

# FUNDAMENTOS CONSTITUCIONAIS DA VINCULAÇÃO DO PRECEDENTE JUDICIAL

Marcus Vinícius Barreto Serra Júnior<sup>1</sup>

**RESUMO:** O principal objetivo deste estudo consiste em refletir sobre a existência de fundamentos constitucionais suficientes para embasar a vinculação do precedente judicial. Como base desta pesquisa, analisa-se o precedente judicial, a sua estrutura e classificação, buscando a compreensão do instituto. Após, examinou-se o cerne do tema, com uma introdução sobre os princípios e a constitucionalização do processo, com o consequente recorte dos fundamentos constitucionais tratados: os princípios da segurança jurídica e da igualdade e as funções do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça. A partir disso, fixou-se os conceitos tradicionais dos princípios em análise, propondo-se um diferente enfoque para embasar a vinculação do precedente judicial. Em seguida, destacou-se as funções de ambos os Tribunais Superiores objeto do estudo, demonstrando a suficiência da normativa constitucional para garantir a vinculação de suas decisões em relação aos demais Tribunais.

**Palavras-chave:** *precedentes judiciais; sistemas jurídicos; direito comparado; segurança jurídica; igualdade; Cortes Superiores*

**SUMÁRIO:** 1 INTRODUÇÃO. 2 O PRECEDENTE JUDICIAL. 2.1 CONCEITO. 2.2 CLASSIFICAÇÃO. 3 FUNDAMENTOS CONSTITUCIONAIS DA VINCULAÇÃO DO PRECEDENTE JUDICIAL. 3.1 O PRINCÍPIO DA SEGURANÇA DOS ATOS JURISDICIONAIS. 3.2 O PRINCÍPIO DA IGUALDADE PERANTE ÀS DECISÕES JUDICIAIS. 3.3 AS FUNÇÕES PRIMORDIAIS DOS TRIBUNAIS SUPERIORES. 4 CONCLUSÃO. REFERÊNCIAS.

---

<sup>1</sup> Advogado. Mestrando em Direito Público pela Universidade Federal da Bahia. Especialista em Direito Processual Civil pela Faculdade Baiana de Direito (2014) e graduado em Direito pela mesma instituição de ensino (2012).

## 1 INTRODUÇÃO

O aumento e a diversidade das relações jurídicas são as causas preponderantes para a elevação do número de litígios na sociedade contemporânea. Esse fenômeno expresso pela litigância desenfreada, potencializada pelo aumento do acesso às informações e à própria justiça, tem como principal consequência a prolação de diversas decisões sobre a mesma matéria que nem sempre seguem a mesma linha de entendimento. Desse modo, ao invés de depender somente das questões fáticas e jurídicas deduzidas em juízo, o provimento ou não da ação passa a ter íntima relação apenas com o entendimento do julgador que, inclusive, poderá ser diverso do órgão hierarquicamente superior à que ele é vinculado.

Em que pese a adoção de um sistema considerado predominantemente de *civil law* pelo ordenamento jurídico brasileiro, o anseio por soluções semelhantes para litígios semelhantes é um aspecto que tende a influenciar a implantação de medidas típicas do sistema de *common law*, a exemplo da atribuição de eficácia vinculante dos precedentes. Prova disso, o novo Código de Processo Civil positiva expressamente um sistema de uniformização da jurisprudência e vinculação dos precedentes judiciais.

Ante a expressiva mudança legislativa, questiona-se se com o arcabouço teórico anterior à edição do novo Código de Processo Civil haviam bases suficientes para sustentar um sistema de precedentes vinculantes com o intuito de garantir a uniformização e estabilidade das decisões judiciais.

Nesse contexto, o objetivo primordial do presente estudo é analisar a existência e quais os fundamentos constitucionais que embasam a vinculação do precedente judicial. Para tanto, no primeiro capítulo, analisa-se o precedente judicial em si e as suas principais classificações. Feita a análise geral do precedente judicial, partiu-se para o tratamento do tema proposto, iniciando com algumas considerações introdutórias acerca dos princípios e do fenômeno de constitucionalização do processo para, em seguida, tratar dos fundamentos em si identificados, quais sejam, os princípios da segurança jurídica e da igualdade, bem como as funções constitucionais do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal.

## 2 DO PRECEDENTE JUDICIAL

O estudo do precedente judicial é fundamental para a compreensão dos diversos sistemas jurídicos, uma vez que é possível identificá-lo em todos os modelos existentes, apesar do seu destaque se dar de forma distinta em cada um deles.

A depender do sistema jurídico, será conferida maior ou menor importância ao precedente judicial, variando o grau de compreensão acerca da sua utilização e das suas formas de interpretação, superação e redação.

Tendo em vista o fenômeno da valorização do precedente judicial e de seu efeito vinculante no sistema brasileiro, é evidente que a teoria que envolve o precedente judicial é de alta relevância para a compreensão do próprio ordenamento.

### 2.1 CONCEITO

O precedente judicial pode ser definido a partir de duas perspectivas, uma em sentido lato e outra em sentido estrito.

Em sentido lato, o precedente pode ser compreendido como uma decisão judicial, proferida em determinado caso concreto, cujo núcleo essencial pode servir como parâmetro para o julgamento posterior de casos análogos<sup>2</sup>. A diretriz estabelecida a partir de um determinado caso concreto, enfrentando as questões jurídicas envolvidas, servirá de “modelo” para o julgamento de futuras demandas que passem pelo crivo do Judiciário, garantindo a isonomia, a segurança jurídica, a previsibilidade e a uniformização da jurisprudência.

Partindo da premissa fincada por José Rogério Cruz e Tucci, “todo *precedente judicial* é composto por duas partes distintas: *a*) as circunstâncias que embasam a controvérsia; e *b*) a tese ou o princípio jurídico assentado na motivação (*ratio decidendi*) do provimento decisório”<sup>3</sup>. De fácil constatação, as circunstâncias que embasam a controvérsia consistem nos elementos fáticos e os seus aspectos apresentados em juízo. Em contrapartida, a *ratio decidendi* (também conhecida pela expressão *holding* empregada pelos americanos) é o elemento do precedente

---

<sup>2</sup> DIDIER Jr., Fredie; BRAGA, Paula Sarno. OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. *Curso de Direito Processual Civil*. V 2. 10. ed. Salvador: Editora JusPodivm, 2015.

<sup>3</sup> TUCCI, José Rogério Cruz e. *Precedente Judicial como Fonte do Direito*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004, p. 12.

judicial mais complexo, composto pelos seguintes elementos: "a) indicação dos fatos relevantes (*statement of material facts*); b) o raciocínio lógico-jurídico da decisão (*legal reasoning*); e c) o juízo decisório (*judgement*)"<sup>4</sup>. Em que pese a maior referência ao efeito vinculante do precedente judicial, na verdade, apenas a *ratio decidendi* tem eficácia vinculante e, por conta disso, é considerada como o precedente judicial em sentido estrito.

É importante salientar que a *ratio decidendi* não será encontrada em destaque na decisão proferida pelo órgão jurisdicional. Com o intuito de facilitar a aplicação do precedente, o Tribunal de Justiça da Bahia, em seu regimento interno, prevê a necessidade de indicação da *ratio decidendi* na ementa do julgamento, nos moldes de seu art. 208, parágrafo único. A tarefa de extraí-la da decisão caberá aos magistrados, em momento posterior, verificando a sua compatibilidade com a situação concreta sob análise<sup>5</sup>.

Ao lado da *ratio decidendi*, o *obiter dictum* ou *dictum* é outro elemento que compõe o precedente judicial, expresso pelos argumentos expostos acessoriamente na decisão, que não tem influência direta e relevante no juízo decisório<sup>6</sup>. Para identificar o *obiter dictum* ou os *obiter dicta* presentes num determinado precedente judicial é necessário fazer uma análise negativa dos elementos. Sendo assim, tudo aquilo que não fizer parte da *ratio decidendi*, será *obiter dictum*<sup>7</sup>.

Cumprido salientar que usualmente as expressões *dictum* e *obiter dictum* são empregadas indistintamente, mas é preciso ter em mente que existe uma distinção terminológica quanto à precisão destas expressões. Como bem assinala Marcelo Alves Dias de Souza, "*dictum* é uma proposição de Direito, constante do julgamento do precedente, que, apesar de não ser *ratio decidendi*, tem considerável relação com a matéria do caso julgado e maior poder de persuasão. Em comparação, *obiter dictum* é uma proposição de Direito, constante do julgamento, com ligação muito tênue com a matéria do caso e pouquíssimo persuasiva"<sup>8</sup>.

Nesse contexto, como já afirmado, somente a *ratio decidendi* tem efeito vinculante, ao passo que as demais partes do precedente que tenham a natureza de *dictum* e *obiter dictum* gozam apenas de efeito persuasivo inerente à lógica sistemática do Direito. Isso decorre justamente da

---

<sup>4</sup> TUCCI, José Rogério Cruz e. *Precedente Judicial como Fonte do Direito*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004, p. 175.

<sup>5</sup> *Ibidem*.

<sup>6</sup> DIDIER Jr., Fredie; BRAGA, Paula Sarno. OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. *Curso de Direito Processual Civil*. V 2. 10. ed. Salvador: Editora JusPodivm, 2015; FINE, Toni M. *Introdução ao sistema jurídico anglo-americano*. Tradução: Eduardo Saldanha. Revisão técnica: Eduardo Appio. São Paulo: Martins Fontes, 2011.

<sup>7</sup> SOUZA, Marcelo Alves Dias de. *Do precedente judicial à súmula vinculante*. 1. ed. (ano 2006), 5. reimpressão. Curitiba: Juruá, 2011.

<sup>8</sup> *Ibidem*, p. 140.

natureza do sistema adversarial e da ideia de que o juiz somente tem a competência de apreciar e julgar de forma exaustiva as questões indispensáveis à solução da controvérsia deduzida<sup>9</sup>.

Examinados os elementos que compõem a estrutura de um precedente judicial, observa-se que a tarefa de identificá-los é complexa, o que demanda uma análise minuciosa acerca do seu conteúdo.

## 2.2 CLASSIFICAÇÃO

Em virtude da diversidade dos sistemas jurídicos, os precedentes judiciais se apresentam de diversas formas, desde a sua vinculação total até a mera orientação.

Quanto à vinculação, os precedentes judiciais podem ser classificados em obrigatórios e persuasivos. Os precedentes obrigatórios, controladores ou vinculantes são aqueles que servem de base para o julgamento posterior de questões análogas, podendo ser absolutamente obrigatórios ou relativamente obrigatórios. Os precedentes são relativamente obrigatórios quando o tribunal tem o poder de afastar a aplicabilidade de tais precedentes, desde que existam razões para tanto. Já os precedentes absolutamente obrigatórios são aqueles que devem ser adotados em qualquer caso, mesmo que o órgão julgador julgue-o incorreto ou irracional<sup>10</sup>. Por este motivo, “não encontra mais espaço nos diversos ordenamentos jurídicos, pois, ao menos, as Cortes Supremas tem o poder de revogar seus próprios precedentes, quando assim o exigir a evolução social ou a substancial mudança do cenário fático-social”<sup>11</sup>.

No Brasil, existem algumas hipóteses em que ao precedente judicial firmado (leia-se *ratio decidendi*) tem força vinculante, a exemplo da súmula vinculante, do entendimento consolidado na súmula de cada tribunal (eficácia vinculante interna), dos precedentes oriundos do Pleno do STF e da decisão modelo prolatada em sede de recursos extraordinários e especiais repetitivos e nos incidentes de resolução de demandas repetitivas<sup>12</sup>.

---

<sup>9</sup> FINE, Toni M. *Introdução ao sistema jurídico anglo-americano*. Tradução: Eduardo Saldanha. Revisão técnica: Eduardo Appio. São Paulo: Martins Fontes, 2011.

<sup>10</sup> SILVA, Celso de Albuquerque. *Do efeito vinculante: sua legitimação e aplicação*. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2005; SOUZA, Marcelo Alves Dias de. *Do precedente judicial à súmula vinculante*. 1. ed. (ano 2006), 5. reimpressão. Curitiba: Juruá, 2011; *Ibidem*.

<sup>11</sup> BASTOS, Antônio Adonias Aguiar. *O devido processo legal nas demandas repetitivas*. 2012. Tese (Doutorado em Direito) – Universidade Federal da Bahia, Salvador, p. 101.

<sup>12</sup> DIDIER Jr., Fredie; BRAGA, Paula Sarno. OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. *Curso de Direito Processual Civil*. V 2. 10. ed. Salvador: Editora JusPodivm, 2015.

Os precedentes persuasivos, por seu turno, são os que servem de mera orientação para casos futuros, não sendo dotados de nenhum efeito vinculante, de modo que nenhum magistrado está obrigado a segui-los, mas estes correspondem a um norte de solução razoável e adequada. Em que pese essa natureza meramente diretiva, os precedentes persuasivos podem exercer um papel importante que possa repercutir em julgamentos posteriores. Isso ocorre especialmente quando o legislador conferiu ao magistrado o poder de julgar liminarmente improcedentes as causas repetitivas, nos casos em que a matéria controvertida for unicamente de direito e o juízo já houver prolatado sentença de total improcedência em outros casos análogos, nos moldes do art. 285-A do CPC. Ademais, o precedente persuasivo pode servir como base para a instauração de um incidente de uniformização de jurisprudência, consoante os arts. 476 e 479 do CPC, e admite a interposição de recursos que tem por objetivo uniformizar a jurisprudência com base em precedente judiciais, a exemplo dos embargos de divergência e do recurso especial fundado em divergência, previstos no art. 546 do CPC e 105, III da Constituição Federal<sup>13</sup>.

Além da divisão tradicional quanto à vinculação, Fredie Didier Jr., Paula Sarno Braga e Rafael Oliveira propõem uma categoria dos precedentes obstativos da revisão de decisões, formada por aqueles precedentes que servem para impedir a apreciação de recursos ou a remessa necessária. Nesse caso, o magistrado está autorizado a impedir o seguimento de determinados recursos ou a remessa necessária quando estiverem em confronto com precedentes judiciais, sobretudo com os firmados em tribunais superiores<sup>14</sup>. Em que pese o destaque a tal categoria, as suas características apontam para o enquadramento comum dos próprios precedentes obrigatórios, uma vez que, ao negar seguimento ao recurso ou dispensar a remessa necessária, o magistrado terminará mantendo a tese jurídica firmada no precedente paradigma.

No que se refere à sua direção, o precedente pode ser considerado como vertical ou horizontal. O precedente vertical se funda basicamente sobre a autoridade e o respeito ao órgão que emitiu a decisão, de modo que o precedente deve ser observado pelos órgãos hierarquicamente inferiores em um caso idêntico ou similar ao decidido anteriormente. Já a expressão precedente horizontal serve para apontar a eficácia vinculante de um precedente judicial em relação aos

---

<sup>13</sup> *Ibidem*; SOUZA, Marcelo Alves Dias de. Do precedente judicial à súmula vinculante. 1. ed. (ano 2006), 5. reimpressão. Curitiba: Juruá, 2011.

<sup>14</sup> DIDIER Jr., Fredie; BRAGA, Paula Sarno. OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. Curso de Direito Processual Civil. V 2. 10. ed. Salvador: Editora JusPodivm, 2015.

órgãos judiciários que pertencem à mesma hierarquia daquele que pronunciou a primeira decisão<sup>15</sup>.

Quanto ao conteúdo do precedente judicial, é possível classificá-lo como declarativos ou criativos. O precedente declarativo consiste no precedente judicial que simplesmente aplica uma norma jurídica preexistente enquanto o precedente criativo é aquele que cria e aplica a norma jurídica para o caso concreto<sup>16</sup>. Nesses termos, Fredie Didier Jr., Paula Sarno Braga e Rafael Alexandria de Oliveira afirmam:

Assim, é *declarativo* o precedente que simplesmente se baseia num precedente, entendimento jurisprudencial ou sumulado anterior para dar solução a um caso concreto, como ocorre, por exemplo, com a decisão que aplica "súmula vinculante" do STF ou com a decisão do membro de tribunal (relator) que dá provimento a recurso interposto contra decisão que contrastara súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de tribunal superior (art. 557, §1º-A, CPC). É criativo, por exemplo, o precedente em que o magistrado precisa suprir lacuna legislativa, ou ainda quando se depara com cláusulas gerais, que lhe permitem agir discricionariamente na solução a ser dada ao caso concreto (p. ex., art. 1.109, CPC).<sup>17</sup>

Independente da natureza declarativa de um determinado precedente judicial, esta característica não retira a criatividade judicial, haja vista a criação de uma norma jurídica individualizada pelo magistrado ao decidir um caso concreto à luz da Constituição e dos direitos fundamentais<sup>18</sup>.

Diante desse panorama acerca da classificação dos precedentes judiciais, constata-se que a valorização e utilização do conteúdo decisório pode ser aplicada de diferentes formas em um determinado ordenamento jurídico.

---

<sup>15</sup> TARUFFO, Michele. Precedente e Jurisprudência. *Revista de Processo*, nº 199, setembro. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011.

<sup>16</sup> DIDIER Jr., Fredie; BRAGA, Paula Sarno. OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. Curso de Direito Processual Civil. V 2. 9. ed. Salvador: Editora JusPodivm, 2014.

<sup>17</sup> *Ibidem*, p. 392

<sup>18</sup> *Ibidem*.

### 3 FUNDAMENTOS CONSTITUCIONAIS DA VINCULAÇÃO DO PRECEDENTE JUDICIAL

Uma breve introdução acerca dos princípios jurídicos é de suma importância, já que o problema científico apresentado pretende analisar fundamentos constitucionais da vinculação do precedente judicial e, dentre estes, é possível destacar os princípios da segurança jurídica e da igualdade.

A introdução a uma noção de princípios precisa ser acompanhada da distinção entre princípios e regras, eis que estas duas espécies se relacionam em todo o ordenamento.

A partir das lições de Robert Alexy, os princípios jurídicos e as regras fazem parte de um mesmo gênero: as normas jurídicas. Ambas as espécies são enquadradas como normas jurídicas porque prescrevem o que deve ser a partir de expressões do dever, da permissão ou da proibição<sup>19</sup>.

De acordo com Luís Roberto Barroso, "regras são proposições normativas aplicáveis sob a forma de *tudo ou nada* (*all or nothing*). Se os fatos nela previstos ocorrerem, a regra deve incidir, de modo direto e automático, produzindo seus efeitos"<sup>20</sup>. As regras devem ter um conteúdo objetivamente delimitado, de modo que se permita a sua aplicação imediata, caso haja a subsunção<sup>21</sup>. Por isso, geralmente, quando há um conflito entre regras, uma deve ser extirpada do ordenamento para que a outra prevaleça para que sobre um mesmo fato não decorram resultados contraditórios entre si<sup>22</sup>.

Os princípios, por sua vez, não são uma novidade implantada exclusivamente pelo pós-positivismo, uma vez que a sua presença já era notada em diversas passagens históricas, a exemplo da tradição judaico-cristã, ao pregar o respeito ao próximo, e da filosofia grega, ao instituir o princípio da não-contradição, formulado por Aristóteles. Todavia, mesmo presentes desde longa data, os princípios eram vistos apenas como vetores de observação facultativa e

---

<sup>19</sup> ALEXY, Robert. *Teoria dos direitos fundamentais*. Tradução: Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros, 2008.

<sup>20</sup> BARROSO, Luís Roberto. *Interpretação e aplicação da Constituição: fundamentos de uma dogmática constitucional transformadora*. 6. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2004, p. 328.

<sup>21</sup> É importante registrar que esta concepção é ideal, eis que atualmente os legisladores utilizam frequentemente as normas de conceito aberto, aquelas em que é necessário o preenchimento de seu conteúdo pelo próprio intérprete, não tendo o seu conteúdo tão objetivamente delimitado.

<sup>22</sup> Nesse sentido, Robert Alexy leciona que: "um conflito entre regras somente pode ser solucionado se se introduz, em uma das regras, uma cláusula de exceção que elimine o conflito, ou se pelo menos uma das regras for declarada inválida". ALEXY, Robert. *Op. cit.*, 2008.



somente vieram a ter a sua normatividade reconhecida a partir do pós-positivismo<sup>23</sup>. Segundo Humberto Ávila,

os princípios são normas imediatamente finalísticas, primariamente prospectivas e com pretensão de complementaridade e de parcialidade, para cuja aplicação se demanda uma avaliação da correlação entre o estado de coisas a ser promovido e os efeitos decorrentes da conduta havida como necessária à sua promoção<sup>24</sup>.

Devido a essa natureza mais maleável, quando há um conflito entre princípios, este deve ser solucionado através de uma ponderação de bens e interesses de acordo com o caso concreto, de modo que um, ao final, deve ceder<sup>25</sup>. Contudo, mesmo após a existência de um conflito, os princípios podem continuar convivendo harmoniosamente no ordenamento. Sendo assim, quando há um conflito entre princípios, a extirpação de um deles do ordenamento não será a solução, mas sim a prevalência de um em detrimento do outro naquele determinado caso.

Atualmente, é possível falar em um *Estado Principiológico*, dada a importância que os princípios jurídicos assumiram nos últimos tempos<sup>26</sup>, deixando de lado a concepção que reservava a estes somente a função programática, sem ter uma eficácia concreta. Contudo, juntamente com a valorização, a vulgarização dos princípios se tornou uma realidade, já que estes passaram a ser invocados por qualquer motivo, muitas vezes sem nenhum fundamento<sup>27</sup>.

Sem dúvida, os princípios exercem um papel fundamental em um ordenamento jurídico. Segundo Ricardo Luis Lorenzetti<sup>28</sup>, esta expressão pode assumir diversas acepções como os valores fundantes de um ordenamento jurídico, as noções de uma ciência, o início de algo e os elementos essenciais de um ordenamento.

Ao lado das regras, esses mandamentos de otimização servem para oxigenar o sistema jurídico, possibilitando o seu desenvolvimento ao longo do tempo, de modo a evitar o seu engessamento.

Sobre o tema, é importante registrar as lições de Luís Roberto Barroso no seguinte sentido:

Os princípios constitucionais, portanto, explícitos ou não, passam a ser a síntese dos valores abrigados no ordenamento jurídico. Eles espelham a ideologia da sociedade,

---

<sup>23</sup> BARROSO, Luís Roberto. *Interpretação e aplicação da Constituição: fundamentos de uma dogmática constitucional transformadora*. 6. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2004; ALVES, Francisco Glauber Pessoa. *O princípio jurídico da igualdade e o processo civil brasileiro*. Rio de Janeiro: Forense, 2003.

<sup>24</sup> ÁVILA, Humberto. *Teoria dos princípios: da definição à aplicação dos princípios jurídicos*. 10. ed. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 78-79.

<sup>25</sup> ALEXY, Robert. *Teoria dos direitos fundamentais*. Tradução: Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros, 2008.

<sup>26</sup> Ratificando a importância conferida aos princípios, Francisco Alves assevera: "O reconhecimento da importância dos princípios foi tão incontestável que, com o tempo, os próprios legisladores originários asseguraram-lhes os lugares mais privilegiados no ordenamento jurídico". ALVES, Francisco Glauber Pessoa. *Op. cit.*, 2003, p. 04.

<sup>27</sup> ÁVILA, Humberto. *Op. cit.*, 2009.

<sup>28</sup> LORENZETTI, Ricardo Luis. *Teoria da decisão judicial: fundamentos de direito*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

seus postulados básicos, seus fins. Os princípios dão unidade e harmonia ao sistema, integrando suas diferentes partes e atenuando tensões normativas. De parte isto, servem de guia para o intérprete, cuja atuação deve pautar-se pela identificação do princípio maior que rege o tema apreciado, descendo do mais genérico ao mais específico, até chegar à formulação da regra concreta que vai reger a espécie. Estes os papéis desempenhados pelos princípios: a) condensar valores; b) dar unidade ao sistema; c) condicionar a atividade do intérprete<sup>29</sup>.

Em razão deste destaque conferido aos princípios jurídicos e da sua utilidade para garantir a unidade e a própria sobrevivência do ordenamento<sup>30</sup>, a Constituição Federal de 1988 trouxe um arcabouço de princípios processuais, o que concretizou o fenômeno chamado da constitucionalização do processo civil. Por isso, nota-se a estreita relação entre o Direito Processual e o Direito Constitucional, já que “o direito processual tem seus alicerces no Direito Constitucional, que lhe fixa as linhas essenciais, principalmente quanto ao direito de ação e de defesa, ao exercício da jurisdição, função soberana e indelegável ao Estado”<sup>31</sup>.

Além disso, em virtude de sua superioridade hierárquica no ordenamento, a Constituição serve de balizamento para a aplicação e interpretação do processo civil, visando atender às suas máximas. Nessa linha, Paulo Henrique dos Santos Lucon afirma:

Exige-se, sempre com uma visão crítica de todo o ordenamento jurídico, que as regras relacionadas com o processo subordinem-se às normas constitucionais de caráter amplo e hierarquicamente superiores. O respeito aos preceitos constitucionais torna-se premissa ética na aplicação do direito processual.<sup>32</sup>

É possível notar que a constitucionalização do direito processual civil serve como elemento fundamental para que os operadores do direito validem a importância dada pelo constituinte aos princípios processuais. Reiterando de forma expressa o fenômeno, o novo Código de Processo Civil dispõe em seu art. 1º que “o processo civil será ordenado, disciplinado e interpretado conforme os valores e as normas fundamentais estabelecidos na Constituição da República Federativa do Brasil, observando-se as disposições deste Código”.

---

<sup>29</sup> BARROSO, Luís Roberto. *Interpretação e aplicação da Constituição: fundamentos de uma dogmática constitucional transformadora*. 6. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2004, p. 328-329.

<sup>30</sup> Destacando essa unidade conferida pelos princípios, Celso Antônio Bandeira de Mello afirma: "Violar um princípio é muito mais grave que transgredir uma norma qualquer. A desatenção ao princípio implica ofensa não apenas a um específico mandamento obrigatório, mas a todo sistema de comandos. É a mais grave forma de ilegalidade ou inconstitucionalidade, conforme o escalão do princípio atingido, porque representa insurgência contra todo o sistema, subversão de seus valores fundamentais, contumélia irremissível a seu arcabouço lógico e corrosão de sua estrutura mestra". MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de direito administrativo*. 26. ed. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 949.

<sup>31</sup> TEIXEIRA, Sálvio de Figueiredo. O processo civil na nova constituição. *Revista de Processo*, nº 53. São Paulo: Revista dos Tribunais, jan./mar., 1989, p 78.

<sup>32</sup> LUCON, Paulo Henrique dos Santos. *Garantia do tratamento paritário das partes*. In: José Rogério Cruz e Tucci (Coord.). *Garantias constitucionais do processo civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999, p. 91-92.

A partir dessa previsão de regras e princípios processuais na Constituição surgem o direito processual constitucional e o direito constitucional processual. O direito processual constitucional consiste no conjunto de normas jurídicas que regulam o procedimento para a solução das questões submetidas ao Tribunal Constitucional, enquanto o direito constitucional processual é expresso pelo pelos princípios e regras processuais positivados na Constituição<sup>33</sup>. Desse modo, no ordenamento jurídico brasileiro, os princípios do devido processo legal e da inafastabilidade da jurisdição, previstos no art. 5º, LIV e XXXV, da CF/88, expressam o direito constitucional processual. Em contrapartida, as normas previstas nos arts. 102 e ss., da CF/88, que disciplinam a atuação do STF no ordenamento jurídico pátrio, constituem o direito constitucional processual.

Realizadas as considerações introdutórias acerca dos princípios jurídicos, segue-se com a análise do cerne do presente trabalho.

Atualmente, observa-se que o sistema jurídico brasileiro passa por uma profunda mudança com o advento do Novo Código de Processo Civil (Lei nº. 13.105/2015) e um aspecto desta transição é a adoção expressa da vinculação dos precedentes judiciais e do dever de uniformização da jurisprudência, conforme os arts. 926 e seguintes da Lei nº. 13.105/2015. Contudo, questiona-se se com o arcabouço teórico anterior à edição deste novo Código haviam bases suficientes para sustentar um sistema de precedentes vinculantes com o intuito de garantir a uniformização e estabilidade das decisões judiciais.

Sem dúvidas, como bem lembra Eduardo Cambi, sob à égide do Código de Processo Civil vigente, Lei nº. 5.869/73, atualmente temos o contato direto com o fenômeno da jurisprudência lotérica, isto é, quando questões jurídicas idênticas são julgadas de maneira diferente<sup>34</sup>. A procedência ou improcedência do pleito deduzido em juízo não depende tão somente do direito em si, mas também da variável subjetiva conferida ao magistrado, que, definitivamente, tem o poder de dar ou não a prestação jurisdicional.

É preciso assegurar a discricionariedade do magistrado para interpretar as normas e aplicá-las ao caso concreto, mas esta liberdade não pode ser tomada como absoluta, de tal maneira que se consagre o fenômeno da jurisprudência lotérica, afrontando a segurança jurídica e a igualdade,

---

<sup>33</sup> CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito Constitucional*. 7.ed. Coimbra: Almedina, 2003; SIQUEIRA Jr., Paulo Hamilton. *Direito processual constitucional*. 5.ed. São Paulo: Saraiva, 2011; NERY JUNIOR, Nelson. *Princípios do processo na Constituição Federal: processo civil, penal e administrativo*. 9. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

<sup>34</sup> CAMBI, Eduardo. Jurisprudência lotérica. *Revista dos Tribunais*, ano 90, vol. 786. São Paulo: Revista dos Tribunais, abril de 2001.

bem como a própria legitimidade do exercício do poder jurisdicional<sup>35</sup>. Ressaltando a necessidade de conferir uma maior solidez e uniformidade jurisprudencial, José Carlos Barbosa Moreira assinala:

Trata-se, pura e simplesmente, de evitar, na medida do possível, que a sorte dos litigantes e afinal a própria unidade do sistema jurídico vigente fiquem na dependência exclusiva da distribuição de feito ou do recurso a este ou àquele órgão<sup>36</sup>.

Em que pese a realidade experimentada, uma releitura dos princípios constitucionais da segurança jurídica e da igualdade e das funções constitucionais das Cortes Superiores, especialmente o STF e o STJ, constituem bases sólidas para um sistema de precedentes vinculantes.

### 3.1 O PRINCÍPIO DA SEGURANÇA DOS ATOS JURISDICIONAIS

O princípio da segurança jurídica é habitualmente tratado no seu aspecto objetivo, como formas delineadas pelo Estado de garantir um padrão de segurança nas relações jurídicas e sociais, a exemplo do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada, previstos no art. 5º, XXXVI, da CF/88. Contudo, esse viés tradicional não se mostra suficiente para garantir a segurança esperada da prestação jurisdicional em si, permitindo que demandas idênticas tenham desfechos completamente distintos.

Através deste ideal de segurança fincado no tecido constitucional e do quadro crítico de instabilidade e imprevisibilidade dos provimentos judiciais, existe a necessidade de focar em outra vertente referente à segurança jurídica – a segurança dos atos jurisdicionais – de modo a implementar a noção de previsibilidade, estabilidade e continuidade da ordem jurídica para garantir uma maior unidade e coerência do ordenamento e garantir o próprio Estado Democrático de Direito<sup>37</sup>.

Essa linha de raciocínio serve, sobretudo, para atender aos anseios inerentes ao próprio ser humano, já que este, em regra, pauta as suas condutas de acordo com o que foi previsto ou com

---

<sup>35</sup> CAMBI, Eduardo. Jurisprudência lotérica. *Revista dos Tribunais*, ano 90, vol. 786. São Paulo: Revista dos Tribunais, abril de 2001.

<sup>36</sup> MOREIRA, José Carlos Barbosa. *Comentários ao código de processo civil*. v. 5. 16. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2012, p 5.

<sup>37</sup> MARINONI, Luiz Guilherme. *O Precedente na Dimensão da Segurança Jurídica*. In: Luiz Guilherme Marinoni (Cord.). *A força dos precedentes*. 2. ed. Salvador: Juspodivm, 2012.

o que é, pelo menos, previsível<sup>38</sup>. Nessa linha de entendimento, Celso Antônio Bandeira de Mello sustenta que

é a ordem jurídica que, por corresponder a um quadro diretivo, enseja às pessoas a possibilidade de se orientarem, graças à ciência que, de antemão, lhes é dada sobre as consequências, isto é, os efeitos, dos atos e relações jurídicas de que participam ou venham a participar<sup>39</sup>.

A previsibilidade, portanto, é uma característica fundamental para evitar surpresas<sup>40</sup> e garantir o princípio da boa-fé, já que, ao garanti-la, os jurisdicionados poderão pautar as suas condutas de acordo com o previsto ou previsível<sup>41</sup>.

A legislação em abstrato exerce o seu papel de previsibilidade, mas isto é quebrado a partir do momento em que há diversas conclusões judiciais acerca do seu conteúdo. Para sanar este inconveniente, quem deve ter a previsibilidade garantida é a própria decisão judicial, tendo em vista a sua relação estrita com a segurança jurídica<sup>42</sup>.

No *common law*, a previsibilidade das decisões judiciais é inerente ao próprio sistema, uma vez que há uma verticalização dos precedentes judiciais em função do instituto do *stare decisis*, conferindo maior segurança jurídica. Nesse sentido, Luiz Guilherme Marinoni assevera:

O advogado de *common law* tem possibilidade de aconselhar o jurisdicionado porque pode se valer dos precedentes, ao contrário daquele que atua no *civil law*, que é obrigado a advertir o seu cliente que determinada lei pode – conforme o juiz sorteado para analisar o caso – ser interpretada em seu favor ou não<sup>43</sup>.

A partir do referido exemplo, observa-se que, apesar de ser uma garantia fundamental prevista na Constituição, a segurança jurídica não vem sendo garantida de forma plena, uma vez que o sistema atual possibilita uma diversidade de decisões sobre a mesma matéria. Criticando essa

---

<sup>38</sup> Sobre a necessidade de garantia da previsibilidade, Renata Polichuk assevera: “Portanto, indene de dúvidas é necessário que o cidadão saiba o que o Estado espera dele, e como deve se portar perante este, e também indispensável que o cidadão tenha a certeza e firmeza na sua ação de que caso haja em desconformidade com as normas, ou assim o façam com relação a ele, pode saber o que se esperar do Estado com relação à solução destas transgressões à ordem jurídica”. POLICHUK, Renata. *Precedente e Segurança Jurídica. A previsibilidade*. In: Luiz Guilherme Marinoni (Cord.). *A força dos precedentes*. 2. ed. Salvador: Juspodivm, 2012, p. 164.

<sup>39</sup> MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Segurança jurídica e mudança de jurisprudência*. *Revista de Direito do Estado*, ano 2, nº 6. Rio de Janeiro: Renovar, 2007, abr/jun, p. 329.

<sup>40</sup> “A surpresa, o imprevisível, a instabilidade, são, precisamente, noções antiéticas ao Direito, que com elas não poderia conviver, nem seria exequível, tanto mais porque tem como função eliminá-las”. *Ibidem*, p. 329.

<sup>41</sup> “A habilidade de prever o que um juiz fará nos ajuda a melhor planejar nossas vidas, ter algum grau de descanso, e evitar a paralisia de prever apenas o desconhecido”. SCHAUER, Frederick. *Precedente*. In: Fredie Didier Jr *et al* (Cord.). *Coleção Grandes Temas do Novo CPC: Precedentes*. v. 3. Tradução: André Duarte de Carvalho e Lucas Buriel de Macêdo. Salvador: Editora Juspodivm, 2015, p. 78.

<sup>42</sup> MARINONI, Luiz Guilherme. *O Precedente na Dimensão da Segurança Jurídica*. In: Luiz Guilherme Marinoni (Cord.). *A força dos precedentes*. 2. ed. Salvador: Juspodivm, 2012.

<sup>43</sup> *Ibidem*, p. 562.

ausência de uniformização da jurisprudência no direito brasileiro, José Carlos Barbosa Moreira assinala que:

assim se compromete a unidade do direito – que não seria posta em xeque, muito ao contrário, pela evolução *homogênea* da jurisprudência dos vários tribunais – e não raro se semeiam, entre os membros da comunidade, o descrédito e o cepticismo quanto à efetividade da garantia jurisdicional<sup>44</sup>

Ao lado da previsibilidade, a estabilidade é um outro aspecto inerente à segurança jurídica, que serve para completar a sua função.

A estabilidade é considerada como um aspecto objetivo da segurança jurídica, pautado na noção de continuidade da ordem jurídica. Da mesma forma como foi tratada a previsibilidade, a estabilidade não deve ser assegurada apenas em relação à legislação, mas também aos precedentes judiciais, tendo em vista que não adianta nada garantir a estabilidade da legislação, com processos regulamentados para a sua alteração, e ter inúmeras decisões judiciais em diversos sentidos, instaurando um caos no sistema e desrespeitando a segurança jurídica<sup>45</sup>.

Destarte, a estabilidade serve como uma característica para dar uma maior durabilidade das decisões judiciais, permitindo que os jurisdicionados tenham mais confiança no Poder Judiciário e se sintam mais confortáveis e seguros em suas relações sociais e jurídicas<sup>46</sup>.

Por se tratar de um ato de poder, a decisão merece um mínimo de estabilidade para não perder a sua credibilidade perante a sociedade e os demais órgãos do Poder Judiciário, de modo a impor que o juiz e o órgão judicial respeitem o que já fizeram e as orientações fixadas pelos tribunais que lhe são superiores acerca da interpretação de uma lei ou da qualificação jurídica de uma situação. Para tanto, os magistrados devem partir da premissa lógica de que fazem parte de um sistema global e integrado, devendo respeitar a estrutura hierarquizada do Poder Judiciário<sup>47</sup>.

Se essa noção de sistema fosse adotada pela cultura jurídica brasileira, o respeito aos precedentes judiciais seria inerente à própria praxe forense, decorrente da segurança jurídica, já que os magistrados respeitariam as suas próprias decisões e, mais ainda, as decisões dos órgãos hierarquicamente superiores.

---

<sup>44</sup> MOREIRA, José Carlos Barbosa. *Comentários ao código de processo civil*. v. 5. 16. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2012, p 5.

<sup>45</sup> MARINONI, Luiz Guilherme. *O Precedente na Dimensão da Segurança Jurídica*. In: Luiz Guilherme Marinoni (Cord.). *A força dos precedentes*. 2. ed. Salvador: Juspodivm, 2012.

<sup>46</sup> PEIXOTO, Ravi. *Superação do precedente e segurança jurídica*. Salvador: Editora Juspodivm, 2015.

<sup>47</sup> MARINONI, Luiz Guilherme. *Op. cit.*, 2012.

### 3.2 O PRINCÍPIO DA IGUALDADE PERANTE ÀS DECISÕES JUDICIAIS

Tradicionalmente, a aplicação do princípio da igualdade no processo civil se resume ao dever do Poder Judiciário em proporcionar às partes o tratamento paritário durante a marcha processual. Todavia, essa concepção não se mostra suficiente para garantir a igualdade em si, eis que, apesar de assegurarem esse tratamento paritário durante o processo, os órgãos judicantes não observam os preceitos da igualdade ao exercerem a sua função primária: decidir<sup>48</sup>.

Isso demonstra a importância da aplicação da igualdade diante das decisões judiciais, de modo a exigir que o Poder Judiciário julgue uniformemente os casos postos à sua apreciação, coibindo a existência de decisões díspares. Este preceito não deve ser aplicado somente aos casos repetitivos ou demandas de massa, ou seja, deve-se observar a igualdade ao decidir em todos os casos, evitando que uns tenham o provimento jurisdicional e outros não.

A aplicação do princípio da igualdade na atividade decisória segue a ideia constituída a partir do princípio da universalidade, exigência própria da concepção de justiça, que preza pelo tratamento igualitário aos iguais<sup>49</sup>. Nesse sentido, o uso dos precedentes judiciais vinculantes tem como alicerce fundamental a concepção de justiça, que, conseqüentemente, acaba por consagrar a igualdade ao decidir.

A igualdade perante às decisões judiciais pode ser retirada do preceito contido no art. 5º, *caput*, da CF/88, onde a expressão “lei” deve ser vista como norma jurídica e não somente lei em sentido estrito<sup>50</sup>, de modo que todos devem ser tratados de forma igualitária perante à norma jurídica, qualquer que seja ela. Sobre o tema, Fredie Didier Jr., Paula Sarno Braga e Rafael Oliveira assinalam:

Decerto que o princípio constitucional da igualdade obriga tanto os particulares quanto o Poder Público e, nesta seara, há de ser observado não apenas quando da edição das leis (em sentido amplo) ou da atuação da Administração Pública, mas também quando da concretização função jurisdicional<sup>51</sup>.

---

<sup>48</sup> MARINONI, Luiz Guilherme. *O Precedente na Dimensão da Igualdade*. In: Luiz Guilherme Marinoni (Cord.). *A força dos precedentes*. 2. ed. Salvador: Juspodivm, 2012.

<sup>49</sup> ALEXY, Robert. *Teoria da argumentação jurídica: A teoria do discurso racional como teoria da fundamentação jurídica*. 2.ed. Tradução: Zilda Hutchinson Schild. Revisão técnica da tradução e introdução à edição brasileira: Cláudia Toledo. São Paulo: Landy Editora, 2005; PERELMAN, Chaim. *Tratado da argumentação*. 1. ed. 5. tiragem. Tradução: Maria Ermantina Galvão. São Paulo: Martins Fontes, 2002.

<sup>50</sup> DIDIER Jr., Fredie; BRAGA, Paula Sarno. OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. *Curso de Direito Processual Civil*. V 2. 10. ed. Salvador: Editora JusPodivm, 2015.

<sup>51</sup> *Ibidem*, p. 468.

Na prática, a cláusula geral de igualdade prevista no referido dispositivo constitucional já é observada em outros atos do Poder Público que não são leis propriamente ditas, a exemplo dos atos administrativos, dos decretos, regulamentos. Desse modo, na qualidade de norma jurídica e ato de poder, as decisões judiciais devem se submeter à cláusula geral da igualdade, de modo que seja garantida a igualdade dos jurisdicionados perante às decisões judiciais, uma vez que “não se pode admitir como isonômica a postura de um órgão do Estado que, diante de uma situação concreta, chega a um determinado resultado e, diante de outra situação concreta, em tudo semelhante à primeira, chega a solução distinta”<sup>52</sup>.

Em que pese a necessidade de observância do princípio da igualdade perante às decisões judiciais, essa operação não pode ser realizada de uma forma automática, sem critérios e inconsequente<sup>53</sup>. A igualdade não deve ser observada somente em sua dimensão formal, mas também na sua dimensão material. Justamente por este motivo, os sistemas jurídicos que adotam a vinculação do precedente judicial como forma de garantir a própria igualdade, bem como a unidade e a coerência do ordenamento, dispõem de um conjunto de técnicas de interpretação e superação do precedente judicial, permitindo a análise das peculiaridades de cada caso concreto.

### 3.3 AS FUNÇÕES PRIMORDIAIS DOS TRIBUNAIS SUPERIORES

A partir da análise da função precípua dos Tribunais Superiores, especificamente, STF e STJ, observa-se que este ponto, ao lado da releitura dos princípios apontados, serve de fundamento para a adoção de uma teoria dos precedentes judiciais no ordenamento jurídico pátrio.

O Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça foram concebidos, levando-se em conta as respectivas repartições de competência, espelhados na Suprema Corte dos Estados Unidos, bem como na sistemática entre o *Bundesverfassungsgericht* e o *Bundesgerichtshof* do ordenamento jurídico alemão, cortes preponderantemente proativas e voltadas para a uniformização da interpretação da Constituição e da legislação infraconstitucional. Na prática, sob a égide do CPC vigente, a atuação dos Tribunais Superiores brasileiros deixou a desejar no que se refere ao atendimento de suas funções efetivas, já que se comportam como cortes

---

<sup>52</sup> DIDIER Jr., Fredie; BRAGA, Paula Sarno. OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. Curso de Direito Processual Civil. V 2. 10. ed. Salvador: Editora JusPodivm, 2015, p. 468.

<sup>53</sup> *Ibidem*.



meramente reativas, exercendo na maioria das vezes apenas controle de juridicidade das decisões recorridas<sup>54</sup>.

Tanto o Superior Tribunal de Justiça como o Supremo Tribunal Federal possuem funções e competências clara e expressamente definidas, mas nem todas elas foram garantidas e respeitadas integralmente, sob à égide do atual CPC. Tais funções e competências, aliadas aos princípios já tratados, constituem fundamentos suficientes para a adoção de um sistema de precedentes judiciais vinculantes, desde a sua concepção.

Conforme dispõe o art. 105, III, da CF/88, compete ao Superior Tribunal de Justiça a defesa do direito federal, bem como a uniformização da interpretação da lei federal, reconhecendo-o como uma Corte de vértice, cabendo-lhe a palavra final no que diz respeito ao direito federal<sup>55</sup>. Contudo, sob a égide da Lei nº. 5.869/73, em que pese a previsão de institutos que vinculavam o precedente formado pelo referido Tribunal Superior, a exemplo do julgamento de recursos especiais repetitivos e da súmula impeditiva de recursos, isso não se mostrou suficiente para evitar o fenômeno da jurisprudência lotérica. Corroborando essa linha de entendimento, Luiz Guilherme Marinoni afirma que “as decisões do Superior Tribunal de Justiça não são respeitadas nem no âmbito interno da Corte. As turmas não guardam respeito pelas decisões das Seções e, o que é pior, entendem-se livres para decidir casos iguais de forma desigual”<sup>56</sup>.

Ao atuar dessa forma, o próprio STJ não exerce a sua função de defender o direito federal e unificar a sua interpretação e desrespeita flagrantemente os princípios da igualdade e da segurança jurídica, colocando em xeque a credibilidade de suas decisões e do próprio Poder Judiciário como um todo.

Para exercer a sua atribuição constitucional de forma plena, as decisões proferidas pelo STJ nos recursos especiais, mesmo não sendo repetitivos, devem ter eficácia vinculante, já que esta é a maneira mais coerente de unificar a interpretação da lei federal em todo o território nacional, evitando que o direito seja conferido a uns e não seja conferido a outros.

No âmbito do STF, a situação é um pouco distinta. Cabe à Corte Constitucional, consoante o art. 102 da CF/88, a guarda da Constituição e a uniformização de sua interpretação.

---

<sup>54</sup> MITIDIERO, Daniel. *Cortes superiores e cortes supremas: do controle à interpretação da jurisprudência ao precedente*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

<sup>55</sup> MARINONI, Luiz Guilherme. *O STJ enquanto corte de precedentes: recompreensão do sistema processual da corte suprema*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

<sup>56</sup> MARINONI, Luiz Guilherme. *O Precedente na Dimensão da Segurança Jurídica*. In: Luiz Guilherme Marinoni (Cord.). *A força dos precedentes*. 2. ed. Salvador: Juspodivm, 2012, p. 216.

No exercício do controle concentrado de constitucionalidade, tarefa exclusiva desta Corte, o papel de uniformização da interpretação da Constituição é desempenhado de forma satisfatória, já que a coisa julgada formada nas respectivas ações desta seara é dotada de eficácia *erga omnes*, aplicando-se obrigatoriamente a todos os jurisdicionados, evitando a proliferação de ações que versem sobre a mesma matéria<sup>57</sup>. Desse modo, o que resta imutável e aplicável a todos os jurisdicionados é o dispositivo da decisão prolatada em sede de controle concentrado, independentemente dos fundamentos fixados em seu julgamento.

No exercício do controle difuso, por seu turno, a ideia é diferente. Esse controle incidental é exercido através dos julgamentos de sua competência originária (art. 102, I, da CF/88), dos recursos ordinários (art. 102, II, da CF/88) e, em maior número, dos recursos extraordinários (art. 102, III, da CF/88)<sup>58</sup>. Nessa modalidade, o controle de constitucionalidade é exercido a partir de uma situação concreta, no curso das respectivas ações ou recursos. Por este motivo, as decisões prolatadas no controle difuso, em regra, operam os seus efeitos apenas *inter partes*, decidindo aquela questão de constitucionalidade apenas em relação àquele determinado caso concreto.

No âmbito da Corte, deve-se aplicar a coisa julgada *erga omnes* às decisões prolatadas em sede de controle difuso e abstrato, de modo a evitar que os demais órgãos do Poder Judiciário decidam em sentido contrário. Nesse caso, ao contrário da realidade do controle abstrato, o que deve se tornar imutável pelos efeitos da coisa julgada é a *ratio decidendi*, possibilitando a sua utilização nos futuros casos análogos. Ainda, se o juízo de constitucionalidade realizado pelo STF residir apenas na interpretação conforme a Constituição, estes fundamentos também são suficientes para vincular os demais órgãos do Poder Judiciário, transcendendo os limites do caso paradigma levado ao Supremo<sup>59</sup>.

Concluindo esse raciocínio acerca da imprescindibilidade de vinculação dos precedentes emanados do STF, Luiz Guilherme Marinoni assinala que:

Não se atribui eficácia vinculante a essas decisões em razão de se supor que, como ocorre na ação direta, se está tratando do controle objetivo das normas, mas da percepção de que os motivos determinantes das decisões tomadas pelo Supremo Tribunal Federal, em controle concentrado ou em controle difuso, devem ser observados pelos demais órgãos judiciários, sob pena de a função do Supremo Tribunal Federal restar comprometida<sup>60</sup>.

---

<sup>57</sup> DIAS, Jean Carlos. *Análise econômica do processo civil brasileiro*. São Paulo: Método, 2009.

<sup>58</sup> BARROSO, Luís Roberto. *O controle de constitucionalidade no direito brasileiro*: exposição sistemática da doutrina e análise crítica da jurisprudência. 5. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2011.

<sup>59</sup> MARINONI, Luiz Guilherme. *Precedentes Obrigatórios*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

<sup>60</sup> *Ibidem*, p. 459.

Nada mais coerente, visto que esse posicionamento segue as premissas lógicas fincadas pelo próprio ordenamento ao estabelecer uma hierarquia entre os órgãos do Poder Judiciário, conferindo a determinados Tribunais a tarefa de uniformizar a jurisprudência sobre determinada matéria, como ocorre com o STF e o STJ. Sobre a necessidade de uniformização da jurisprudência, que teoricamente deveria ser exercida pelos Tribunais Superiores, A. L. Machado Neto afirma:

É, mesmo, para evitar que a jurisprudência dos diversos tribunais seja vária e contraditória – desse modo prejudicando a coerência interna do ordenamento jurídico e, com ela, a segurança individual – que os diversos sistemas jurídicos positivos dispõem de processos vários de unificação da jurisprudência. A própria hierarquia dos diversos tribunais e juízes é um processo universal de unificação da jurisprudência, já que os tribunais superiores, conhecendo, em grau de recurso, as decisões dos juízes e tribunais inferiores, podem reformar tais decisões<sup>61</sup>

Desse modo, verifica-se que o anseio pela uniformização da jurisprudência e o receio de perda da coerência e unidade do ordenamento já era pauta há muito tempo. Contudo, mesmo com alguns mecanismos de vinculação do precedente, o Código de Processo Civil vigente não foi suficiente para assegurar plenamente a função primária dos Tribunais Superiores, a segurança jurídica e a igualdade perante as decisões judiciais.

Com o advento do novo Código de Processo Civil, estabelecendo um sistema de vinculação dos precedentes judiciais, garantido a estabilidade e uniformidade das decisões judiciais, finalmente tais funções e competências serão respeitadas.

Atribuindo efeito vinculante às decisões dos Tribunais Superiores em questão, cumpre-se o mandamento constitucional que estabelece as suas respectivas funções de zelar e uniformizar o direito federal e constitucional. É preciso registrar, por oportuno, que este modelo não quebra a harmonia entre os Poderes como muitos podem pensar. Pelo contrário, obrigar o magistrado a somente aplicar a lei, voltando à concepção clássica do juiz como o *longa manus* do legislador, isso sim, é uma afronta direta à harmonia dos Poderes, eis que estar-se-ia conferindo aos legisladores também o poder de julgar e, conseqüentemente, esvaziando a função do Poder Judiciário<sup>62</sup>.

---

<sup>61</sup> MACHADO NETO, A. L. *Compêndio de introdução à ciência do direito*. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 1988, p. 213.

<sup>62</sup> Nesse sentido, Renata Polichuk afirma: “Em outras palavras, condicionar o Poder Judiciário, exclusivamente, a função de “la bouche de la loi” (a boca da lei) conforme afirmado por Montesquieu, seria imprimir ao Poder Legislativo não apenas o poder de legislar, mas também de decidir”. POLICHUK, Renata. *Precedente e Segurança Jurídica. A previsibilidade*. In: Luiz Guilherme Marinoni (Cord.). *A força dos precedentes*. 2. ed. Salvador: Juspodivm, 2012, p. 160.

## 4 CONCLUSÃO

Após a pesquisa realizada para o desenvolvimento deste trabalho é possível concluir que:

O precedente judicial é um instituto inerente ao próprio exercício da jurisdição, presente nos mais variados sistemas jurídicos, com um grau de importância diferenciado em cada um deles. Desse modo, é evidente que o estudo do precedente judicial auxilia substancialmente na compreensão de um sistema jurídico como um todo e, mais especificamente, dos seus aspectos processuais.

Com o advento da Constituição Federal de 1988, alguns princípios processuais foram elevados ao status constitucional, inclusive, inseridos no rol de direitos fundamentais do art. 5º, consagrando o fenômeno da constitucionalização do processo civil. Desses, o princípio da segurança jurídica e da igualdade é um dos que mais demonstram uma ligação direta com um sistema de precedentes judiciais vinculantes.

Através de uma releitura desses princípios constitucionais, aliado às funções fundamentais do STF e do STJ, identifica-se fundamentos constitucionais suficientes e pretéritos ao novo Código de Processo Civil para a vinculação dos precedentes judiciais no ordenamento jurídico brasileiro.

A visão tradicional acerca do princípio da segurança jurídica não se mostra suficiente para garantir um sistema de precedentes exitoso. Contudo, se este for repensado, no sentido de segurança dos atos jurisdicionais, instituindo-se os deveres de estabilidade e previsibilidade, encontra-se um dos fundamentos constitucionais para a adoção de um sistema de precedentes judiciais vinculantes.

Em que pese a adoção de meios de vinculação do precedente judicial, a exemplo da súmula impeditiva de recursos, do julgamento dos recursos especiais e extraordinários repetitivos e da súmula vinculante, estes se mostraram apenas como paliativos, visto que não foram suficientes para sanar as contradições no sistema pátrio e garantir a credibilidade do Poder Judiciário, bem como a segurança jurídica, tanto que houve a edição do Novo Código de Processo Civil, que institui expressamente a vinculação do precedente como regra e o dever de uniformização das decisões judiciais.

Em relação ao princípio da igualdade não é diferente. Classicamente, na seara processual, o referido princípio remonta a ideia de paridade de armas no curso do processo, mas a utilização

tão somente desta noção se mostra deficiente, não sendo capaz de garantir efetivamente a igualdade para os jurisdicionados. Dessa forma, o princípio da igualdade deve ser lido a partir da cláusula geral prevista no art. 5º, *caput*, da CF/88, entendendo-se a igualdade perante a lei em sentido genérico, ou seja, o referido princípio deve ser considerado não somente em relação à lei em sentido estrito, mas também em relação aos outros tipos de normas jurídicas. No caso, o que se pretende é a garantia da igualdade perante às decisões judiciais, de modo a evitar a ocorrência desenfreada de decisões aleatórias e contraditórias entre si.

Além dos referidos princípios constitucionais, as funções precípuas dos Tribunais Superiores, mais especificamente STF e STJ, previstas na CF/88, são suficientes para embasar um sistema de precedentes judiciais vinculantes, já que compete ao STJ zelar pelo direito federal e unificar a sua interpretação e ao STF a guarda da Constituição e a sua interpretação.

Em suma, os princípios da segurança jurídica e da igualdade analisados sob o enfoque proposto, ao lado das funções dos Tribunais Superiores citadas, constituem fundamentos constitucionais pretéritos ao Novo Código de Processo Civil suficientes para embasar a adoção de um sistema de precedentes judiciais vinculantes, respeitando a própria lógica do sistema.

## REFERÊNCIAS

ALEXY, Robert. *Teoria da argumentação jurídica: A teoria do discurso racional como teoria da fundamentação jurídica*. 2.ed. Tradução: Zilda Hutchinson Schild. Revisão técnica da tradução e introdução à edição brasileira: Claudia Toledo. São Paulo: Landy Editora, 2005.

ALVES, Francisco Glauber Pessoa. *O princípio jurídico da igualdade e o processo civil brasileiro*. Rio de Janeiro: Forense, 2003.

ÁVILA, Humberto. *Teoria dos princípios: da definição à aplicação dos princípios jurídicos*. 10. ed. São Paulo: Malheiros, 2009.

BAHIA. Tribunal de Justiça. *Regimento interno do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia*. Disponível em <[http://www.mpba.mp.br/atuacao/criminal/legislacao/regimento\\_interno\\_tribunal\\_justica\\_bahia.pdf](http://www.mpba.mp.br/atuacao/criminal/legislacao/regimento_interno_tribunal_justica_bahia.pdf)>.

BARROSO, Luís Roberto. *Interpretação e aplicação da Constituição: fundamentos de uma dogmática constitucional transformadora*. 6. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Saraiva, 2004.

\_\_\_\_\_. *O controle de constitucionalidade no direito brasileiro: exposição sistemática da doutrina e análise crítica da jurisprudência*. 5. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2011.

BASTOS, Antônio Adonias Aguiar. *O devido processo legal nas demandas repetitivas*. 2012. Tese (Doutorado em Direito) – Universidade Federal da Bahia, Salvador.

BRASIL. *Lei 5.869*, de 11 de janeiro de 1973. Código de Processo Civil. Brasília, DF, 20 dez. 2006. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/leis/L5869compilada.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L5869compilada.htm)>. Acesso em: 17 fev. 2016.

\_\_\_\_\_. *Lei 13.105*, de 16 de março de 2015. Institui o Código de Processo Civil. Brasília, DF, 20 dez. 2006. Disponível em: <[www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm)>. Acesso em: 17 fev. 2016.

CAMBI, Eduardo. Jurisprudência lotérica. *Revista dos Tribunais*, ano 90, vol. 786. São Paulo: Revista dos Tribunais, abril de 2001, p. 108-128.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Direito Constitucional*. 7.ed. Coimbra: Almedina, 2003.

DIAS, Jean Carlos. *Análise econômica do processo civil brasileiro*. São Paulo: Método, 2009

DIDIER Jr., Fredie; BRAGA, Paula Sarno. OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. *Curso de Direito Processual Civil*. V 2. 9. ed. Salvador: Editora JusPodivm, 2014.

\_\_\_\_\_. *Curso de Direito Processual Civil*. V 2. 10. ed. Salvador: Editora JusPodivm, 2015.

FINE, Toni M. *Introdução ao sistema jurídico anglo-americano*. Tradução: Eduardo Saldanha. Revisão técnica: Eduardo Appio. São Paulo: Martins Fontes, 2011.

LORENZETTI, Ricardo Luis. *Teoria da decisão judicial: fundamentos de direito*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

LUCON, Paulo Henrique dos Santos. *Garantia do tratamento paritário das partes*. In: José Rogério Cruz e Tucci (Coord.). *Garantias constitucionais do processo civil*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999, p. 91-131.

MACHADO NETO, A. L. *Compêndio de introdução à ciência do direito*. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 1988

MARINONI, Luiz Guilherme. *O Precedente na Dimensão da Segurança Jurídica*. In: Luiz Guilherme Marinoni (Cord.). *A força dos precedentes*. 2. ed. Salvador: Juspodivm, 2012, p. 559-575.

\_\_\_\_\_. *O Precedente na Dimensão da Igualdade*. In: Luiz Guilherme Marinoni (Cord.). *A força dos precedentes*. 2. ed. Salvador: Juspodivm, 2012.

\_\_\_\_\_. *O STJ enquanto corte de precedentes: recompreensão do sistema processual da corte suprema*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

\_\_\_\_\_. *Precedentes Obrigatórios*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de direito administrativo*. 26. ed. São Paulo: Malheiros, 2009.

\_\_\_\_\_. *Segurança jurídica e mudança de jurisprudência*. *Revista de Direito do Estado*, ano 2, nº 6. Rio de Janeiro: Renovar, 2007, p. 327-338.

MITIDIERO, Daniel. *Cortes superiores e cortes supremas: do controle à interpretação da jurisprudência ao precedente*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. *Comentários ao código de processo civil*. v. 5. 16. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2012.

NERY JUNIOR, Nelson. *Princípios do processo na Constituição Federal: processo civil, penal e administrativo*. 9. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2009.

PEIXOTO, Ravi. *Superação do precedente e segurança jurídica*. Salvador: Editora Juspodivm, 2015.

PERELMAN, Chaim. *Tratado da argumentação*. 1. ed. 5. tiragem. Tradução: Maria Ermantina Galvão. São Paulo: Martins Fontes, 2002.

POLICHUK, Renata. *Precedente e Segurança Jurídica. A previsibilidade*. In: Luiz Guilherme Marinoni (Cord.). *A força dos precedentes*. 2.ed. Salvador: Juspodivm, 2012, p. 157-170.

SCHAUER, Frederick. *Precedente*. In: Fredie Didier Jr et al (Cord.). *Coleção Grandes Temas do Novo CPC: Precedentes*. v. 3. Tradução: André Duarte de Carvalho e Lucas Buril de Macêdo. Salvador: Editora Juspodivm, 2015, p. 49-86.

SILVA, Celso de Albuquerque. *Do efeito vinculante: sua legitimação e aplicação*. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2005.

SIQUEIRA Jr., Paulo Hamilton. *Direito processual constitucional*. 5.ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

SOUZA, Marcelo Alves Dias de. *Do precedente judicial à súmula vinculante*. 1. ed. (ano 2006), 5. reimpressão. Curitiba: Juruá, 2011.

TARUFFO, Michele. Precedente e Jurisprudência. *Revista de Processo*, nº 199, setembro. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p. 139-155. (Tradução: Arruda Alvim, Teresa Arruda Alvim Wambier e André Luís Monteiro)

TEIXEIRA, Sálvio de Figueiredo. O processo civil na nova constituição. *Revista de Processo*, nº 53. São Paulo: Revista dos Tribunais, jan./mar., 1989, p 78-84.

TUCCI, José Rogério Cruz e. *Precedente Judicial como Fonte do Direito*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.