modo a apresentar a Teoria dos Precedentes Judiciais no processo civil brasileiro, nas suas principais inovações trazidas pelo referido projeto e seus potenciais reflexos.

Palavras-chave: Precedentes Judiciais. *Common law*. *Civil law*. Jurisprudência. *Distinguish*. *Overruling*.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	01
CAPÍTULO I – HISTÓRICO DOS PRECEDENTES NO BRASIL.....	03
1.1 Formação histórica do Sistema <i>Civil Law</i>	03
1.2 Formação histórica do Sistema <i>Common Law</i> Inglês.....	07
1.3 Os Elementos dos Precedentes.	11
CAPÍTULO II – PRECEDENTES PREVISTOS NO CPC.....	15
2.1 O Controle Concentrado e as Sumulas Vinculantes.....	15
2.1.1 – Súmulas Vinculantes.....	17
2.2 IAC, IRDR e Julgamento sob o Rito de Repetitivos.....	19
2.3 Súmulas do STF e STJ, e Orientações do Órgão Especial.....	24
CAPÍTULO III – EFETIVIDADE DOS PRECEDENTES NO BRASIL.....	27
3.1 Tipos de Eficácia dos Precedentes.....	27
3.2 <i>Distinguish e Overruling</i>	29
3.3. Análise Jurisprudencial.....	32
CONCLUSÃO	37
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	40

INTRODUÇÃO

O presente Trabalho de Conclusão de Curso – TCC irá analisar a Teoria dos Precedentes Judiciais no processo civil brasileiro, examinando primeiramente o seu histórico e o seu conceito dentro do ordenamento jurídico, e sua reação com o sistema common law, que vem de uma tradição jurídica inglesa, o qual pode atuar de forma complementar com outros sistemas jurídicos com o sistema civil law.

Ao analisar os precedentes judiciais, em seu sentido amplo, estes são, todas as decisões judiciais que vão solidificando entendimentos nos tribunais, a partir dos entendimentos que os magistrados trazem da concordância dos fatos em conformidade com o direito, de caráter individual, nos casos das decisões específicas a uma determinada situação posta em análise, servindo como parâmetros na tomada de novas decisões a casos semelhantes.

No Brasil, o sistema jurídico é fundado pela tradução do civil law, que tem como parâmetro basilar a lei como a principal fonte do direito, o qual aplica o Direito a partir de um processo em que o juiz interpreta a lei positivada e extrai uma norma jurídica que é aplicada ao caso concreto.

Deste modo a lei fica à mercê de várias interpretações sob casos idênticos, conforme entendimento de cada juiz que a interpreta, ferindo por vezes o princípio da segurança jurídica. Deste modo, identifica-se a necessidade de introduzir a técnica dos precedentes incorporadas no sistema comum common law, que é um sistema se ampara não apenas na lei, mas também nas decisões já sedimentadas nos tribunais, os costumes, e outros fatores sociais e culturais. Sendo possível utiliza-lo a luz do sistema civil law, dando agilidade na tomada de decisões e também uma maior segurança jurídica.

Neste sentido é de suma importância analisar que com a vigência do Código de Processo Civil de 2015 a teoria dos precedentes ganhou especial relevância, visto que instituiu e positivou um sistema de precedentes obrigatórios, no qual se faz nítida tal obrigação quando observado os artigos 927 e 928 do CPC, demonstrando de forma clara a intenção dos Tribunais em uniformizarem as jurisprudências, afim de dar estabilidade, integralidade e coerência, que por sua vez tem sua origem no sistema common law.

Por conseguinte, este trabalho analisará os precedentes nos Processo Civil brasileiro, dividindo a análise em 03 (três) capítulos, respectivamente o primeiro buscando compreender o histórico dos precedentes, subdividindo nos sistemas civil law, common law e o elementos dos precedentes, o segundo a análise dos precedentes no CPC, subdividindo em Controle Concentrado e Sumula Vinculante, IAC, IRDR e julgamento sob o Rito de Repetitivos e Súmulas do STF e STJ, e Orientação do Órgão Especial e no terceiro abordando a efetividade dos Precedentes no Brasil, analisando o tipo de eficácia dos precedentes, o *Distinguish* e o *Overruling* e a análise Jurisprudencial.

CAPÍTULO I – HISTÓRICO DOS PRECEDENTES NO BRASIL

A análise dos Precedentes Judiciais no Brasil se dá através do estudo da sua origem, onde se busca compreender o processo histórico e seu desenvolvimento no ordenamento jurídico pátrio. Serão analisadas as tradições dos sistemas *Civil law* e *Common law*, que se complementaram com a introdução de elementos dos precedentes abarcados pelo Código Civil brasileiro de 2015.

1.1 Formação histórica do Sistema Civil Law

Na busca de uma melhor compreensão do sistema *Civil Law* no ordenamento jurídico brasileiro, primeiramente é necessário analisar o seu processo cronológico, através de uma reflexão quanto a sua origem e o contexto histórico que levou ao surgimento desse instituto jurídico, aprofundando nas razões sociais, econômicas e culturais que o justifica, esclarecendo a sua integração e desenvolvimento no ordenamento jurídico pátrio.

O sistema *Civil Law* é pautado nas tradições jurídicas Romano-Germânicas, tendo iniciado sua origem entre o século XII e XIII, onde recebeu especial atenção pelo período histórico do renascimento desse Direito na Europa Ocidental, época em que as cidades e o comércio estavam passando por mudanças e ganhando novas organizações, no qual foi intensificado a ideia de que somente o direito poderia assegurar a ordem e a segurança necessária para o progresso (DAVID, René, 2002).

A obra em questão, estudada no período do renascimento do Direito Romano, foi a obra do Imperador Bizantino Justiniano I, formulada em Constantinopla, denominada de *Corpus Iuris Civilis*, que forma um complexo de textos jurídicos, publicados entre o ano 528 e 534 d.C., uma compilação que tinha como objetivo

renovar o direito romano, que se encontrava em estado decadente, pela insegurança jurídica causada pelo Direito Costumeiro local de povos invasores, como os Bárbaros e os Germânicos, buscando trazer uma maior certeza jurídica ao direito Romano (MACÊDO, 2017).

Os romanos foram os primeiros povos a organizar o direito de forma sistemática, que extraíam as regras jurídicas dos casos práticos do cotidiano, classificando conforme sua natureza e utilizando essas normas para serem aplicadas a novos casos semelhantes (CRETELLA, 1986). O direito romano clássico utilizava a analogia de causas semelhantes para a aplicação do direito concreto, apresentando como um meio interpretativo da atividade criativa para gerar novas leis, mas em um sentido derivado e não originário, onde a ordem legal limitava a criação de novas jurisprudências (BARREIRO; PARICIO, 2010).

Foi assim que, no renascimento, os estudos do direito tiveram grande destaque nas universidades, iniciando na Itália, tendo especial relevância na Universidade de Bolonha, a qual, trouxe sua influência até os tribunais europeus, sendo seus estudos baseados principalmente no direito romano, juntamente com o direito canônico, subsidiados em segundo plano, pelas leis esparsas no que diz respeito aos costumes de cada país, que buscava explicar o sentido original das leis romanas, num movimento marcado pelas condições nacionalistas até o século XX, que levou ao ensinamento básico o estudo do direito romano. (DAVID, René, 2002).

Com a introdução da nova cultura romanística, esta passou a ocupar posição protagonista a partir da recomposição o Direito Romano pelos estudos na Universidade de Bolonha, método esse de análise textual exegético, realizado pelos juristas estudiosos denominados glosadores (BARREIRO; PARICIO, 2010). Deste modo o Estado Romano foi fundamental para o percurso do direito que hoje vigora, sendo um marco divisório no processo de formação do sistema *Civil law* e *Common law* (WAMBIER, 2010).

Desde o século XII, período no qual o *Corpus Iuris Civilis* foi encontrado e seus textos passaram a ser estudados nas universidades, incorporou-se a técnica própria de raciocínio Jurídico que trazia soluções jurídicas, para a realidade das sociedades daquela época, dando assim uma nova atribuição aos estudos do direito,

formando um movimento de que era fruto de um intenso trabalho intelectual, que agora era distanciado do pensamento do homem comum. (BARREIRO; PARICIO, 2010).

Através desse movimento, o Direito Romano-Germânico foi ganhando espaço nos ordenamentos jurídicos dos países da Europa, os quais, passaram por modificações, adaptadas com base nos costumes e tradições de cada país, criando-se assim direitos locais, que apesar das influências do direito romano, possuíam características próprias, direcionados na máxima de que a Sociedade Civil deveria ser fundada sobre o direito, que permitiria a realização da ordem e do progresso na Sociedade Civil. (DAVID, 2014).

Nota-se que, até então, não havia um sistema de ordenamento jurídico pautado em leis codificadas na Europa, pois os países subsidiavam basicamente dos costumes e tradições para a ordem social. Deste modo, através da necessidade de uma base mais firme e maior segurança jurídica, frente o crescimento e desenvolvimento das cidades e da sociedade, houve uma maior atenção ao direito formulado por leis, inspiradas pelo direito romano-germano, exemplificando a fonte autônoma do direito que compõem até hoje uma das singularidades da civilização ocidental.

Nesse cenário o direito tomou espaço no campo da ciência, deixando de ser uma mera filosofia amparada por conceitos sociais, religiosos e morais, que através da obra de Justiniano I, passou dar uma nova visão para o direito, convertendo a obra em um Código Jurídico, iniciando a codificação das leis, que se alastrou por todo o continente europeu. A codificação é uma técnica que permitiu a realização da Escola do direito natural, expondo de modo metódico, já distanciado das compilações de Justiniano, um direito que adivinha dos anseios da sociedade moderna, que seria agora aplicada pelos tribunais. (DAVI, 2014).

Esse processo de codificação do direito se deu por volta do século XIX, num período em que os códigos foram se estabelecendo nos países da europeus, utilizando de um direito comparatista. E levando em consideração que muitos países não possuíam um código próprio, acabaram adotando, em muitos casos, o código civil Napoleônico instituído na França, que foi fruto da interpretação e codificação do direito romano, criando um instituto que separava as leis conforme sua natureza. O

Movimento de codificação expandiu os ideais do Direito ligado ao racionalismo e ao Positivismo, tornando o genuíno *Sistema Civil Law*, um comando legal e escrito.

O Código Civil de Napoleão, que mais tarde ficou conhecido como o código Civil Frances, trouxe um rompimento do Direito Romano que estava ligado ao Direito Comum, disciplinando o Direito Material, as leis escritas, como a principal fonte do *Sistema Civil Law*, afastando-o dos costumes, tornando um marco histórico para a concepção de Direito nessa tradição, que teve também a intenção de acabar com a fragilidades e multiplicidade de regras jurídicas, pois eram advindas principalmente dos costumes, que constituíam um sério problema na sua aplicação (Macêdo 2017).

Com os acontecimentos na França no século XIX, relacionados aos abusos de poder e privilégios da nobreza, clero e magistrados, deu início a Revolução Francesa, trazendo um grande marco na história, refletindo em um novo modelo consolidado jurídico, que buscaram a descentralização dos poderes, de modo que pudesse atender aos interesses da classe emergente, que naquele momento era a burguesia, a qual não possuía o poder, fazendo necessário retirar dos juízes o poder interpretativo dos casos concretos, e ainda, adotando um sistema de separação dos poderes formulada por Montesquieu.

Como o Poder Judiciário era visto como um obstáculo para as garantias da burguesia, e em virtude da relação estreita existente entre os juízes e os monarcas e os senhores feudais, a revolução limitou os juízes a apenas analisar o caso concreto a luz da palavra de lei, vedando a criação do direito por parte dos magistrados, incumbindo esse papel apenas ao Poder Legislativo. Tendo em vista que os juízes se negavam a aplicar a legislação que eram contra os seus interesses pessoais, e interpretavam novas leis com a finalidade de atingir seus objetivos e de manter seu status a quo, não permitindo assim que as intenções progressistas dos legislativos fossem alcançadas, não havendo imparcialidade nos julgamentos. (MARINONI, Luiz Guilherme).

Nesse sentido, o modelo *civil law* pressupões que a lei é suficiente para garantir os direitos e igualdades, partindo da ideia de que quando a lei sobressai a vontade do homem, resguarda-se a igualdade, enquanto que, nos casos em que a vontade o homem sobrepõe-se a lei, favorece a arbitrariedade. Nesse sentido o *civil*

law representava os anseios do povo da época, sendo certo de que a lei representaria a justiça, pois seria um indicativo da vontade do povo, não sendo cabível sua interpretação extensiva pelos juizes.

Exemplificando, o Código Civil francês, decretado em 1804, influenciou formal e materialmente a criação de outros códigos em outros países da Europa e posteriormente, com os colonos europeus, foi expandido para as Américas, Ásia e o continente Africano, tornando-se um grande marco para o *sistema civil law*.

Desse modo, a tradição *Civil Law*, é um sistema jurídico onde o direito não é criado a partir de decisões judiciais, como no caso do *Common Law*, mas por lei positivada, criado por um poder legislativo, cabendo ao Juiz promover a interpretação do dispositivo legal, a fim de afirmar a norma jurídica com base na letra de lei e nos princípios legais que regem aquela norma.

1.2 Formação histórica do Sistema *Common Law* Inglês

Com a mesma finalidade de analisar e compreender o contexto histórico de um sistema jurídico, a sua origem e o seu processo de formação, é imperioso ater-se que o Sistema *Common Law* tem sua raiz na Inglaterra, o qual, possui os costumes como fundamento normativo, sendo assim originário de leis não escritas, criadas por juizes ingleses e lapidadas ao longo do tempo, nesse sentido, a designação *common* vem do direito comum, e diz respeito aos costumes gerais, que foram observados pelos ingleses ao longo de uma grande evolução contínua. (WAMBIER, 2012).

A natureza dessa tradição está voltada à continuidade e aos costumes, dessa forma o desenvolvimento desse sistema se deu de forma contínua, baseado no desenvolvimento da sociedade inglesa (WAMBIER, 2009). Em comparação com outros sistemas jurídicos que originaram na Europa, é nítido ver a diferença marcante do processo de evolução sistema Inglês, em comparação com o que operou na Revolução Francesa, influenciado pelo direito romano, que trouxe um marco divisor da história, revolucionando o direito europeu. (BAPTISTA DA SILVA, 1996).

Em virtude da ausência de ruptura no processo de evolução do sistema *common law*, que não fomentou em um novo modelo jurídico, mas resultou na continuidade das tradições, e que apesar das transformações e adaptações sofridas

ao longo dos séculos, manteve firme a sua base, a qual constitui a utilização de casos concretos como fonte de direito, assim o common law passou por evoluções e mudanças, mas não perdeu sua principal característica, se desenvolvendo de forma ininterrupta, na medida que os casos surgiam, mantinha o entendimento com base nos casos semelhantes já julgados, sedimentando os entendimentos, assemelhando nesse aspecto ao direito romano. (WAMBIER, 2009).

Entre os séculos X e XI não havia unidade no território inglês, sendo dividido em distritos que não possuíam um Sistema legal em comum. Deste modo as cortes judiciais aplicavam o direito oriundo dos povos germânicos, chamado de direito popular anglo-saxão. (CROCETTI; DRUMMOND, 2010). Nesse período, houve a conquista normanda da Inglaterra em 1066, liderada pelo Normando William, que após sua conquista, trouxe inúmeras reformas sociais e jurídicas, dando espaço para uma sociedade mais organizada, com larga experiência administrativa. (DAVID, 2006). Formando assim, a partir da invasão normanda, os primeiros registros da expressão common law. (PORTO, 2006).

Com essas reformas, foi estabelecido o feudalismo e uma organização de políticas fiscais melhoradas e fortificadas, onde a igreja ganhou poder, na mesma medida em que foi se descentralizando da sua ingerência no Estado, separando os tribunais canônicos dos estatais, formando uma organização de registro de terras mais rigorosa e estipulando os direitos da coroa e os recursos tributáveis. A Inglaterra nesse período passou por um longo processo de sistematização, sendo a grande contribuição dos normandos, o espírito de administração inteligente, dando forma a um governo organizado, com execuções severas dos direitos reais, base determinante para a construção da tradição do Common Law. (MACÊDO, 2017).

Tendo em vista que antes desse período não havia uma jurisdição unificada na Inglaterra, onde aplicava-se os costumes locais na solução de conflitos, com a conquista normanda foi aplicado conjuntamente o direito comum que divergia da jurisdição local. Sendo a jurisdição comum de competência dos Tribunais Reais de justiça, conhecidos como Tribunais de Westminster devido ao nome do local onde se situavam (DAVID, 2006). Em decorrência das mudanças e a criação dessas instituições judiciais centralizadas na Inglaterra, constitui-se então o momento do nascimento do common law. (CROCETTI; DRUMMOND, 2010).

Os normandos mantiveram as cortes de *Hundred Courts* e *Country Courts* funcionando conjuntamente com o modelo de Direito Feudal recém-inaugurado, gerando conflitos entre os costumes, ocasionou uma seria insegurança jurídica, decorrente da variedade de grupos étnicos, com costumes distintos que passaram a coexistir, trazendo inúmeras sentenças conflitantes. No cenário de insatisfação dos jurisdicionados, gerou uma alta demanda de recursos dirigidos ao rei, para que desse soluções aos casos. Estes recursos eram recebidos primeiramente por um chanceler, que após realizar um juízo de admissibilidade, observando as formalidades processuais, encaminha o pedido para o rei deliberar. (ROSSI, 2015).

Em meados do século XV, a posição do Lorde Chanceler ganha um novo patamar, deixando de apenas realizar o juízo de admissibilidade do recurso apresentados à corte, mas ganhando o papel de juiz por delegação real, passando a julgar as demandas submetidas ao Tribunal de Chancelaria, fazendo a valoração dos preceitos morais e éticos sociais, essa delegação real ao Chanceler denominou-se de *Equity*. (ROSSI, 2015).

Através da evolução temporal, iniciou o desenvolvimento de um sistema com regras próprias, que se divergia ao sistema common law, e aos poucos o Chanceler foi se tornando uma espécie de juiz autônomo, tomando decisões em nome do rei que lhe atribuiu esta função. (DAVID, 2006). Deste modo, a Equity Law criou doutrinas igualitárias nas decisões jurídicas, ficando cada vez mais sistemáticas, fundamentadas na teoria da semelhança dos casos particulares, se assemelhando-se à lógica aplicada ao direito romano, que extraía a regras dos casos concretos para aplica-las aos casos análogos seguintes. (CRETELLA, 1986).

Esse novo modelo de jurisdição por equidade, trouxe muitas sentenças conflitantes em casos análogos, o que era inevitável em um cenário onde havia de um lado um Sistema Jurídico baseado no Direito dos costumes, e do outro lado, um Subsistema Jurídico formulado pelos Tribunais de Westminster, que possuía características próprias e entendimentos convergentes com os dos Tribunais Reais.

Deste modo, por volta dos anos 1873 a 1907, o Judiciário Inglês na busca de trazer ordem na aplicação do Direito, criou a teoria *Judicature Act*, a qual teve um papel fundamental para o Direito Inglês, visto que suprimiu as Cortes do Chanceler e

unificou os dois sistemas os quais até então estavam separadas (*Equity e Common Law*), bem como reorganizou e estruturou o que hoje é conhecido como o sistema jurídico britânico. (ROSSI, 2015). Entretanto a *equity* deixou sua influência no common law, dando ao direito a forma de instrumentalização da justiça, que se baseava na igualdade no tratamento dos casos iguais. (MANCUSO, 1999).

Destarte que o Sistema Inglês, embora posicione como de Tradição *Common Law*, isso não o impede de reconhecer outras fontes do Direito, podendo se dizer que ele traz uma ordem preferencial crescente entre o Costume, a Lei, e os Precedentes Judiciais. (ROSSI, 2015). E embora essa tradução seja minoritária na Europa, cerca de um terço da população mundial vive sob esse sistema jurídico influenciado pelo Direito Inglês. (MACÊDO, 2017) Sendo sua aplicação predominantemente pela Jurisprudência através da Doutrina dos Precedentes Obrigatórios (*Doctrine of Binding Precedente*), que mais tarde ficou conhecida como doutrina do *Stare decisis*.

Esse tremo “*stare decisis*” originou-se da expressão latina “*stare decisis et non quieta movere*”, que quer dizer, “mantenha aquilo que já foi decidido e não altere aquilo que já foi estabelecido”, trazendo assim a definição doutrinária de precedentes vinculantes. Portanto, as decisões dos tribunais se pautavam em casos anteriores já constituídos, mantendo a análise já estabelecida realizada pelo Judiciário que a definia como precedente para futuras decisões. (SABINO, 2010). Essa doutrina foi evoluindo na média em que as Cortes do reino inglês, se reuniam para debater os casos mais complexos, tornando-os referência para julgamentos posteriores. (CROCETTI; DRUMMOND, 2010).

Com o passar do tempo, as decisões assumiram o papel vinculante, e somente no século XIX que foi estabelecida a obrigatoriedade da observância aos precedentes, quando a Câmara de Londres admitiu o caráter vinculativo das suas decisões nos casos *Beamish v. Beamish* em 1861. Sendo assim lançadas as bases para o desenvolvimento do precedente vinculante (*rectius: stare decisis*) que representa, a sistematização jurídica a qual permite que o Juízo se vincule a decisões anteriores, para a tomada de entendimentos ao caso presente, permitindo que o *Standing by a decisio*, traga decisões uniformizadas em casos materialmente

idênticos, ficando sedimentado as decisões e entendimentos de casos concretos. (PORTO, 2006).

Aplica-se assim o *stare decisis* a todos os casos em que já houver identidade entre as demandas, a partir do seguimento de que as causas iguais devem receber soluções idênticas. Assim, havendo identidade de causa, deverá vincular ao precedente, garantindo assim a isonomia jurisdicional. Deste modo, a essência do *Common Law* tem como base a experiência e não apenas a lógica abstrata antecedente ao fato, garantindo assim a vinculação a casos futuros.

Não devendo se confundir a doutrina de *stare decisis* com o próprio sistema *common law*, visto que o *common law* tem sua origem nos costumes gerais e já existia séculos antes do surgimento do *stare decisis*, o propriamente dito precedente vinculante, sendo o *stare decisis*, apenas um elemento desenvolvido dentro do modelo jurídico baseado na tradição *common law*. (MARINONI, 2010).

1.3 Os Elementos dos Precedentes.

Conforme foi exposto, os Precedentes Judiciais têm origem na tradição jurídica do Common Law, a qual utiliza como fonte primária do Direito os costumes e entendimentos de julgados de casos concretos já existentes, como precedente para novos casos semelhantes. Esse sistema originou-se na tribunais ingleses, onde foi criado a teoria geral dos precedentes judiciais em 1557, que instituiu critérios a serem observados para a formação autêntica do precedente. Sendo adotado em vários países como fonte primária do Direito.

A doutrina que rege os precedentes consiste numa sistematização das decisões judiciais como fonte imediata do Direito em concordância com a equidade e a legislação. Dessa forma, a doutrina dos precedentes vincula as Cortes no julgamento de casos análogos, necessitando para a sua aplicação a avaliação dos juízes, que visam se ater sobre as razões jurídicas essenciais apreciadas nas causas anteriores. (STRECK, 2013). Sendo pertencente à Teoria Geral do Direito, ligado a teoria das fontes normativas.

Como apontado, os Precedentes compõem um sistema que é composto por regras próprias, onde estas regem os sentidos em que os atos devem ser

praticados e compreendidos, e estas constituem o que é compreendido como Elementos dos Precedentes. De antemão é necessário e em primeiro distinguir os conceitos jurídicos de Jurisprudência, súmulas e precedentes judiciais.

A Doutrina Majoritária compreende a Jurisprudência como um conjunto de decisões de juízes e tribunais que versa sobre questões jurídicas que foram apresentadas sob casos concretos. (MACÊDO). Sendo um conjunto de decisões que se sedimenta sobre o entendimento que discute determinada matéria fática, que indicam soluções adequadas às necessidades sociais, impedindo que haja diversas linhas doutrinárias se divergirem, diminuindo os litígios nas doutrinas e incertezas no Direito, visto que cria uma pacificação majoritária quanto a compreensão da matéria fática trazida.

O papel da Jurisprudência é exercido de forma diferente, de acordo com o Sistema Jurídico analisado. Pois, no caso do *Common Law*, a jurisprudência é fundamental na execução do direito, por possuir uma força normativa estabelecida. No entanto, no sistema *Civil Law*, a jurisprudência exerce a função de orientador do direito, não possuindo um caráter vinculante. A Jurisprudência nesse sentido, possui uma formação mais complexa do que a do Precedente, visto que para um precedente se formar, basta a decisão sobre determinado tema, aplicada a um caso concreto específico, enquanto que a Jurisprudência requer um conjunto de decisões de um Tribunal, que sedimente a mesma compreensão jurídica sobre o fato. (MACÊDO, 2017).

No que diz respeito a Súmula, está é uma palavra derivada do latim *summula*, que se refere a um resumo, o qual é utilizado no âmbito jurídico para definir uma tese sedimentada em decisões jurisprudenciais, onde é retirado um preceito doutrinário que orienta o julgamento de outros casos análogos. (SIFUENTES, Mônica, 2005).

Por conseguinte, boa parte das doutrinas entendem que as súmulas são uma espécie de precedentes em seu sentido amplo, pois os precedentes partem de uma decisão de um caso específico, enquanto que a súmula é um conjunto de análises sobre um assunto que cria um entendimento predominante nos Tribunais. As súmulas

são assim, um texto da jurisprudência dominante em um Tribunal, sendo usadas como orientadores da aplicação do direito.

Foi criado no Brasil, a partir de Emenda Constitucional nº 45 de 2004, a introdução das súmulas vinculantes, trazida no artigo 103-A da Constituição Federal de 1988 (TEIXEIRA, 2011). Tendo como objetivo a redução de recursos dirigidos ao Supremo Tribunal Federal, trazendo a obrigatoriedade vinculativa dos verbetes sumulares institucionalizados pelo STF, outorgando poderes ao Supremo Tribunal Federal poderes de aprovar súmulas que com sua publicação oficial, possuiria caráter vinculante obrigatório aos demais poderes do judiciário e da administração direta e indireta. (GOMES, Matheus, 2009).

Portanto, através das súmulas é oferecido uma maior celeridade na prestação jurisdicional, pois quando são sumuladas as teses jurídicas sobre serão apreciadas no futuro, não será necessário que a Corte realize novamente uma análise sobre o objeto, bastando que seja aplicado o entendimento já solidificado através da súmula pré-estabelecida. (SENS, 2015).

Por fim, os Precedentes são fontes do direito, sendo possível criar uma norma jurídica, observado as regras contidas em um Doutrina de Estabilização, apresentada de *Stare decisis*. Deste modo, pelas análises levantadas, onde foi elucidado as diferenças dos Precedentes Judiciais com outros “métodos” jurídicos similares, volta-se aos elementos singulares dos precedentes, sendo estes a *Ratio decidendi* e o *Obter dictum*.

É apresentado pela a Doutrina Inglesa o termo *Ratio decidendi*, para definir as razões de decidir em um ato decisório, sendo a tese jurídica principal para solucionar um caso específico, como o “núcleo essencial” da decisão denominado de *Rule of Law* (Regra da Lei) no Direito Inglês. Assim, a bases que sustente o direito, deve possuir um elemento central que será um orientador para a tomada de futuras decisões, sendo elementos que compõem uma decisão judicial que por consequência se torna um precedente.

Deste modo, para identificar as razões de uma decisão, está deve ser organizada em três pilares, em relatório, nos fundamentos e nos dispositivos legais, que sustentarão o núcleo da decisão. (MARINONI, 2013). A *Ratio decidendi* é a

norma jurídica geral fundamental para a tomada de uma decisão de um caso concreto, sem a qual não há possibilidade de o magistrado tomar uma decisão. (CHIASSONI, Pierluigi, 2004).

Quanto ao elemento *obter dictum*, por vezes compreendida pelos doutrinadores como tudo aquilo que não for *Ratio decidendi*, sendo assim qualquer regra de direito ou proposição jurídica não necessária para a tomada da decisão, não possuindo qualquer caráter que sustente uma solução jurídica levantada, sendo apenas como reforço na construção argumentativa do órgão julgador. (SENS, 2015).

Assim o *Obter dictum* não possui uma força obrigatória na tomada de uma decisão, sem ser essencial na formação de precedentes, visto que possui apenas caráter persuasivo para os juízes de tribunais. Sendo fácil identifica-lo em uma decisão, bastando compreender o que é dispensável para a tomada da decisão, como é o caso das questões levantadas pelas partes que não foram levantadas pelo Juiz. (MARINONI, 2013).

CAPÍTULO II – PRECEDENTES PREVISTOS NO CÓDIGO DO PROCESSO CIVIL

O presente capítulo abordará os precedentes em espécie previstos no art. 927 CPC, e seu caráter vinculativo, através da análise processual por um prisma vinculativo dentro do controle concentrado de constitucionalidade, sob a ótica da letra da lei, como mecanismo orientador e eficaz na formação de uma jurisdição mais uniforme que sustenta segurança na tomada de decisões.

2.1 O Controle Concentrado e as Sumulas Vinculantes.

O judiciário brasileiro, adota um sistema misto de controle de constitucionalidade das leis, onde há a presença do controle principal concentrado advindo da Emenda Constitucional n.º 16, de 26/11/1965, derivado do sistema europeu, juntamente com o controle por via incidental e difuso, presente desde o início da República, com raízes no sistema americano. O sistema concentrado se dá mediante a ação direta junto ao Supremo Tribunal Federal ou nos casos em que a matéria controversa à resolução de litígios com a constituição.

Com inspiração no sistema americano, o controle difuso de constitucionalidade brasileiro possibilita qualquer juiz ou tribunal exercer, inclusive de ofício, o dever de não utilizar normas que contrariem o dispositivo constitucional, devendo a matéria ser apreciada de mérito, quando demandar ato incompatível com o texto constitucional. (BUZAID, Da ação..., 1958, p. 43). Diferencia-se este sistema, da maioria dos que são adotados nos países europeus baseados no Civil law, onde o mecanismo do controle de constitucionalidade ocorre apenas no Tribunal Constitucional. (LEAL, 2006).

A aplicação do controle concentrado se dá por ação direta, a qual não

constitui mecanismo de tutela de direitos subjetivos, mas sim técnica de preservação da harmonia do sistema jurídico, que busca eliminar qualquer norma incompatível com a Constituição. (BARROSO, 2009). Considerado por alguns doutrinadores como exercício atípico do jurisdicionado, pois não visa solucionar um litígio, caso concreto ou conflito de interesses, mediante a aplicação direito por um órgão julgado, mas sim, pronunciar acerca da própria lei e sua conformidade com a constituição, que é também conhecido como “controle de normas”. (HECK,1995).

No entanto, a jurisdição enquanto manifestação da vontade do poder Estado, exerce a tutela não apenas da sociedade e do Direito, mas exige que o exercício jurisdicional tutele a própria ordem constitucional, na aplicação do direito concreto, mediante a solução de controvérsias acerca da legitimidade da norma juridicamente abstrata. (ALVARO DE OLIVEIRA, 2008). Deste modo, a ação direta é uma proteção do próprio ordenamento jurídico, para evitar controvérsias com a harmonia constitucional. (BARROSO, 2009). Esta ação é dividida em espécies, a direta de inconstitucionalidade e a declaratória de constitucionalidade, com previsão no art. 102, I, “a”, da CF, e o descumprimento de preceito fundamental, no art. 102, § 1.º, da CF. (Lei n.º 9.882/99, art. 1.º e parágrafo único, c/c o art. 2.º, I).

Nota-se ainda que, com a Emenda Constitucional n.º 3, de inspiração germânica, a ação declaratória de constitucionalidade, recebeu o caráter vinculativo e obrigatório para todos os demais órgãos do Poder Judiciário e da Administração Pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal (art. 102, § 2.º, da CF). Trouxe uma inovação ao judiciário, a qual atribuiu de forma expressa o efeito vinculativo às decisões judiciais. Justifica-se tal caráter, frente as incertezas jurídicas, dando de forma definitiva, uma orientação homogênea da matéria, visando pacificar as controvérsias entre os tribunais. (BARROSO,2009).

Deste modo, a decisão proferida no controle concentrado brasileiro, produz efeitos retroativos (*ex tunc*) e gerais (*erga omnes*), repristinatórios e vinculantes (MORAES, 2007). Assim, levando em consideração que a eficácia *erga omnes* decidida pelo Supremo Tribunal Federal, da declaração de inconstitucionalidade, se refere apenas a parte dispositiva do julgado e o seu efeito repristinatório se dá por uma consequência lógica, pois, se a norma revogatória é inválida desde sua origem, pela sua própria natureza, visto que todo ato contrário à Constituição é considerado

nulo de pleno direito, razão esta que reside no princípio da supremacia da Constituição. (BUZAID,1958).

Por conseguinte, quanto ao seu efeito vinculante, este não atinge apenas o dispositivo que fundamentam a decisão, mas faz com que a autoridade da coisa julgada se torne referência imprescindível para a aplicação em lides que esteja logicamente subordinada à questão já resolvida (BARROSO, 2009), vinculando assim a todos os órgãos judiciais e os da Administração. Assim sendo, diferentemente da eficácia erga omnes, que é limitada à parte dispositiva da decisão, o efeito vinculante por sua vez vincula os fundamentos subjacentes ao julgado. (MORAES, 2007).

Em especial o controle difuso pode ser exercido pelo Supremo tribunal Federal em ações de competência originária, no julgamento de recursos ordinários e em julgamento de recursos extraordinários, conforme está previsto no art. 102, incisos I, II e III da CF/88. Destaca-se ainda que, em virtude na necessidade da fundamentação em questão constitucional, o recurso extraordinário é o instrumento por excelência do controle difuso realizado pelo STF. Em virtude da demanda, o recurso extraordinário tem sido principal causa da crise vivida pelo STF, que em sentido amplo equivale a crise dos tribunais superiores, frente ao volume de recursos, e em razão das funções de cassação ou revisão. (KNIJNIK, 2005).

2.1.1 – Súmulas Vinculantes.

A busca por uma uniformização dos entendimentos nos tribunais, o direito brasileiro já havia adotado o papel da Súmula desde o ano de 1963, por meio da emenda do Regimento Interno do Superior Tribunal Federal. (BUZAID, Uniformização de jurisprudência, 1985, p. 196). Nessa reforma, foi incluído no Regimento interno do STF que atribuiu ao relator o poder de “mandar arquivar o recurso extraordinário ou o agravo de instrumento indicando o correspondente número da súmula”, art. 15, IV da Lei dos Recursos (Lei n. 8.038, de 28.05.1990).

Assim, no que diz respeito à característica das Súmulas, estas em suma, nos documentos oficiais, não se assemelham a uma tese ou entendimento no Tribunal, mas sim designa o conjunto de proposições que se resume a jurisprudência predominante. (BARBOSA MOREIRA, 2005). A concepção da súmula foi baseada no

próprio *stare decisis*, que foi utilizado como ferramenta para potencializar a jurisprudência preponderante.

Seu objetivo era controlar o discurso jurídico, restringindo as possibilidades de sentido da norma jurídica, principalmente para facilitar a resolução de casos fáceis que se repetem. E a sua função era manter equilíbrio, assegurando o valor segurança na prestação jurisdicional. (WAMBIER, 1985). Vale ressaltar que os enunciados das súmulas, resultado da jurisprudência predominante de um tribunal, são considerados persuasivos por não terem caráter vinculante.

Assim sendo, a súmula surgiu como uma das técnicas idealizadas para a solução do problema da sobrecarga da Corte Suprema brasileira, tendo o objetivo principal de sanar a “crise do Supremo Tribunal Federal”. Ao atribuir a força persuasiva, teve por finalidade alcançar a estabilidade da jurisprudência e a rigidez dos antigos do Direito, buscando ser utilizado como um instrumento flexível, para todos os graus da justiça. (ROCHA, Sobre a súmula vinculante, 1997).

Seguindo a tendência de valorização da jurisprudência no Direito contemporâneo, foi introduzido através da Emenda Constitucional n.º 45/2004, no art. 103-A 1685, a chamada súmula vinculante, que se restringe ao Supremo Tribunal Federal, está norma regulamentada pela Lei n.º 11.417/2006 a qual disciplina alguns dos aspectos relativos à edição, revisão e cancelamento de súmula vinculante. Ressalta-se que esta é a segunda hipótese de força vinculante expressamente adotada pelo ordenamento jurídico brasileiro, alinhado às decisões em controle concentrado de constitucionalidade e inconstitucionalidade (ADCon e ADIn – CF, art. 102, § 2.º) e em ADPF (Lei n.º 9.882/99, art. 10, § 3.º), de modo que as súmulas, com força meramente persuasiva, tornar-se-ão raras frente as vinculativas do Supremo Tribunal Federal.

No entanto há limitações quanto a abrangência da matéria abordadas nas Súmulas Vinculantes, assim, de acordo com o disposto no art. 103-A da CF/88, a Súmula Vinculante somente poderá versar sobre matéria constitucional, sendo que terá por objeto a validade, interpretação e eficácia de determinadas normas, de modo que este entendimento esteja plenamente consolidado no tempo, a fim de proporcionar segurança jurídica e evitar a multiplicação de processos sobre questão

idêntica. Conferido apenas ao Supremo Tribunal Federal a competência para editá-las, sendo indispensável que haja um significativo número de decisões homogêneas a respeito, sem as quais a edição do enunciado da súmula carecerá de legitimidade.

Ressalta-se ainda, que ao contrário dos precedentes a súmula vinculante exige a pluralidade de decisões prévias a respeito de determinada matéria, devendo passar por um rigor na edição, tanto em relação à iniciativa da sua edição, como na adequação e clareza do texto dos respectivos enunciados, o que nem sempre tem sido observado. Por conseguinte, as súmulas vinculantes possuem efeitos que são extensivos aos órgãos do Poder Judiciário e à Administração Pública, direta e indireta, municipal, estadual e federal (CF/88, art. 103-A, caput, e Lei n.º 11.417/2006, arts. 2.º, caput, e 7.º), cabendo reclamação ao STF quando for desrespeitada a súmula vinculante (CF/88, art. 102, I, “I”, e art. 103-A, § 3.º, e Lei n.º 11.417/2006, art. 7.º).

Deste modo, os seus efeitos vinculativos alcançam indiretamente as pessoas físicas e jurídicas, que, nas suas relações, passam a moldar a sua conduta de acordo com os respectivos enunciados (MANCUSO, 2008). Entretanto, a súmula vinculante não produz efeitos em relação ao Poder Legislativo¹⁶⁹⁵, que pode vir a adotar lei que contrarie os seus termos, mediante a promoção do debate público e democrático, ainda assim, a lei editada está sujeita ao controle de constitucionalidade a ser exercido pelo Poder Judiciário (MARTINS; MENDES, 2009).

2.2 IAC, IRDR e Julgamento sob o Rito de Repetitivos.

Como a ênfase dos precedentes judiciais dado pelo Código Civil de 2015, este trouxe a positivação do dever dos tribunais de justiça, de seguirem determinadas “diretrizes”, as quais visam a uniformização, a manutenção da estabilidade das decisões e a integridade dos julgados nos tribunais. Assim, em virtude dos mecanismos voltados à criarem decisões judiciais de caráter vinculante e dada a existência expressamente no art. 926 do CPC, deste modo, dá-se o foco à dois dos institutos, sendo estes, o incidente de assunção de competência – IAC e o incidente de resolução de demandas repetitivas – o IRDR, e os julgamentos de recursos especiais e extraordinários repetitivos.

Deste modo, no que diz respeito ao IRDR em seu conceito básico, o incidente é um mecanismo processual coletivo proposto para uniformização e fixação

de tese jurídica repetitiva, que tem por objetivo, conferir um julgamento coletivo e abstrato sobre as questões unicamente de direito abordadas nas demandas repetitivas, proporcionando a aplicação vinculada da tese jurídica aos casos concretos análogos. Em suma, a base do instituto é a multiplicidade, é a existência de vários processos com questão de direito idêntica que oportuniza o IRDR, não podendo possuir um caráter meramente preventivo, em virtude da obrigatoriedade da existência de demandas repetitivas em processo.

Deste modo, tem por objetivo proteger os princípios da isonomia e da segurança jurídica, enfatizando, as decisões conflitantes sobre matérias em que a multiplicidade já se tornou crítica, sendo debatido assim a matéria em conflito, visando a fixação de uma tese jurídica amparada por um contraditório ampliado desde o segundo grau, de modo que traga uma antecipação da resolução desses casos.

Ressalta-se ainda que, sua previsão se encontra no art. 976 do CPC, que dispõe sobre o cabimento do incidente, com a sua possibilidade para suscitação dos legitimados, quando identificarem uma matéria de direito, que contenha efetiva repetição de processos de controvérsia, a qual pode causar um possível risco de ofensa à isonomia e à segurança jurídica, pois quanto maior a demanda de processos, maior será a possibilidade de decisões conflitantes e não uniformes. Assim, o referido artigo já traz os requisitos para a instauração do incidente, exigindo a multiplicidade, decisões divergentes e identidade de questão de direito.

Ressalta-se ainda que, os legitimados para suscitar tal instauração de um IRDR, de acordo com o art. 977, possuem uma amplitude da legitimidade, sendo permitindo tanto de ofício, pelo juiz de primeiro grau ou o relator em segundo grau, ou por requerimento, pelas partes, Ministério Público e Defensoria Pública, não restringindo nenhum dos atores processuais possíveis. Visando assim, reduzir as dificuldades que o Judiciário sob as demandas em plano pluri-individual, instrumentalizadas por meio de técnicas de julgamento de casos e recursos repetitivos, que consistem, em suma, procedimentos destinados à solução de demandas de massa em bloco a partir do julgamento de um caso concreto, com a possibilidade de resolução de um processo modelo, que serve de base a toda multiplicidade existente.

Assim o incidente é uma técnica de processo coletivo, para aplacar direitos

homogêneos, entretanto na visão de Temer, o IRDR tem uma matriz diversa em sua base, o que não o transforma em um processo coletivo, mas em base para uma resolução de uma demanda ou uma questão repetitiva, fixando assim uma tese para ser multiplicada em processos com questões idênticas.

Já no que diz respeito ao IAC, este foi reformulado no art. 947 do CPC, pois já havia uma previsão legal no Código Civil anterior, o qual, fundiu-se como o que estava elencado no antigo como as atualizações trazidas pelo do novo código, adicionando a ampliação do incidente e com o antigo incidente de uniformização de jurisprudência.

Desse modo, o incidente de assunção de competência continua como uma forma de uniformização de jurisprudência, que se baseia na transferência da competência recursal para um colegiado maior do que a câmara ou turma, a fim de julgar de recurso em que a matéria contém relevante questão de direito com repercussão social, tendo por finalidade prevenir divergência de decisões, sem a existência de multiplicidade de demandas sobre a mesma questão. Assim como o próprio conceito do instituto já diz, os requisitos necessários para a suscitação do incidente são: tratar de questão de direito, grande repercussão social, prevenir ou compor divergência e ausência de multiplicidade.

A opção pela questão de direito como um dos requisitos é pela inviabilidade visualizada pelo legislador por discutir-se questões fáticas, optando somente por questões em que se firmarão teses jurídicas. Essa escolha passa pela dificuldade da criação de uma tese fática para se criar um precedente, dando assim prioridade pela viabilidade somente de questões de direito que formarem precedentes, o que ocorre, de igual maneira, na assunção de competência.

Nota-se ainda que o art. 947, entre os seus requisitos aponta a repercussão social, visando ainda a viabilidade e necessidade de sistematização sobre os incidentes que, mesmo não possuindo uma grande demanda sobre aquela questão jurídica, deve impactar na sociedade, trazendo ainda, relevância e repercussão social

Evidente que são pontos de que se depara com conceitos subjetivos, exigindo uma necessária sensibilidade do julgador na análise para entender a

existência dessa conjunção entre a relevância quanto à questão de direito e a repercussão na sociedade, de modo que a argumentação do suscitante sobre a presença dessa conjunção é essencial para a instauração do incidente.

No IAC, os legitimando para require-lo são: a parte, o Ministério Público ou da Defensoria Pública, onde a pode-se formular o pedido na própria peça recursal ou inicial, em petição avulsa ou na sustentação oral pelas partes, no caso do Ministério Público na sua manifestação oral durante a sessão. E por se tratar de incidente preventivo, com o intuito de definir o entendimento de maneira anterior ao julgamento do recurso, de competência originária, este possui um limite temporal para sua suscitação até o momento do julgamento desse processo pelo tribunal. Iniciado a do julgamento, não caberá, ao menos naquela instância, o incidente de assunção de competência.

Assim sendo, tanto o IRDR quanto o IAC são institutos formadores de precedentes vinculantes, o primeiro com características territoriais limitadas aos tribunais de segundo grau e o posterior, mais abrangente, importando em formação de precedentes que não atribui poder vinculativo aos demais tribunais dados a limitação territorial do IRDR.

Mesmo que ambos possuam caráter de precedentes em seus tribunais, cada um trabalha com problemas diversos, enquanto o IRDR preocupa-se em melhorar o controle de demandas, identificando como problemática principal a existência de grandes demandas ou questões de direito idênticas, por outro lado o IAC não tem o mesmo viés, tampouco trabalha com repetitividade, preocupando com as grandes questões de direito, de alta relevância sociedade, ainda que este possuem poucas demandas.

Ainda sobre os precedentes, nota-se que no que a figura dos recursos especiais repetitivos, surgiram anteriormente a da instituição do Código de Processo Civil de 2015, o qual teve sua origem pela Lei n. 11.672/2008, estabelecendo seu procedimento com a fim de racionalizar e agilizar a solução de demandas com idêntico fundamento, ao mesmo tempo que favorecia o tratamento isonômico dos jurisdicionados, possuindo grande semelhança com o IRDR.

Essa modificação permite compreender que os precedentes originados de recursos especiais repetitivos possuem mais do que simples força argumentativa, em virtude de que é dado outro passo à efetiva materialização do comando constitucional que caracteriza o STJ como corte de uniformização, conforme prevê o art. 105, III CPC, embora por si só, a sua existência já importasse na implícita vinculação das decisões proferidas por esse rito, independentemente de qualificação, cujo julgamento, mais que resolver um litígio entre as partes recorrente e recorrida, visa a estabelecer uma tese jurídica a ser aplicada nas inúmeras causas repetitivas semelhantes, promovendo a igualdade e a segurança jurídica, além de concorrer para a razoável duração do processo.

Os recursos repetitivos representam interesses de transcendência coletiva, devendo preconizar a igualdade, celeridade e efetividade de resolução. E sendo estes uma vez formados, os precedentes advindos do processamento dos recursos especiais repetitivos, recursos estes que têm preferência sobre os demais, com exceção dos que envolvam réu preso e pedidos de habeas corpus (art. 543-C, § 6.º), nota-se que possuem critérios seguros para o julgamento uniforme das demandas individuais. (KNIJNIK, 2005).

Deste modo, de um modo geral, no que diz respeito ao direito brasileiro baseado no Civil Law como no direito comparado Common Law, busca-se a tramitação preferencial de um recurso singular, chamado de recurso piloto (CARNEIRO, 2008), que se distinguem entre vários similares, que ficam suspensos até a resolução do escolhido, cujos efeitos, uma vez adotada a decisão, se estendem aos demais¹⁸⁵⁵. Objetiva-se, em última análise, o esclarecimento unitário de características típicas a várias demandas isomórficas, com um aspecto de abrangência subjetivo para além das partes. (CABRAL, 2007).

Por isso, o incidente de assunção de competência (IAC., art. 947 do CPC/2015) o incidente de resolução de demandas repetitivas (IRDR. art. 976 a 987 do CPC/2015), e o julgamento de recursos especiais e extraordinários repetitivos (art. 1.036 a 1.041) representando facetas procedimentais diversos e inseridas em momentos distintos em uma demanda judicial, possuem a mesma finalidade, seja ela: padronizar decisões judiciais acerca de casos concretos semelhantes, assim, tais

mecanismos processuais são voltados à litigância massificada, ou potencialmente massificada com alta relevância social, como é o caso do incidente de assunção de competência.

2.3 Súmulas do STF e STJ, e Orientações do Órgão Especial.

Com a Constituição Federal de 1998, a competência do STF foi subdividida com o STJ, cabendo a este toda a matéria infraconstitucional, e em conjunto às implementações e mudanças no sistema processual civil brasileiro trazidas pelo CPC que trouxe ênfase na uniformização, gestão de processos e na eficiência processual.

Destaca-se, o artigo 926, que faz alusão à uniformização jurisprudencial, à edição de enunciados de súmulas e ao papel dos precedentes, e o artigo 927, que aponta o dever de observância, pelos juízes e tribunais, de provimentos específicos, bem como outras formas de fortalecimento dos entendimentos judiciais de variadas procedências.

Entre os mecanismos de uniformização de entendimento nos tribunais, destacam-se as chamadas súmulas persuasivas e vinculantes, onde a técnica da súmula vinculante visa a evitar o ingresso em juízo para discussão de matérias já pacificadas, além de calcar-se em princípios básicos de equidade e isonomia, no sentido de que "para causas iguais, soluções iguais". Assim, as súmulas vinculantes, são de grande importante para o STF, que julga matérias constitucionais, e de igual importância está se estende ao STJ, que é o guardião da legislação infraconstitucional aplicável no Brasil, e por meio das súmulas regulamentada e adapta-se ao tempo, não se mantendo engessado o pensamento jurídico, alterando-se bem como as novas leis.

Deste modo o Superior Tribunal de Justiça está autorizado a adotar súmulas persuasivas em virtude de incidente de uniformização de jurisprudência, conforme está previsto art. 479 do CPC, bem como os resultados de decisões proferidas por unanimidade pela Corte Especial ou por uma Seção, em maioria absoluta, com pelo menos dois julgamentos concordantes, conforme disposto no art. 122 do seu Regimento Interno.

Observa-se ainda que da mesma forma, o teor da súmula deve corresponder aos precedentes originários, ou seja, a súmula deve refletir o conjunto de entendimentos sedimentados nos tribunais, exprimindo exatamente o entendimento consolidado, pois é pressuposto constitutivo da súmula o conteúdo material das decisões tomadas em casos concretos. (MENDES, 2008).

Por conseguinte, todo enunciado de súmula, deve ser datado e numerado e publicado no Diário da União, identificando os seus precedentes originários. Essa questão possui grande relevância tendo em vista que a súmula, uma vez editada, produzir efeitos jurídicos autonomamente, dispensando até mesmo, a referência a outros julgados no mesmo sentido, conforme consta nas regras do art. 124 do RISTJ.

Assim, se o teor da súmula não corresponder à *ratio decidendi* dos precedentes originários, caberá a promoção de sua revisão, por meio de alteração ou cancelamento, nos termos do art. 125 do RISTJ. E enquanto essa providência não seja tomada e retificado, entende-se que deve prevalecer a *ratio decidendi* dos precedentes originários e não o teor do respectivo enunciado. Assim o novo CPC usa o conceito de segurança jurídica, relacionando-o aos conflitos de decisões judiciais, quando trata do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas e também quando regula a modulação das decisões do STF em controle de constitucionalidade (§13 do art. 525 do CPC).

Os juízes de instâncias inferiores estão submetidos ao controle das Reclamações e têm que justificar suas decisões contrárias às súmulas, jurisprudência ou precedentes invocados pela parte (inciso VI, §1º do art. 489 do CPC). Em casos de ato judicial que contrariar uniformização jurisprudencial, o §3º do art. 103-A da Constituição Federal estabelece o cabimento de Reclamação ao STF que, julgada procedente, cassará a decisão judicial reclamada e determinará que outra seja proferida.

Nota-se ainda, que a Corte tem reafirmado seu entendimento de que as decisões do Órgão Especial não devem ensejar efeitos retroativos a incidir em situações anteriores à publicação de seu acórdão. (DENISE, Arruda, 2009). Deste modo, a noção de estabilidade, trazida no art. 926, caput, associada à obrigação dos

próprios tribunais de observarem a orientação do plenário ou do órgão especial aos quais estiverem vinculados”, conforme está disposto no art. 927, caput, V, do CPC/2015, exprime a positivação da eficácia vinculante horizontal dos precedentes. A combinação desses dois dispositivos legais representa o fundamento jurídico infraconstitucional do dever de vinculação dos tribunais aos seus próprios precedentes.

CAPÍTULO III – EFETIVIDADE DOS PROCEDENTES NO BRASIL

O presente capítulo abordará a efetividade dos precedentes no ordenamento jurídico frente realidade do judiciário brasileiro, buscando apontar a sua eficácia e as principais implicações na resolução de conflitos, visando a primazia na obtenção da efetividade da justiça.

3.1 Tipos de Eficácia dos Precedentes

Conforme ressaltado anteriormente, frente as duas escolas jurídicas – civil law e common law – e sua incorporação pelo sistema jurídico brasileiro, torna-se salutar a análise da eficácia dos precedentes, frente as leis escritas que se complementam com os costumes, os quais trazem diversas implicâncias quando a sua efetividade prática, frente as necessidades de adaptações e polimentos para se atingir o fim esperado, sendo este, a coesão no sistema judiciário, a isonomia, a estabilidade, a previsibilidade e a efetividade das decisões nos tribunais. Deste modo, é imprescindível a abordagem dos precedentes vinculantes e persuasivos contidos no sistema jurídico brasileiro.

A eficácia de um precedente muda de acordo com o dispositivo legal, tendo em vista que, conforme dispõe o artigo 927 do Código Civil, as decisões com os efeitos vinculantes possuem um rol taxativo. É possível identificar outros tipos de eficácia dos presentes no ordenamento jurídico, como a obstativa, ilustrativa e persuasiva. Assim, abordaremos as principais atribuições do efeito persuasivo e o vinculante dos precedentes, e as suas atuações nas decisões dos tribunais. (MITIDIERO, 2018).

Partindo da premissa que um precedente vinculante é aquele em que sua

eficácia se relaciona à casos semelhantes. Este efeito traz a obrigatoriedade à sua observação e utilização, diferente do sistema common law, no ordenamento pátrio o efeito vinculante atribuído a uma decisão, presume a existência de previsão legal, sendo possível encontra-los enumerados no artigo 927 do Código de Processo Civil (DIDIER JR.; BRAGA; OLIVEIRA, 2016).

Ressalta-se ainda, que o efeito vinculativo de um precedente está relacionado como a *ratio decidendi*, que são as razões as quais o juiz usa para determinar sua decisão, analisando os fundamentos centrais da decisão, que por sua vez, deverá servir como um amparo legal para sustentar seu entendimento nos casos em que há os mesmos objetos e as mesmas causas dos pedidos, os quais, após analisados aplicará o precedente ao caso idêntico de modo a possibilitar o uso da mesma razão de decidir (MELLO, 2016).

Assim sendo, a vinculação é expressada especialmente pelas regras dispostas pelo artigo 988, inciso VI do Código de Processo Civil, que prevê o cabimento de reclamação para garantir a observância de acórdãos proferidos em situações previstas no artigo 927, também da legislação processual civil. (MEDINA, 2018). Ressalta-se ainda que o efeito vinculante tem força externa e interna, sendo impositiva ao Tribunal que originou a decisão e aos órgãos que a ele são subordinados (DIDIER JR.; BRAGA; OLIVEIRA, 2016).

Por sua vez, quanto a abordagem da eficácia mínima da decisão, a chamada persuasiva, esta não possui caráter obrigatório, visto que o magistrado só utilizará como fundamentação quando ficar convencido a acreditar quando este estiver de acordo com a sua própria compreensão da lei. Assim, por se tratar de um mecanismo de convencimento que pode ser arguido ao fundamentar um pedido, mostrando que é este o entendimento de algum órgão sobre o assunto, ficando ao magistrado o papel de analisar e dizer se aplica ao caso concreto ou não, sem a obrigatoriedade de segui-lo. (DIDIER JR.; BRAGA; OLIVEIRA, 2016).

Trazendo uma forma exemplificada, com o intuito de aclarar a diferença entre a eficácia persuasiva e vinculante, é interessante analisar a seguinte decisão do Tribunal de Justiça do Estado de Goiás que segue da seguinte forma

:[...] 4. Em atenção ao precedente vinculante do STF no Tema 793,

uma vez confirmada a presença dos requisitos ao deferimento da tutela de urgência para fornecimento de fármaco, impõe-se a indicação de qual Ente é a responsabilidade pelo financiamento para fins de ônus financeiro. AGRAVO DE INSTRUMENTO CONHECIDO E PROVIDO. (TJGO, PROCESSO CÍVEL E DO TRABALHO -> Recursos -> Agravos -> Agravo de Instrumento 5518029-05.2022.8.09.0051, Rel. Des(a). DESEMBARGADOR JAIRO FERREIRA JUNIOR, 6ª Câmara Cível, julgado em 17/10/2022, DJe de 17/10/2022) (GRIFADO)

Na decisão proferida no agravo de instrumento, pelo desembargador JAIRO FERREIRA JUNIOR da 6ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado de Goiás, há alusão a aplicação de um precedente vinculante, sendo este o Tema 793 do STF. Poderia ter sido uma decisão diversa, caso esse precedente fosse apenas persuasivo, prevalecendo o princípio do livre convencimento do magistrado.

3.2 Distinguish e Overruling

Como já abordado, os precedentes com força vinculante, devem ser levados em consideração e possuem um peso na análise de casos semelhantes. Sendo assim, quando há semelhança suficiente, a *ratio decidendi* deve ser aplicada. Entretanto, caso verificado que a situação a ser julgada difere do precedente ou cuida de questão cujo entendimento restou superado, aplica-se a técnica de *distinguishing* ou *overruling*.

No *Distinguishing* faz-se uma análise de semelhança da causa com o fundamento e o contexto do precedente, partindo de um método comparativo, definindo a aplicabilidade de determinado julgado qualificado ao caso concreto, à luz da coerência e da integridade do Direito.

Por sua vez, no *Overruling* deixa-se de aplicar um precedente obrigatório, porquanto tornou-se obsoleto ou foi revogado por um entendimento “novo” e predominante nos tribunais. (CRAMER, 2016.)

Nesse sentido, enquanto o *overruling* exige boa dose de tempo para ocorrer, para tornar-se obsoleto, o *distinguishing* visa a aplicação mais adequada do precedente, analisando seus fundamentos e aspectos de proximidade com cada caso. Dessa forma, embora o *distinguishing* não seja algo que faça parte da rotina do

tribunal, ele não tem requisitos tão rígidos quanto os do *overruling* (Marinoni, 2011, p. 362).

Nos casos em que a decisão se baseia no uso da técnica do *distinguishing*, são fundamentados os motivos de fato que justificam a não aplicabilidade de um determinado precedente. Deve o juiz expor as razões que formaram sua decisão. Ressalta-se que não há necessidade de uma compatibilidade integral entre os casos analisados, quando não for de relevante importância para a análise, cabendo ao Juiz analisar a aplicação da *ratio decidendi* ao precedente (DIDIER JR.; BRAGA; OLIVEIRA, 2016).

Deste modo, com o objetivo de verificar se é possível a utilização entre as teses jurídica firmadas em um precedente no caso concreto, faz necessário realizar uma comparação (NUNES, 2015). Cabe assim ao magistrado, por meio de analogias e contra analogias, averiguar se o precedente se aproxima do caso sob julgamento, para aplicar ou não a norma extraída ao caso em discussão, devendo haver, obrigatoriamente, identidade entre eles, para que não haja distinção entre o caso e o precedente.

Dessa maneira, dar-se-á aos precedentes a sua aplicação somente aos casos em que as circunstâncias se repitam e haja familiaridades suficientes que justificam a sua aplicação.

Nesse sentido, o entendimento extraído do Enunciado 306, do Fórum Permanente de Processualistas Cíveis (“FPPC”), segundo o qual o precedente vinculante não deverá ser seguido quando o juiz ou tribunal distinguir o caso sob julgamento, demonstrando, fundamentadamente, tratar-se de situação adversa do caso julgado, pelas distinções fáticas e por impor solução jurídica diversa.

Ocorre a distinção, portanto, quando o caso concreto não possui fatos semelhantes ou não guarda os mesmos fundamentos jurídicos do caso do precedente.

Em outro sentido Lucas Buril de Macêdo defende a tese de que devem ser

observados principalmente os fatos relevantes para a tomada de decisão, em virtude de que a distinção se faz quando os fatos juridicamente relevantes do precedente e do caso subsequente não são os mesmos (MACÊDO, Lucas Buriel, 2015). Vale ressaltar que os fatos não fundamentais ou irrelevantes não tornam necessariamente os casos desiguais. (MARINONI, 2010).

O *distinguishing* no direito processual civil brasileiro pode ser realizado tanto pelos juízes de primeira instância vinculados ao tribunal do qual emanou o precedente quanto pelo próprio tribunal, sendo caracterizado o método de distinção como um dos meios de analisar a aplicabilidade dos precedentes, não limitando a sua aplicação a órgãos específicos. (MACÊDO, 2015).

É válido ressaltar que o artigo 489, § 1º, inciso VI, do Código de Processo Civil, traz a obrigatoriedade das decisões que são fundadas por um precedente vinculante, passem pela análise de distinção e superação do precedente que sustenta a decisão, caso contrário, estará eivada por nulidade e violará o dever constitucional de fundamentar as decisões judiciais, em consonância com o artigo 93, XI da Constituição Federal.

Quanto a técnica de superação, supramencionada, denominada de *Overruling*, está, encontra-se prevista no artigo 927, em seus parágrafos 2º e 4º do CPC, o qual torna obrigatória a utilização desse mecanismo de modificação sob a decisão que utiliza um precedente vinculante (DIDIER JR.; BRAGA; OLIVEIRA, 2016). Frente tal previsão, pode-se concluir quão grande é a magnitude do instituto da *overruling*, a superação dos precedentes firmados.

Observa-se que, o fato de o ordenamento jurídico adotar a teoria dos precedentes, como as decisões com força vinculante, não as torna engessada, abrindo assim a possibilidade de mudanças e análises quanto a sua aplicação e até mesmo “atualização” de um precedente quando necessário.

O sistema de precedentes, veio para assegurar a segurança do ordenamento, acompanhando mutuamente o desenvolvimento da e a evolução social, adequando o direito a realidade da sociedade, de modo que alguns precedentes

devem ser superados, em favor de novos pareceres que atendem as necessidades da sociedade (PEIXOTO, 2015).

Nas palavras de Didier Jr., Braga e Oliveira, o *overruling* é: “a técnica através da qual um precedente perde sua força vinculante e é substituído por outro precedente” (2016).

O *overruling* ocorre nos casos em que um tribunal percebe a necessidade de alterar um precedente que não está mais em conformidade com o posicionamento majorante, e para que isso ocorra, em respeito às decisões anteriormente consideradas precedentes, deverá o tribunal demonstrar os motivos para a mudança e fundamentar na forma da lei o novo entendimento (STRECK, 2016).

A superação de um precedente deve ocorrer quando este não estiver mais de acordo com a realidade social e quando estiver ameaçando a isonomia e a segurança jurídica, sendo mais prejudicial do que benéfica. A decisão que firma a superação de um precedente, deverá demonstrar especificamente as razões que levaram a esta mudança. O qual, além de demonstrar os requisitos exigidos por lei, o magistrado tem o dever enfrentar os argumentos da parte interessada na manutenção do precedente, para ver se há o cabimento da “manutenção” (PEIXOTO, 2015).

Por fim, a técnica de superação é tão importante quanto a de distinção, visto que ambas buscam garantir a evolução do ordenamento jurídico, o qual, precisa acompanhar de perto a da sociedade, de modo que possa garantir assim que as decisões tomadas como precedentes estão compatíveis com o objeto de aplicação.

3.3 Análise Jurisprudencial

Dentro da temática abordada, superação e distinção dos precedentes, é de especial relevância analisar o entendimento dos tribunais acerca dessas técnicas. Deste modo, expondo na prática, como os tribunais utilizam-se dessas ferramentas, nos casos concretos, a fim de visualizar a aplicação dos precedentes e com base na superação e na distinção que o juiz faz sobre cada caso e precedente.

Primeiramente, ao fazer uma retomada do *distinguishing*, observa-se que

o que justifica a aplicação de um entendimento anterior a novas causas é o fato de estas serem efetivamente semelhantes àquela em que o precedente se formou. Na técnica de distinção de precedentes o Juiz analisa as circunstâncias fáticas do caso e as circunstâncias fáticas do caso em julgamento, comparando-as.

E através dessa comparação de casos, após confirmar as semelhanças entre ele, só então aplica-se o precedente. Caso o magistrado chegue à conclusão que os casos são diferentes, julgará o processo livremente, sem vinculação ao precedente, prevalecendo o livre convencimento sobre o assunto e os fatos apontados.

Nesse sentido, de forma exemplificativa, sob a ótica do *distinguishing*, ao analisar a Súmula 385- STJ-Da, *in verbis*: “a anotação irregular em cadastro de proteção ao crédito, não cabe indenização por dano moral, quando preexistente legítima inscrição, ressalvado o direito ao cancelamento”. O magistrado deverá analisar no caso de inscrição indevida, se o credor não possui outras restrições preexistentes, a menos que seja comprovado que todas foram feitas ilícitamente.

Por conseguinte, somente após aferidas tais peculiaridades será aplicado o precedente.

A título exemplificativo, pode-se mencionar o julgamento no STJ do REsp (Recurso Especial) nº 1.704.002 - SP (2017/0266552-2), pela relatora Ministra Nancy Andrighi. no qual, foi interposto Recurso Especial, contra acórdão do TJ/SP, em uma Ação declaratória de Inexistência de débito c/c com pedido de compensação por danos morais, ajuizada pelo recorrente em face do BANCO BRADESCO S.A.

Na sentença o Juízo de primeiro grau julgou parcialmente procedentes os pedidos para declarar a inexistência do débito que originou a restrição, mas não acolheu o pleito de compensação do dano moral em razão da preexistência de anotações.

Em sede recursal, o Tribunal de Justiça e São Paulo entendeu que, a jurisprudência consolidada no Superior Tribunal de Justiça não admite indenização

por dano moral por inscrição irregular em órgãos de proteção ao crédito quando preexistem anotações legítimas, nos termos da Súmula 385/STJ, aplicável também às instituições credoras. Nesse cenário manteve a sentença.

Interposto Recurso Especial para o Superior Tribunal de Justiça, foi alegado que o acórdão violava os artigos 6º, VI, VII, VIII, e 14 do CDC; 186 e 927 do CC/02; e 373, II, do CPC/15, bem como dissídio jurisprudencial. Sustentou-se, a inaplicabilidade da Súmula 385/STJ à hipótese dos autos, na medida em que as outras inscrições preexistentes em seu nome são indevidas e estão todas sendo questionadas judicialmente.

A relatora Ministra Nancy Andrighi, verificou que a jurisprudência do STJ admite a flexibilização da orientação contida na Súmula n. 385 do STJ para reconhecer o dano moral decorrente da inscrição indevida do nome do consumidor em cadastro restritivo, mesmo que não houve-se trânsito em julgado de outras demandas em que aponta-se a irregularidade de anotações preexistentes, bastando que houve-se nos autos elementos suficientes a demonstrar a verossimilhança das alegações.

Ainda, pontuou a julgadora que o trânsito em julgado de cada uma das anotações, pode colocar o consumidor em situação excessivamente desfavorável e de complexa solução, especialmente quando as ações forem ajuizadas concomitantemente.

Nessa linha, esclareceu que o consumidor comprovou ter ajuizado ação declaratória de inexistência de dívida, objetivando ser declarado inexistente o débito que ensejou a negativação do seu nome pelo Banco Bradesco Cartões S. A.

O Recurso Especial foi provido para flexibilizar o Enunciado da Súmula 385 e julgar procedente os pedidos formulados pelo consumidor, condenando a instituição financeira ao pagamento de danos morais no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), acrescido de juros de mora desde o evento danoso, à luz da Súmula 54/STJ, e correção monetária a partir do julgamento, na forma da Súmula 362/STJ.

Deste modo, vislumbra-se a aplicação do *distinguishing*, por parte da

relatora, ao analisar a Súmula 385 e afastando assim a sua aplicabilidade frente a análise do caso concreto, entendendo assim o cabimento do dano moral frente a negatização do nome do recorrente.

Já quanto ao *overruling*, deve-se rememorar que implica numa técnica de superação de um precedente, adotando um novo entendimento, um novo precedente “predominante”, ou mesmo, uma nova lei que contraria o entendimento do precedente anterior a ela.

Um exemplo da utilização da superação de um precedentes, se dá quando esta recai sobre o entendimento, interpretação, da lei sobre as mudanças que a sociedade sofre e conseqüentemente a visão dos tribunais para atender as mudanças, como no caso da Súmula 453 do STJ, editada em 2010, que foi superada pelo CPC de 2015, em seu artigo 85, § 18.

A Súmula nº 453 do STJ de 2010 dizia que: "os honorários sucumbenciais, quando omitidos em decisão transitada em julgado, não podem ser cobrados em execução ou em ação própria”.

Com a entrada em vigor do atual Código de Processo Civil, o artigo 85, § 18, trouxe a previsão de são devidos os honorários mesmo em caso de omissão, cabendo ação autônoma para sua definição e cobrança, in verbis: “Caso a decisão transitada em julgado seja omissa quanto ao direito aos honorários ou ao seu valor, é cabível ação autônoma para sua definição e cobrança”

Deste modo, observa-se que houve o *overruling*, porquanto a norma processual civil sobressaiu à Súmula, a qual se tornou obsoleta frente à nova sistemática legislativa.

Outro exemplo de *overruling*, é o IRDR Nº 5006631-53.2017.8.09.000, no Tribunal de Justiça do Estado de Goiás, de relatoria do Desembargador Carlos Alberto França, no Órgão Especial, o qual trata sobre as promoções dos Oficiais da Polícia Militar do Estado de Goiás, sendo este superado pelo IRDR nº 5238859-24.2022.8.09.0000, que trouxe um novo entendimento sobre o tema relacionado as promoções do Oficiais da Polícia Militar do Estado de Goiás.

No caso do o IRDR Nº 5006631-53.2017.8.09.000, este traz em sua tese jurídicas, a questão do prazo decadência referente a promoção dos oficiais e a legitimidade passiva das autoridades coatoras, sendo estas o Governador do Estado de Goiás e Comandante-Geral da Polícia Militar do Estado de Goiás, na questão de litispendência em relação à ação coletiva ajuizada por entidade classista. Sendo alegado direito líquido e certo dos impetrantes, ao fundamento de que a promoção dos oficiais militares é direito a que fazem jus, por se tratar de ato administrativo vinculado e ausência de afronta ao princípio da separação dos poderes.

Por sua vez, como novo entendimento trazido pelo IRDR nº 5238859-24.2022.8.09.0000, este levantou em sua tese que ao tratar de promoção para as patentes de 2º Tenente PM, 1º Tenente PM, Capitão PM, Major, Tenente-Coronel e Coronel, tanto o Governador do Estado quanto o Comandante-Geral da Polícia Militar são autoridades coatoras aptas a figurarem na polaridade passiva do mandado de segurança, devendo, inclusive, ambas figurarem conjuntamente, sendo a Corte Especial o órgão competente para o processamento e julgamento do mandamus.

Assim sendo notasse a superação e de um precedente por outro que traz novo entendimento sobre o mesmo caso, “atualizando” a compreensão da questão quanto as promoções dos Oficiais e as autoridades coatoras aptas a figurarem na polaridade passiva do mandado de segurança, aplicando-se o *overruling*, porquanto a nível estadual o IRDR nº 5238859-24.2022.8.09.0000 se sobressaiu ao IRDR Nº 5006631-53.2017.8.09.000, a qual se tornou obsoleta frente o novo entendimento.

Diante de tais considerações, verifica-se que os precedentes obrigatórios constituem importante instrumento de estabilização da jurisprudência, entretanto, não são imutáveis, podendo ser superados ou até mesmo inaplicáveis quando demonstradas situações diferentes, como abordado nos casos de supracitados de distinção dos precedentes (*distinguishing*) e superação (*overruling*).

CONCLUSÃO

Ante as análises e questões levantadas nesse trabalho, nota-se que, apesar de não haver modelos jurídicos puros ao redor do mundo, as tradições jurídicas anglo-saxônicas que originaram o *common law* e as tradições romano-germânicas oriundas do *civil law*, constituem modelos jurídicos com características próprias predominantes em diferentes.

Com as influências externas e a introdução dos precedentes e os efeitos vinculantes no ordenamento jurídico brasileiro, para além das muitas formas já apresentadas, no caso das súmulas vinculantes e às decisões proferidas no âmbito do controle repressivo de constitucionalidade, estes ganharam força por meio do artigo. 927 do CPC/2015, que trouxe um cuidado redobrado nas tomadas de decisões, a fim de que ocorra corretamente a introdução dessa nova sistemática.

Assim, analisando os precedentes judiciais, em seu sentido amplo, estes, são as decisões judiciais que solidificam entendimentos nos tribunais, a partir dos quais os magistrados trazem a concordância dos fatos em conformidade com o direito. Sendo estes relacionados aos casos de decisões específicas de uma determinada situação posta em análise, servindo como parâmetros na tomada de novos julgamentos a casos semelhantes.

No primeiro capítulo, é apresentado o histórico dos precedentes no Brasil, partindo dos conceitos dos sistemas de civil law e common law, finalizando com a análise dos elementos que formam um precedente. Nesse sentido, a tradição do Civil Law compreende um sistema jurídico positivista, baseado na interpretação da norma

e princípios legais, enquanto no sistema chamado Common Law o fundamento jurídico é pautado nos costumes, tendo como característica os entendimentos baseados em casos semelhantes julgados anteriormente, originando então a ideia dos precedentes judiciais.

Já no segundo capítulo, buscou-se adentrar o âmbito do controle concentrado e as súmulas vinculantes, focando-se no Código de Processo Civil, investigando os precedentes previstos pelo legislador nesta lei. Aborda-se os eleitos vinculantes dos precedentes e seus reflexos no jugados de repetitivos, nos incidentes de assunção de competência e incidente de resolução de demandas repetitivas, os quais visam a uniformização, a manutenção da estabilidade das decisões e a integridade dos julgados nos tribunais.

Por fim, o terceiro capítulo discorre acerca da efetividade de tais precedentes no país, destacando as técnicas de Distinguish e *Overruling*, bem como encerra-se com análise jurisprudencial acerca do tema discutido, dentro da temática abordada, superação e distinção dos precedentes, expondo como os tribunais utilizam-se dessas ferramentas, nos casos concretos, visualizando a aplicação dos precedentes e com base na superação e na distinção que o juiz faz sobre cada caso e precedente.

Para fins de conclusão, salienta-se que, com a introdução dos precedentes, através do Código de Processo Civil de 2015, no ordenamento jurídico pátrio, que é baseado em um sistema sob a ótica das leis como fundamento primário do Direito, este, aos olhos da parcela da doutrina, entende que houve a “criação” de um novo sistema “híbrido”, entre o Common Law e o Civil Law, entre leis de costumes.

Nesse ponto, a compreensão da doutrina processual no sentido lato de *sistema*, entende-se que o *sistema* é a ideia de um conjunto coerente e harmônico de normas. Sendo uma teoria que possibilite o adequado tratamento com a relação entre as normas jurídicas. Não sendo adequado enquadra como um novo sistema jurídico, mas uma adaptação entre a cooperação de dois sistemas distintos, de forma quase “simbiótica”, com a finalidade de suprir as lacunas que não de aparecer nas leis e ao mesmo tempo uniformizando a compreensão das leis e do direito.

E ao fazer essa análise levanta-se o questionamento sobre a sua aplicação e se esta se limita ao processo civil, ou traz reflexo para as demais áreas processuais do ordenamento jurídico brasileiro. Nota-se que o sistema de precedentes vem acarretando diversos reflexos em outras áreas, e sendo assim questionado até mesmo a sua constitucionalidade. Em virtude de que, já há atribuição à súmula vinculante, um status superior ao da legislação, e com o NCPC, essa supremacia se estende à grande parcela das decisões dos tribunais superiores.

Assim nota-se ainda que as súmulas, não gozam de necessária fundamentação suficiente para vincularem de forma autônoma, sendo no seu sentido literal, meras sinopses de decisões e entendimentos, além de não possuírem suficiente respaldo democrático sob o ponto de vista da participação em sua formação, edição, revisão e anulação, sendo extremamente restrito aos órgãos internos dos próprios tribunais.

Outro ponto a ser levantado, é a questão de que as súmulas não comportam o controle por parte dos outros poderes, atreves do mecanismo de freios e contrapesos, tal qual acontece na criação de uma norma jurídica, de modo que os enunciados sumulares, ficam restritos e imunes por parte do controle e critérios do arbítrio do judiciário.

Por fim, as súmulas, desde sua origem, são enunciadas sumulares que traduzem entendimentos genéricos e abstratos, cuja função deveria ter ficado limitada à indicadores da tendência jurisprudencial adotada pelo tribunal, sendo este as cortes do STF e STJ. Visto que do contrário, as sumulas ganharam um status que não lhe cabia, sob o pretexto e de bem representarem o resumo das teses jurídicas vinculantes, passando a ser interpretadas e aplicadas de maneira isolada, as quais acarretaram vícios em sua aplicação por interpretações equivocadas das leis, que geram um series de consequências catastróficas para o pratica jurídica no Brasil.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ABBOUD, Georges, **Processo constitucionais brasileiros**. São Paulo: RT, 2016

ASSIS, Araken de. Duração razoável do processo e reformas da lei processual civil. In: FUX, Luiz; NERY JUNIOR, Nelson; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (Coord.). **Processo e Constituição**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006. **Estudos em homenagem ao professor José Carlos Barbosa Moreira**. p. 195-204.

ARRUDA ALVIM. A alta função jurisdicional do Superior Tribunal de Justiça no âmbito do recurso especial e a relevância das questões. **Revista de Processo**, a. 24, n. 96, out./dez.1999, p. 37-44.

BAPTISTA DA SILVA, Ovídio. **Jurisdição e execução na tradição romano-canônica**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1996.

BARBOSA MOREIRA, José Carlos. Uma novidade: o Código de Processo Civil inglês. **Revista de Processo: RePro**, São Paulo, n. 99, v. 25, jul/set 2000. p. 74-84.

BARREIRO, A. Fernández; PARICIO, Javier. **História del derecho romano y su recepción europea**. Madrid: Marcial Pons, 2010.

BARBOSA, Ruy. **Os actos inconstitucionaes do Congresso e do Executivo ante a Justiça Federal (sic)**. [Rio de Janeiro]: Companhia Impressora, 1893. 249 p. en. dc.

CASTRO, Nunes. **Teoria e prática do Poder Judiciário**, 1943, p. 588-9

CARNEIRO, Athos Gusmão. Primeiras observações sobre a lei dos recursos repetitivos no STJ. **Revista de Processo**, São Paulo, n. 160, p. 83-86, jun. 2008.

CRAMER, Ronaldo. **Precedentes Judiciais: teoria e dinâmica**. 1. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

CRETELLA JUNIOR, José. **Direito Romano Moderno**. 4. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1986.

CHIASSONI, Pierluigi. **Precedente giudiziale: tre esercizi di disincanto**. *Analisi e Diritto* ano. 2004, p. 80.

COUTO E SILVA, Silva, A. do C. e. (2004). **O princípio da segurança jurídica (proteção à confiança) no direito público brasileiro**. *Revista De Direito Administrativo*, 237, p. 42

CROCETTI, Priscila Soares; DRUMMOND, Paulo Henrique Dias. **Formação Histórica, Aspectos do Desenvolvimento e Perspectivas de Convergência das Tradições de**

Common Law e de Civil Law. In: MARINONI, Luiz Guilherme (Coord.). **A Força dos Precedentes: estudos dos cursos de mestrado e doutorado em direito processual civil da UFPR**. Salvador: Juspodium, 2010. p. 11-51.

DAVID, René. **Os grandes sistemas de direito contemporâneo**. Tradução Hermínio A. Carvalho. **Coleção justiça e direito**. 5ª ed. São Paulo: Martins Fontes – selo Martins, 2014.

DINAMARCO, Cândido R. (Cândido Rangel), 1937-. **Instituições de direito processual civil** : volume I / Cândido Rangel Dinamarco. - 9. ed., rev. e atual. segundo o Novo Código de Processo Civil. - São Paulo: Malheiros, 2017.

DIDIER JR., Fredie; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. **Curso de Direito Processual Civil**. 11. ed. Salvador: Jus Podivm, 2016.

GOMES CANOTILHO, **Direito. Constitucional e Teoria da Constituição**. 7.ª Edição. (14.ª Reimpressão). J.J. *Gomes Canotilho*. Professor da Faculdade de *Direito* de Coimbra. 1998, p. 843

GOMES, Matheus Barreto. **Precedentes judiciais legitimação pelo procedimento**. 2009. Revista Eletrônica de Direito Processual – REDP. Rio de Janeiro. Ano 16. Volume 23. Número 3. Setembro-Dezembro de 2022 UERJ Patrono: José Carlos Barbosa Moreira.

KELSEN, **Jurisdição constitucional**, Editora: Martins fontes. Ano 2003, p. 143-148

KELSEN, Hans. *Teoria pura do direito*. São Paulo: WMF Martins Fontes, 2009.

KNIJNIK, Danilo. O princípio da segurança jurídica no direito administrativo e constitucional. **Revista do Ministério Público do Rio Grande do Sul**, Porto Alegre, n. 35, p. 205-251, 1995.

LEAL. **Roger Stiefelmann. O Efeito Vinculante na Jurisdição Constitucional**. São Paulo: Saraiva, 2006. p. 156

MACÊDO, Lucas Buril de. **Precedentes judiciais e o direito processual civil**. Salvador: JusPodivm, 2015, p. 356.

MACÊDO, Lucas Buril de. **Precedente Judiciais e o Direito Processual Civil**. 2ª. ed. Salvador: JusPodivm, 2016.

MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Divergência jurisprudencial e súmula vinculante**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.

MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Divergência jurisprudencial e súmula vinculante**. 3. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

MARTINS, Ives Gandra & MENDES, Gilmar Ferreira. **Controle Concentrado de Constitucionalidade**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2009. p. 564-565.

MARINONI, Luiz Guilherme. **Precedentes obrigatórios**. 2 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

MARINONI, Luiz Guilherme. **Curso de processo civil**: processo de conhecimento, vol. 2. 11. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2013.

MELLO, Patrícia Perrone Campos. Como se opera com precedentes segundo o novo CPC? In: **Jota artigos**, São Paulo mar. 2016.

MENDES, Gilmar Ferreira. **A ação declaratória de constitucionalidade: a inovação da Emenda Constitucional** n. 3 de 1993.

MITIDIERO, Daniel. **Precedentes**: da persuasão à vinculação. 3. ed. São Paulo: Revistas dos tribunais, 2018.

MIRANDA, Jorge. **Manual de direito constitucional**. 2. ed. Coimbra: Coimbra, 2005. (Manual de direito constitucional, v. 6). p. 66.

MORAES, Alexandre de. **Direito constitucional**. 21. ed. São Paulo: Atlas, 2007. p. 729-736.

NUNES, Dierle; HORTA, André Frederico. Aplicação de precedentes e *distinguishing* no CPC/2015: Uma breve introdução. In: DIDIER JR., Fredie; CUNHA et. al. (Org.). **Precedentes**, 2015.

PEIXOTO, Ravi. O sistema de precedentes desenvolvido pelo CPC/2015 - Uma análise sobre a adaptabilidade da distinção (*distinguishing*) e da distinção inconsistente (*inconsistent distinguishing*). In: **Revista de Processo**, 2015.

PORTO, Sérgio Gilberto. Sobre a *Common Law*, *Civil Law* e o Precedente Judicial. In: MARINONI, Luiz Guilherme (Coord.). **Estudos de Direito Processual Civil** – homenagem ao Professor Egas Dirceu Moniz de Aragão. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

SENS, João Paulo Kramer. **Precedentes Judiciais**: justificativa histórico-crítica e análise da técnica da distinção à luz do Novo Código de Processo Civil. 2015.

SIFUENTES, Mônica. Súmula Vinculante: **um Estudo sobre o Poder Normativo dos Tribunais**. São Paulo: Saraiva, 2005, p. 237-238.

STRECK, Lenio Luiz. **O que é isto – decido conforme minha consciência?** 4ª ed. rev. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2013.

STRECK, Lênio Luis. Críticas às teses que defendem o sistema de precedentes – parte II. **Revista Consultor Jurídico**, 29 set. 2016.

WAMBIER, Luiz Rodrigues. Uma proposta em torno do conceito de jurisprudência dominante. **Revista de Processo**, São Paulo, n. 100, p. 81-87, out. /dez. 2000.

WAMBIER, Teresa Arruma Alvim. Precedentes e evolução do direito. In WAMBIER, Teresa Arruma Alvim (coord.). **Direito jurisprudencial**. São Paulo: RT, 2012, p.20

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. Distinção entre questão de fato e questão de direito para fins de cabimento de recurso especial. **Revista da AJURIS**: Associação dos Juizes do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, v. 74, p. 253-278, nov. 1998.