

UNIVERSIDADE FEDERAL DO RIO GRANDE DO SUL
FACULDADE DE DIREITO
DEPARTAMENTO DE DIREITO PRIVADO E PROCESSO CIVIL

Calebe Reis Güths

OS PRECEDENTES VINCULANTES NO CPC/2015

Porto Alegre

2019

CALEBE REIS GÜTHS

OS PRECEDENTES VINCULANTES NO CPC/2015

Monografia apresentada ao Departamento de Direito Privado e Processo Civil da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul como requisito parcial para a obtenção do grau de Bacharel em Ciências Jurídicas e Sociais.

Orientador: Prof. Dr. Sérgio Luís Wetzel de Mattos

Porto Alegre

2019

CALEBE REIS GÜTHS

OS PRECEDENTES VINCULANTES NO CPC/2015

Monografia apresentada ao Departamento de Direito Privado e Processo Civil da Faculdade de Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Sul como requisito parcial para a obtenção do grau de Bacharel em Ciências Jurídicas e Sociais.

Aprovada em: Porto Alegre, ____ de _____ de 2019.

BANCA EXAMINADORA

Prof. Dr. Sérgio Luís Wetzel de Mattos
(Orientador)

Prof. Dr. Daniel Francisco Mitidiero

Prof. Dr. Klaus Cohen-Koplin

Laus Deo Semper

AGRADECIMENTOS

Agradeço, primeiramente, à minha esposa, Romi, cujo companheirismo, dedicação, suporte e abnegação foram tão ou mais importantes para conclusão deste trabalho quanto meu próprio empenho.

Agradeço meus pais, Cleo e Tânia, pelo apoio, instrução, carinho e paciência que dedicaram a mim ao longo destes 28 anos, nos quais sempre soube que podia encontrar um lugar seguro. Continuo sabendo.

Agradeço a minha irmã e meu cunhado, Priscila e Bruno, e minha sobrinha, Sarah, que mesmo longe sempre me animaram e incentivaram.

Agradeço imensamente ao meu orientador, Prof. Sérgio Mattos, não apenas por me orientar com toda dedicação e muita paciência, mas por ter sido meu primeiro professor de Processo Civil. Foram suas aulas que despertaram em mim o interesse por esta área do direito.

Agradeço aos meus colegas da 8ª Câmara Cível do TJ-RS, que cobriram minhas funções nos momentos em que este trabalho precisou ser a prioridade, especialmente às minhas chefes Marcela, por toda sua compreensão e incentivo, e Diossana, pela amizade prática e leal.

Agradeço ao colega de Tribunal, Guilherme, pela amizade e disposição em corrigir este trabalho.

Agradeço, com muito carinho, a Dra. Maria Lúcia. Foi através do estágio em seu gabinete e dos profundos debates jurídicos com ela que desenvolvi o interesse pela atividade jurisdicional e pelo tema deste trabalho.

Por fim, não por ser menos importante, mas por ser Ele o verdadeiro fim de todas as coisas, a quem tudo em minha vida converge, agradeço ao meu amado Deus.

RESUMO

O presente trabalho tem por objeto os precedentes vinculantes no contexto do Código de Processo Civil de 2015. O estudo consiste na análise das diferentes correntes doutrinárias a respeito do precedente vinculante a partir da divisão proposta por Ronaldo Cramer, que observa a interpretação de cada uma delas quanto ao artigo 927 do Código de Processo Civil. O tema é inicialmente abordado estabelecendo os conceitos preliminares que formam a ideia de precedente vinculante. A partir das delimitações coladas, a monografia se desenvolve através da análise de cada uma das cinco correntes doutrinárias divergentes propostas, expondo individualmente as suas teses jurídicas, quais decisões são por elas consideradas precedentes vinculantes e, por fim, os argumentos contrários a cada uma.

Palavras-chave: Processo Civil. Precedentes Vinculantes. Correntes Doutrinárias.

ABSTRACT

The object of the present paper is the binding precedent in the context of the Civil Procedure Code of 2015. The study consists of the analysis of different doctrinal currents about the binding precedent through the division proposed by Ronaldo Cramer, which observes the interpretation given by each one of them to the article 927 of the Civil Procedure Code. The theme is initially approached by establishing the preliminary concepts that form the idea of binding precedent. From the delimitations set, the monograph develops through the analysis of each one of the five divergent doctrinal currents proposed, individually exposing its juridical thesis, which decisions are considered binding precedents by them, and, at last, the arguments contrary to each one.

Keywords: Civil Procedure. Binding Precedents. Doctrinal Currents.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO.....	10
2 CONCEITO DE PRECEDENTES VINCULANTES E A CORRENTE MAJORITÁRIA.....	13
2.1 CONCEITOS PRELIMINARES.....	13
2.1.1 Precedente.....	13
2.1.2 Ratio Decidendi.....	14
2.1.3 Eficácia Vinculante.....	17
2.1.4 Precedente Vinculante.....	20
2.2 A CORRENTE MAJORITÁRIA.....	20
2.2.1 A Divisão Proposta por Ronaldo Cramer: As Correntes de Interpretação do artigo 927 do CPC/2015.....	20
2.2.2 Precedentes Vinculantes a partir do Artigo 927 do CPC/2015.....	21
2.2.3 Inciso I - Controle Concentrado de Constitucionalidade.....	23
2.2.4 Incisos II e IV - As Súmulas.....	24
2.2.5 Inciso III - Os Acórdãos em Incidente de Assunção de Competência e os Julgamentos de Casos Repetitivos.....	25
2.2.6 Inciso V - A Orientação do Plenário ou do Órgão Especial.....	26
3 AS CORRENTES QUE NÃO RECONHECEM A EFICÁCIA VINCULANTE DOS PRECEDENTES POR MEIO DO ARTIGO 927 DO CPC/2015.....	28
3.1 PRECEDENTES VINCULANTES A PARTIR DA RECLAMAÇÃO.....	28
3.1.1 Exposição da Tese.....	28
3.1.2. Argumentos Contrários.....	31
3.2 PRECEDENTES VINCULANTES A PARTIR DO SEU PRÓPRIO REGIME JURÍDICO.....	33
3.2.1 Exposição da Tese.....	33
3.2.2. Argumentos Contrários.....	37
3.3 A INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 927 DO CPC/2015.....	38
3.3.1 Exposição da Tese.....	38
3.3.2. Argumentos Contrários.....	40

4 PRECEDENTE A PARTIR DAS CORTES SUPREMAS.....	43
4.1 CONSIDERAÇÕES INICIAIS - A CLASSIFICAÇÃO DE RONALDO CRAMER.....	43
4.2 O PAPEL DAS CORTES SUPREMAS NO SISTEMA JUDICIÁRIO.....	44
4.3 PRECEDENTES VINCULANTES A PARTIR DAS CORTES SUPREMAS.....	47
4.4 ARGUMENTOS CONTRÁRIOS.....	49
5 CONCLUSÃO.....	53
REFERÊNCIAS.....	56

1 INTRODUÇÃO

O Código de Processo Civil de 2015 (CPC/2015) introduz formalmente os precedentes ao direito processual brasileiro, conferindo a eles importância devidamente notada pela doutrina¹. Especial peso lhes é atribuído pelos artigos 489, § 1º, incisos V e VI, que vincula a fundamentação das decisões judiciais à sua correta aplicação, e o 927, *caput*, que estabelece o dever de observá-los na atividade jurisdicional, ambos do Código supracitado. Portanto, torna-se cada vez mais necessário compreender corretamente o que são e quais são os precedentes vinculantes no contexto do CPC/2015, sendo estas as questões que este trabalho se propõe a responder.

A complexidade da proposta reside na profusão de entendimentos antagônicos encontrados na doutrina sobre este tema, bem como sobre a própria introdução dos precedentes no direito brasileiro². Alia-se a estes fatos a relativa novidade do CPC/2015, cuja vigência começou apenas em 2016, de modo que muitas das obras que trabalham estas questões se tratam de comentários a nova lei ou apresentam posições ainda pendentes de uma sedimentação prática. Por estes motivos, optou-se por utilizar, na elaboração deste estudo, a divisão proposta por Ronaldo Cramer, que divide os entendimentos encontrados na doutrina com relação aos precedentes vinculantes em cinco correntes divergentes, a partir da interpretação que cada uma dá ao artigo 927 do CPC/2015 sobre o tema.

¹ Sobre essa importância: PEIXOTO, Ravi, *Superação do precedente e segurança jurídica*. 3. ed. Salvador: JusPodivm, 2018. p. 25. Afirma que “O Código de Processo Civil de 2015 reforça a tendência da introdução de precedentes obrigatórios no Brasil”; CRAMER, Ronaldo, *Precedentes judiciais: teoria e dinâmica*. 1. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016. p. 4. Ao falar da multiplicação de processos na justiça brasileira e da consequente necessidade de uniformidade nas decisões aplicadas, afirma que “O novo CPC propõe resolver esse grave problema por meio da implementação de um sistema de precedentes”; MANCUSO, Rodolfo de Camargo, *Sistema brasileiro de precedentes: natureza: eficácia: operacionalidade*. 2. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016. p. 31. Indica “A índole claramente precedentista do novo CPC...”; MARINONI, Luiz Guilherme, *Precedentes Obrigatórios*. 5. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016. p. 9. Ao falar do tema do precedente: “O Código de Processo Civil de 2015 trata da questão em inúmeras e relevantes normas. Este é, sem qualquer dúvida, o mais importante tema do novo Código”.

² Para os fins deste estudo, deixa-se de analisar as críticas à adoção dos precedentes pelo direito brasileiro, tendo em vista que estes estão confirmados no CPC/2015 e as perguntas aqui propostas não dizem respeito a aceitação deste instrumento no pelo direito processual brasileiro. São aqui mencionadas pois cabe fazê-lo, ainda que apenas com o fim de reconhecer sua existência. A título de exemplo ROSSI, Júlio César, *Precedente à brasileira: a jurisprudência vinculante no CPC e no Novo CPC*. São Paulo: Altas, 2015.

Deste modo, a presente monografia será estruturada em três partes.

A primeira parte será subdividida em dois momentos: 1) preliminarmente, serão brevemente explanados os conceitos de precedente, *ratio decidendi* e eficácia vinculante do precedente, a partir dos quais pode ser compreendido o termo precedente vinculante; 2) feitas estas delimitações, será apresentada a divisão de Ronaldo Cramer e, por fim, a primeira das cinco correntes doutrinárias será abordada. Esta corrente aceita os elementos dos incisos I à V, *caput*, do artigo 927 do CPC/2015 como um rol de precedentes vinculantes, sendo esta a posição majoritariamente aceita na doutrina e que, nas partes subsequentes, servirá como referencial de contraposição aos demais entendimentos.

Na segunda parte serão analisadas outras três correntes: 1) a que entende que o artigo 927 do CPC/2015 não constitui um rol de precedentes vinculantes, sendo este objetivo cumprido pelo artigo 988, através da reclamação; 2) a que entende que a força vinculante dos precedentes deve decorrer de seu próprio regime jurídico, que deverá estabelecer procedimentos que expandam o contraditório e a participação da sociedade no processo de formação destes precedentes; 3) a que sustenta a inconstitucionalidade do artigo 927 do CPC/2015. Optou-se por agrupá-las nesta parte do estudo por serem todas correntes contrárias ao posicionamento defendido pela primeira, mas que trabalham com a ideia do precedente vinculante a partir dos dispositivos do próprio CPC/2015, isto é, do sistema jurídico por ele criado.

A última parte do trabalho é dedicada a corrente que mais destoa das demais, uma vez que abandona a interpretação direta dos dispositivos que estão estabelecidos no CPC/2015, e da Constituição da República Federativa do Brasil (CRFB), e estabelece primeiramente uma crítica ao modelo de atuação jurisdicional dos juízes e tribunais brasileiros. Somente então, após formular um entendimento específico da função do Supremo Tribunal de Federal (STF) e do Superior Tribunal de Justiça (STJ), entendidos como Cortes Supremas, associa a ideia de precedente vinculante à atuação deles.

Na segunda e terceira partes serão apresentados os argumentos contrários às correntes que se opõe a primeira, formulando-se as conclusões parciais que serão retomadas no encerramento deste trabalho.

Ainda neste momento introdutório é necessário aclarar que nesta monografia não será, em nenhum momento, elaborada uma reconstrução comparativa do conceito de precedente nas tradições jurídicas da *common law* e da *civil law*. Entende-se a relevância desta análise dentro do tema geral do precedente, estando ela presente na maioria das obras utilizadas como base para este trabalho. Contudo, o objetivo estabelecido anteriormente, bem como as limitações de tempo e espaço, exige uma abordagem pragmática, focada exclusivamente no atual ordenamento jurídico brasileiro.

Por fim, este estudo foi desenvolvido através das metodologias dedutiva e dialética, aplicadas sobre a pesquisa bibliográfica qualitativa. Pelos motivos elencados acima, o universo de obras utilizadas como base nesta pesquisa foi reduzido, dando-se preferência àquelas que trabalham o tema do precedente vinculante de forma direta, recorrendo-se aos comentários mais gerais apenas quando necessário.

2 CONCEITO DE PRECEDENTE VINCULANTE E A CORRENTE MAJORITÁRIA

2.1 CONCEITOS PRELIMINARES

Antes que se possa adentrar a discussão sobre as correntes divergentes, é necessário, ainda que de forma sintética, delimitar os seguintes conceitos, a partir dos quais é possível compreender o termo precedente vinculante: precedente, *ratio decidendi*, e eficácia vinculante do precedente. Ao mesmo tempo, essa análise revela que as divergências a serem exploradas posteriormente possuem, ao menos em sua maioria, uma base doutrinária comum quanto a estes conceitos. São justamente estes elementos de congruência que permitem a divisão aqui utilizada: as diferenças estão na interpretação dos dispositivos legais, não dos conceitos jurídicos utilizados nesta interpretação.

2.1.1 Precedente

O precedente é, em primeiro lugar, uma “decisão judicial tomada à luz de um caso concreto, cujo elemento normativo pode servir como diretriz para o julgamento posterior de casos análogos”³. Contudo, é necessário observar que nem toda decisão judicial forma um precedente:

Seria possível pensar que toda decisão judicial é um precedente. Contudo, ambos não se confundem, só havendo sentido falar de precedente quando se tem uma decisão dotada de determinadas características, basicamente a potencialidade de se firmar como paradigma para a orientação dos jurisdicionados e dos magistrados. De modo que, se todo precedente ressaí de uma decisão, nem toda decisão constitui precedente. Note-se que o precedente constitui decisão acerca de matéria de direito [...] e não de matéria de fato.⁴

³ DIDIER JR., Fredie *et al*, *Curso de direito processual civil: teoria da prova, direito probatório, decisão, precedente, coisa julgada e tutela provisória*. 13. ed. Salvador: JusPodivm, 2018. p. 513.

⁴ MARINONI, Luiz Guilherme, *Precedentes Obrigatórios*. 5.ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016. p. 156-157. (Grifo nosso)

Marinoni complementa o trecho acima afirmando que a decisão, para constituir um precedente, precisa enfrentar todos os principais argumentos que tenham relação com a questão de direito, devendo o fundamento utilizado nesta solução ser compartilhado pela maioria do colegiado⁵.

Assim, é possível afirmar que o precedente é, em sentido amplo, a decisão judicial de um caso concreto que consolida uma tese jurídica e tem a aptidão de influenciar, em diferentes medidas, as decisões de futuros casos análogos⁶. Entretanto, a doutrina deixa claro que o termo “precedente” pode ser compreendido também em sentido estrito, quando este se confunde com a própria *ratio decidendi*, conceito que será abordado no item abaixo.

2.1.2 *Ratio Decidendi*

A *ratio decidendi* pode ser definida, ressalvada a complexidade do tema⁷, como a tese jurídica que o julgador consolida na norma criada como solução para um caso concreto⁸. Ronaldo Cramer, considerando as peculiaridades do direito processual brasileiro, a define da seguinte forma:

[...] *ratio decidendi* são as razões necessárias e suficiente para a solução da causa ou qualquer questão julgada pelo tribunal. Além disso, como enunciado, *ratio decidendi* deve ser compreendida como a norma jurídica criada pelo precedente.⁹

⁵ MARINONI, *op. cit.* p. 157. “É preciso que a decisão enfrente todos os principais argumentos relacionados à questão de direito posta na moldura do caso concreto.” e “Um precedente exige definição, ao menos por maioria, da questão de direito. De modo que a decisão que resolve o recurso por maioria de votos, mas soluciona a questão de direito com base em fundamentos compartilhados por minorias não constitui precedente. [...] Só há precedente quando o fundamento (não apenas os resultados) for compartilhado pela maioria dos membros do colegiado.”

⁶Ainda nesse sentido: PEIXOTO, Ravi, *Superação do precedente e segurança jurídica*. 3. ed. Salvador: JusPodivm, 2018. p. 143. “O precedente, de forma um tanto quanto geral, é a decisão de um caso singular apta a, pelo menos, influenciar o julgamento de um caso posterior”; CRAMER, Ronaldo, *Precedentes judiciais: teoria e dinâmica*. 1ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016. p. 77. “Em sentido próprio, *precedente* é a decisão judicial que fixou a tese jurídica que (norma jurídica) que deverá ser seguida pelas demais decisões em casos idênticos.”

⁷ “O conceito de *ratio decidendi* sempre foi muito discutido no *common law*” MARINONI, *op. cit.* p. 163.

⁸ DIDIER, *op. cit.* p. 514-515.

⁹ CRAMER, *op. cit.* p. 106-107. Apresenta definição similar PEIXOTO, *op. cit.* p. 189: “Em outras palavras, a *ratio decidendi* será a norma jurídica extraída dos precedentes (textos)”.

É necessário apontar que, complementando o conceito de *ratio decidendi*, existe o conceito de *obiter dictum*, que enfrenta as mesmas dificuldades para elaboração de sua definição¹⁰. A fim de não alongar a discussão preliminar em um ponto que se está dizendo de passagem, utiliza-se o conceito sintético apresentado por Fredie Didier Jr.:

[...] é *obiter dictum* a proposição ou regra jurídica que não compuser a *ratio decidendi*. [...] Também se enquadram como *obiter dicta* aquela manifestação sobre questão que não é objeto da causa, que é hipoteticamente ali considerada, ou, ainda, sobre questão irrelevante, bem como a menção a referenciais normativos impertinentes e inaplicáveis à espécie e, até mesmo, o quanto constante no voto vencido da decisão colegiada.¹¹

Ressalve-se, no entanto, que o *obiter dictum* não é irrelevante, diante da dinâmica dos precedentes: “O *obiter dictum* pode ser erigido à condição de *ratio*, bem como a *ratio* pode ser “rebaixada” à condição de *obiter dictum*”¹².

Retornando ao elemento central deste tópico, uma vez entendido, em linhas gerais, o conceito de *ratio decidendi*, é necessário entender como extraí-la do precedente, atividade na qual deve ser considerada integralmente a decisão:

A *ratio decidendi* não pode ser confundida nem com o texto do precedente e nem com a fundamentação. Trata-se de um terceiro elemento que será extraído da decisão. [...] É imprescindível destacar que a concepção de que a *ratio decidendi* é um elemento normativo não significa que os fatos da causa devem ser ignorados, já que pela própria natureza da decisão judicial, voltada à resolução de casos concretos, para a busca da norma a ser extraída, os fatos serão determinantes para encontrar e interpretar a *ratio decidendi*.¹³

Fredie Didier Jr. enriquece essa questão apontando os elementos a partir dos quais a *ratio* será identificada:

¹⁰ CRAMER, *op. cit.* p. 107. “a distinção entre *ratio decidendi* e *obiter dictum* constitui uma tarefa muito difícil...”. MARINONI, *op. cit.* p. 168. “A discussão acerca do significado de *obiter dictum* é tão antiga, intensa e difícil quanto a travada sobre o significado de *ratio decidendi*. Isso porque o conceito de *obiter dictum* é absolutamente ligado ao de *ratio decidendi*”.

¹¹ DIDIER, *op. cit.* p. 517. No mesmo sentido: PEIXOTO, *op. cit.* p. 200, “Ao que parece, a forma mais adequada de sua identificação é pelo caráter residual, fazendo referência às proposições insuficientes para solucionar as questões ou pontos que venham a surgir no caso concreto e àquelas que resolvam temas que sejam completamente irrelevantes”.

¹² DIDIER, *op. cit.* p. 518. Ver também PEIXOTO, *op. cit.* p. 200-201.

¹³ PEIXOTO, *op. cit.* p. 189.

Na verdade, pode ser elaborada e extraída de uma leitura conjugada de tais elementos decisórios (relatório, fundamentação e dispositivo); importa saber: a) as circunstâncias fáticas relevantes relatadas; b) a interpretação dada aos preceitos normativos naquele contexto; c) e a conclusão a que se chega.¹⁴

Cumprido referir que, sem desconsiderar o que foi dito acima, a fundamentação tem relação ainda mais íntima com a *ratio decidendi* no contexto da *civil law*¹⁵, conforme expõe Marinoni:

Dentro da fundamentação estão presentes os motivos determinantes da decisão. Mediante a análise da fundamentação é possível isolar os motivos determinantes ou a *ratio decidendi*.

Um fundamento ou motivo, embora não necessário, pode ser suficiente para alcançar a decisão. O motivo suficiente, porém, torna-se determinante apenas quando, individualizado na fundamentação, mostra-se como premissa sem a qual não se chegaria à específica decisão. Motivo determinante, assim, é o motivo que, considerado na fundamentação, mostra-se imprescindível à decisão que foi tomada. Este motivo, por imprescindível, é essencial, ou melhor, determinante da decisão. Constitui a *ratio decidendi*.¹⁶

Essa relação entre a *ratio* e os motivos determinantes deve ser observada com atenção, em especial na leitura dos dispositivos do CPC/2015 que utilizam a expressão fundamentos determinantes, os artigos 489, § 1º, V, e 979, § 2º.

Diante de todos os elementos explorados sobre a *ratio decidendi*, é possível afirmar que ela é a essência do precedente¹⁷. Desse modo, torna-se claro a doutrina afirmar que o precedente, quando tomado em sentido estrito, é a própria *ratio*¹⁸.

¹⁴ DIDIER, *op. cit.* p. 519-520. Note-se a relação direta com o art. 926, § 2º, do CPC: “Ao editar enunciados de súmula, os tribunais devem ater-se às circunstâncias fáticas dos precedentes que motivaram sua criação.”

¹⁵ “Na concepção tradicional do direito processual civil de *civil law*, a fundamentação é relacionada com a necessidade de o juiz apresentar as razões que lhe permitiram chegar à conclusão, isto é, à decisão.” MARINONI, *op. cit.* p. 207.

¹⁶ *Ibidem*, p. 2019.

¹⁷ DIDIER, *op. cit.* p. 515. “Eis aí a essência do *precedente*: uma regra geral construída pelo órgão jurisdicional, a partir de um caso concreto (indutivamente) e que pode servir como diretriz para demandas semelhantes.

¹⁸ DIDIER, *op. cit.* p. 514. “Na verdade, *em sentido estrito*, o *precedente* pode ser definido como sendo a própria *ratio decidendi*”; CRAMER, *op. cit.* p. 77. “Em sentido impróprio, *precedente constitui a própria norma jurídica criada pela decisão judicial, ou seja, a tese jurídica que servirá de parâmetro decisório para casos idênticos.*”

2.1.3 Eficácia Vinculante

Definidos precedente e *ratio decidendi*, cabe, por fim, abordar como estes se relacionam com as decisões dos casos análogos futuros, mais precisamente, a medida da sua influência sobre eles. Em outras palavras, qual a eficácia do precedente frente ao novo caso concreto. É neste ponto que algumas das divergências doutrinárias começam a ser reveladas.

A classificação da eficácia vinculante dos precedentes mais amplamente encontrada na doutrina é a que a divide apenas entre vinculantes e persuasivos. Nesse sentido, Ronaldo Cramer afirma que, no que “diz respeito à força do precedente, isto é, à sua capacidade de vincular ou não os julgamentos de casos futuros [...] o precedente pode ser persuasivo ou vinculante”¹⁹. Ravi Peixoto adota esta mesma posição, aprofundando a explicação:

Na maioria dos países do civil law os precedentes não possuem força vinculante, mas apenas persuasiva. [...] A obediência aos precedentes, nesses casos, deve-se mais ao peso dos argumentos do que à sua autoridade, podendo o magistrado de primeira instância não aplicar um precedente do tribunal superior de justiça por entender que sua solução ao caso é melhor. [...] Ele pode também ser vinculante, quando deverá ser obrigatoriamente seguido pelos magistrados nos casos posteriores.²⁰

Fredie Didier Jr. reconhece a divisão entre eficácia vinculante e eficácia persuasiva, mas adiciona outros quatro tipos de efeito jurídico²¹. Aqui, interessa apenas a definição deste autor para eficácia vinculante:

Como o próprio nome sugere, diz-se que o precedente é vinculante/obrigatório (*binding precedent*), ou dotado de *binding authority* (autoridade vinculante), quando tiver eficácia vinculativa em relação aos casos que, em situações análogas, lhe forem supervenientes. Ao falar em efeito vinculante do precedente, deve-se ter em mente que, em certas situações, a norma jurídica geral (tese jurídica, *ratio decidendi*) estabelecida na fundamentação de determinadas decisões judiciais tem o condão de

¹⁹ CRAMER, *op. cit.* p. 115-116.

²⁰ PEIXOTO, *op. cit.* p. 173-174.

²¹ “Visualizamos ao menos seis tipos de efeitos jurídicos que um precedente pode ter no Brasil: (i) vinculante/obrigatório (art. 927, CPC); (ii) persuasivo; (iii) obstativo da revisão de decisões; (iv) autorizante; (v) rescindente/deseficacizante; e (vi) de revisão da sentença.” DIDIER, *op. cit.* p. 173-174.

vincular decisões posteriores , obrigando que os órgãos jurisdicionais adotem aquela mesma tese jurídica na sua própria fundamentação.²²

Mantendo a mesma classificação, apesar de trabalhar com o tema de forma distinta dos demais autores ao aplicar a terminologia padrões decisórios e dar ênfase ao contraditório como fator determinante na sua formação²³, Alexandre Freitas Câmara afirma:

[...] é que o modo como se desenvolve o contraditório em cada um desses procedimentos será responsável por justificar a razão pela qual para alguns deles se atribui, expressamente, eficácia vinculante (razão pela qual para alguns deles se atribui, expressamente, eficácia vinculante (razão pela qual serão eles, no sistema jurídico brasileiro, padrões decisórios [formalmente] vinculantes), enquanto outros não têm esta eficácia vinculante expressamente estabelecida, razão pela qual deverão ser reputados padrões decisórios (meramente) persuasivos ou argumentativos.²⁴

É possível encontrar uma base comum na abordagem de todos estes posicionamentos quanto à eficácia vinculante dos precedentes, ainda que com inclinações ou ênfases distintas. Essa realidade, no entanto, não se estende a todos os autores que trabalham com o tema, nem mesmo àqueles que são citados neste estudo. Assim, devem ser feitas algumas considerações quanto a alguns casos específicos.

Hélio Ricardo Diniz Krebs sustenta que efeito vinculante é uma expressão que deve ser reservada “como adjetivo dos precedentes do *common law*”²⁵, motivo pelo qual este autor deixa de utilizar a divisão entre precedentes vinculantes e precedentes persuasivos²⁶. É interessante observar que, mesmo sem utilizar a expressão “vinculante”, o autor ainda sustenta a força que o precedente tem de obrigar decisões futuras:

²² *Ibidem*, p. 527-528.

²³ A teoria apresentada por Alexandre Câmara será objeto de estudo da segunda parte deste trabalho, sendo notada aqui justamente por já estarem demonstrados os elementos basilares de sua divergência na forma como trabalha com o conceito de eficácia vinculante.

²⁴ CÂMARA, Alexandre de Freitas, *Levando padrões decisórios a sério*. 1ª ed. São Paulo: Atlas, 2018. p 180.

²⁵ KREBS, Hélio Ricardo Diniz, *Sistemas de precedentes e direitos fundamentais*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015. . p. 134.

²⁶ *Ibidem*, p. 135.

Mas não se falar em precedentes vinculantes obviamente não significa que os precedentes no Brasil não devam ser respeitados. Muito pelo contrário, devem ser obrigatoriamente respeitados e, em certos casos, com uma aderência muito próxima a das decisões ditas de efeito vinculante.²⁷

Hermes Zaneti Jr., por sua vez, caminha na direção oposta e afirma que a eficácia vinculante é necessária para configurar um precedente²⁸. Este autor inclusive propõe uma classificação dos precedentes baseada unicamente nos respectivos graus de vinculação²⁹.

A última posição que deve ser mencionada é a de Daniel Mitidiero, que também entende serem os precedentes “sempre *obrigatórios* - isto é, *vinculantes*”³⁰. Apesar de apresentar, ao menos em aparência, a mesma conclusão de Hermes Zaneti Jr., o fundamento apresentado aqui é diretamente oposto:

Nessa linha, o precedente judicial constitui fonte primária do Direito, cuja eficácia vinculante não decorre nem do *costume judicial* e da *doutrina*, nem da *bondade* e da *congruência social* das razões invocadas e nem de uma *norma constitucional ou legal* que assim o determine, mas da *força institucionalizante* da interpretação jurisdicional, isto é, da *força institucional da jurisdição* como função básica do Estado³¹.

Através da breve leitura do trecho acima é possível perceber que o entendimento defendido por Daniel Mitidiero difere na sua base de todos os demais até aqui abordados. Esta questão é determinante para compreender a forma como este autor, bem como aqueles que o acompanham, compreendem o processo de formação de precedentes vinculantes, e será aprofundada na terceira parte desta monografia. Por hora, basta o alerta desta dissonância.

²⁷ *Ibidem*, p. 135.

²⁸“Neste trabalho, pretendemos, ao contrário, descrever como os precedentes deveriam vincular em um modelo ideal que combina modelos teóricos e práticos, bem como, pretendemos demonstrar quando estes não passam de boas razões a serem seguidas como exemplo, e portanto, não configuram precedentes, mas simples “jurisprudência persuasiva”.” ZANETI JR., Hermes, *O valor vinculante dos precedentes: teoria dos precedentes normativos formalmente vinculantes*. 4ª ed. rev., ampl. e atual. Salvador: JusPodivm, 2019. p. 343.

²⁹ O autor divide os precedentes em: precedentes normativos vinculantes; precedentes normativos formalmente vinculantes (*de iure*); e precedentes normativos formalmente vinculantes fortes (*de iure*). Ver ZANETI JR., *op. cit.* p. 345-346.

³⁰ MITIDIERO, Daniel, *Precedentes: da persuasão à vinculação*. 2ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017. p. 84.

³¹ *Ibidem*, p. 85.

2.1.4. Precedente Vinculante

Uma vez expostos todos os conceitos preliminares, é possível elaborar a definição central da qual depende este trabalho: precedente vinculante é uma decisão judicial que, ao julgar um caso concreto, consolida uma tese jurídica em uma norma generalizável, a qual tem a aptidão de obrigar os julgadores de futuras demandas semelhantes a aplicá-la³².

Este é o conceito que importa, agora, compreender no contexto do Código de Processo Civil de 2015, a fim de entender o que são, e quais são, os precedentes vinculantes neste sistema jurídico.

2.2 A CORRENTE MAJORITÁRIA

2.2.1 A Divisão Proposta por Ronaldo Cramer: As Correntes de Interpretação do artigo 927 do CPC/2015

Como foi dito na introdução deste trabalho, sua estrutura foi baseada na obra de Ronaldo Cramer, na qual ele afirma que “existem cinco correntes que disputam a interpretação do artigo 927 do CPC/2015, mais especificamente se os precedentes ali listados são vinculantes ou não”³³. Saliente-se que a pergunta que este trabalho se propôs responder é mais ampla do que apenas a correta interpretação deste artigo, de modo que a divisão proposta por ele é apenas o esboço da análise a ser construída. Ao mesmo tempo, constatou-se que o artigo 927 é repetidamente citado, seja para colocá-lo como elemento central no sistema de precedentes, seja para relegá-lo a um papel ilustrativo, na maioria absoluta das obras que versam sobre o precedente no CPC/2015.

Ainda nessa esfera preliminar deve ser dito que não existe a ilusão de que esta divisão contemple todas as nuances encontradas na doutrina, pelo contrário. Como

³² Note-se, aqui, a utilização do termo aplicá-la e não seguí-la. Isso se deve a possibilidade, mesmo no contexto dos precedentes vinculantes, de ocorrer a *superação* ou *diferenciação*.

³³ CRAMER, Ronaldo, *Precedentes judiciais: teoria e dinâmica*. 1ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016. p. 183.

ficou demonstrado na exposição sobre os conceitos preliminares, mesmo entre entendimentos paralelos existem incongruências.

2.2.2 Precedentes Vinculantes a partir do Artigo 927 do CPC/2015

A primeira corrente apresentada reconhece todos os incisos do *caput* do artigo 927 do CPC/2015³⁴ como precedentes vinculantes:

A primeira - defendida, entre outros, por Fredie Didier Jr., Paula Sarno Braga e Rafael de Alexandria; Hermes Zaneti Jr.; Humberto Theodoro Jr., Dierle Nunes, Alexandre Melo Franco Bahia e Flávio Quinaud Pedron; Cândido Rangel Dinamarco e Bruno Vasconcellos Carilho Lopes; Arakem de Assis; Arruda Alvim; Eduardo José da Fonseca Costa; e Rodolfo Kroenemberg Hartmann -, sustenta que o referido artigo contém um rol de precedentes vinculantes.

Essa corrente vale-se, principalmente do argumento semântico, segundo o qual se encontra expresso no art. 927 do NCPD que a norma determina que juízes e tribunais devem respeitar os precedentes ali arrolados.³⁵

Apoiada por expressivo número de autores, essa posição torna-se mais atraente por se tratar de aplicação direta do dispositivo legal, que determinou de forma clara: os juízes e tribunais observarão. Exemplificam este entendimento os seguintes excertos:

No Brasil, há precedentes com força vinculante - é dizer; em que a *ratio decidendi* contida na fundamentação de um julgado tem força vinculante. Estão eles enumerados no art. 927, CPC. [...] Trata-se de regra que deve ser interpretada extensivamente para concluir-se que é omissa a decisão que se furte em considerar qualquer um dos precedentes obrigatórios nos termos do art. 927 do CPC³⁶.

³⁴ “Art. 927: Os juízes e os tribunais observarão:

I - as decisões do Supremo Tribunal Federal em controle concentrado de constitucionalidade;

II - os enunciados de súmula vinculante;

III - os acórdãos em incidente de assunção de competência ou de resolução de demandas repetitivas e em julgamento de recursos extraordinário e especial repetitivos;

IV - os enunciados das súmulas do Supremo Tribunal Federal em matéria constitucional e do Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional;

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

³⁵ CRAMER, *op. cit.* p. 183-184.

³⁶ DIDIER JR., Fredie et al, *Curso de direito processual civil: teoria da prova, direito probatório, decisão, precedente, coisa julgada e tutela provisória*. 13ª ed. Salvador: JusPodvim, 2018. p. 528.

Por sua vez, o *caput* do art. 927 afirma que “Os juízes e os tribunais *observarão*”, ao iniciar o elenco dos precedentes que devem ser seguidos. *Para além de uma mera persuasão, tais precedentes são obrigatórios*, não cabendo aos magistrados a eles sujeitos a opção de seguir ou não, quando o caso em questão estiver sob o âmbito de incidência de um dos precedentes listados no art. 927 [...]”³⁷.

[...] os próprios precedentes (art. 926; art. 927), pois o CPC traz uma extensa disciplina dos precedentes judiciais formal e material. Determinando, formalmente, por lei, quais as decisões e orientações dos tribunais terão força vinculante (art. 927, I a V), com tônica na racionalidade, que impõem aos tribunais a unidade de sua “jurisprudência (*rectios*: precedentes), mantendo-a estável, íntegra e coerente (art. 926, *caput*, CPC), e, estabelecendo, *materialmente*, a vinculatividade horizontal e os precedentes do ponto de vista *material* ou *normativo* (*stare decisis* e *ratio decidendi*, art. 926 c/c art. 489, §1º, V, CPC)³⁸.

Corroborando com este entendimento o Enunciado nº170 do Fórum Permanente de Processualistas Civis, que afirma de forma clara e objetiva que “as decisões e precedentes previstos nos incisos do *caput* do artigo 927 são vinculantes aos órgãos jurisdicionais a eles submetidos”.

Definido, portanto, o elemento de união desta corrente - a outorga de eficácia vinculante aos incisos I a V do artigo 927 do CPC, por força do próprio dispositivo. A partir deste momento já é possível constatar que as divergências encontradas nas demais correntes estarão centradas neste ponto, tanto por não aceitar um ou mais destes incisos como precedente vinculante, ou por entender que a sua eficácia vinculante provém de outra fonte.

Ainda, note-se que em nenhum momento se afirmou serem apenas os precedentes contidos neste artigo que formam precedentes vinculantes, tampouco se fez qualquer menção de analisar os dispositivos como critérios de separação. Diante da natureza indeterminada dos possíveis precedentes vinculantes para além deste artigo, não se pode utilizá-los como critério de separação das correntes doutrinárias, nem são objeto de análise deste estudo. Reforça esse entendimento a doutrina, que também é direta ao declarar que este “rol não é exaustivo”³⁹:

³⁷ PEIXOTO, Ravi, *Superação do precedente e segurança jurídica*. 3. ed. Salvador: Juspodvim, 2018. p. 175.

³⁸ ZANETI JR., Hermes, *O valor vinculante dos precedentes: teoria dos precedentes normativos formalmente vinculantes*. 4ª ed. rev., ampl. e atual. Salvador: JusPodivm, 2019. p. 368-369.

³⁹ DIDIER, *op. cit.* p. 534.

Acrescente-se que esse rol não é exaustivo, porque não há nenhum impedimento normativo para que outra norma federal possa prever eficácia vinculante para outro tipo de precedente.⁴⁰

No entanto, esse rol de precedente obrigatórios não deve ser entendido como exaustivo, mas, sim, como exemplificativo.

A segurança jurídica exige essa interpretação, sob pena de deixar vários textos normativos sem uma Corte capaz de editar precedentes obrigatórios e por um longo período de tempo sobre a sua mais adequada compreensão⁴¹.

Assim, resta analisar os precedentes vinculantes previstos no artigo 927, I a V, do CPC/2015.

2.2.3 Inciso I - Controle Concentrado de Constitucionalidade

O primeiro grupo de precedentes elencado é o formado pelas “decisões do Supremo Tribunal Federal em controle concentrado de constitucionalidade”, aos quais foi outorgada eficácia vinculante através do artigo 927 do CPC/2015. Não se pode, no entanto, confundir a eficácia vinculante dos precedentes com a eficácia *erga omnes* e vinculante atribuída a estas decisões pelo artigo 102, § 2º, da Constituição da República Federativa do Brasil⁴²:

As decisões proferidas pelo STF em ações de controle concentrado de constitucionalidade têm efeito vinculante em relação a todos os demais órgãos jurisdicionais do país e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal (art. 102, §2º, CF; art. 28, p. Único, Lei n. 9.868/99; art. 10, §3º, Lei n. 9.882/99). Mas essa vinculação à norma jurídica estabelecida, pelo STF, no dispositivo da decisão que resolve ação de controle concentrado de constitucionalidade. Mas é possível haver vinculação, também, à *ratio decidendi* desse julgado, que também gera precedente - exatamente o que se refere o inciso I do art. 927 do CPC.⁴³

De modo sintético, com relação às decisões do STF em controle concentrado de constitucionalidade: a eficácia vinculante dos precedentes abrange a *ratio*

⁴⁰ CRAMER, *op. cit.* p. 192.

⁴¹ PEIXOTO, *op. cit.* p. 177.

⁴² “§ 2º As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal, nas ações diretas de inconstitucionalidade e nas ações declaratórias de constitucionalidade produzirão eficácia contra todos e efeito vinculante, relativamente aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal.”

⁴³ DIDIER, *op. cit.* p. 537. Ver também CRAMER, *op. cit.* p. 192-193.

decidendi, os fundamentos determinantes da decisão, e vincula o próprio STF e os demais órgãos do poder judiciário; a eficácia *erga omnes* e vinculante da coisa julgada abrange o dispositivo, e vincula todos os órgãos do Poder Judiciário e da Administração Pública Direta e Indireta⁴⁴.

Convém aqui mencionar que existe, também, uma diferença essencial na finalidade destas duas eficácias, como bem colocou Ravi Peixoto:

Em resumo, enquanto a coisa julgada foca na imutabilidade e na concretude do caso concreto, o precedente objetiva uma segurança jurídica de cunho dinâmico e a proteção dos jurisdicionados em geral. Embora ambas tutelem a segurança jurídica, cada uma tem uma função específica no ordenamento jurídico.⁴⁵

2.2.4 Incisos II e IV - As Súmulas

Esse agrupamento inclui os enunciados de súmulas vinculantes⁴⁶, bem como das súmulas do STF em matéria constitucional e do STJ em matéria infraconstitucional, a cujos precedentes é atribuída eficácia vinculante pelo novo Código. Verifica-se, no entanto, que súmulas não são, diretamente, precedentes:

Outro termo que não pode ser confundido com o precedente é a súmula (persuasiva ou vinculante). Esta é apenas uma tentativa de enunciação destacada da *ratio decidendi* do entendimento de um determinado tribunal, sendo, basicamente, uma forma de facilitar a identificação pelos demais julgadores da jurisprudência dominante daquele órgão jurisdicional sobre um determinado tema.⁴⁷

⁴⁴ Essa distinção será novamente abordada na segunda parte deste trabalho para confrontar a tese da inconstitucionalidade do artigo 927/2015 do CPC/2015.

⁴⁵ PEIXOTO, *op. cit.* p. 162. Ver também: MARINONI, *op. cit.* p. 111.

⁴⁶ Quanto a súmula vinculante, aplica-se a mesma lógica do item 2.2.3 com relação à previsão constitucional de vinculação a ela (art. 103-A da CF). Optou-se por agrupar os incisos II e IV do artigo 927 do do CPC/2015 neste item pois o ponto que se pretende destacar é a relação súmula-precedente.

⁴⁷ PEIXOTO, *op. cit.* p. 157-158. No mesmo sentido CRAMER, *op. cit.* p. 81: “[...] súmula não é precedente, mas a síntese da tese jurídica (ou norma jurídica, como se verá mais adiante) criada pelo precedente que retrata o entendimento consolidado do tribunal.

Desse modo, “observar tais enunciados é observar a *ratio decidendi* dos precedentes que os originaram”⁴⁸. Não é por outro motivo que o legislador estabeleceu de forma clara que, tanto na criação (artigo 926, §2º, CPC/2015⁴⁹) quanto na aplicação (artigo 489, § 1º, V, CPC/2015⁵⁰) de enunciados de súmulas é necessário observar as circunstâncias fáticas e os fundamentos determinantes, respectivamente:

Logo, a partir do novo CPC, que introduz um sistema de precedentes em nosso ordenamento, a súmula vinculante não deve ser empregada a partir de seu texto, mas nos termos de seu precedente originário, pois nele se encontra a norma jurídica criada pelo Supremo Tribunal Federal. [...] Mais uma vez, saliente-se que a previsão da súmula no rol do art. 927 do NCPC não torna vinculante o seu texto, mas sim o precedente que a originou.⁵¹

2.2.5 Inciso III - Os Acórdãos em Incidente de Assunção de Competência e os Julgamentos de Casos Repetitivos⁵²

Sobre estas hipóteses, note-se que todas têm sua eficácia vinculante prevista também por outros dispositivos do CPC/2015, mas foram incluídas pelo legislador no rol de precedente vinculantes para que “a sua aplicação se dê na lógica do sistema de precedentes”⁵³.

⁴⁸ DIDIER, *op. cit.* p. 538. Ainda, CRAMER, *op. cit.* p. 82. “[...] a súmula não deve ser aplicada de forma autônoma em relação ao precedente originário. [...] O texto da súmula não é adequado para compreender a tese jurídica do precedente originário, porque constitui sua mera síntese e, como toda síntese, não reúne todos os elementos necessários para o entendimento do objeto sintetizado. Deve apenas servir como indicativo da existência do precedente originário, a fim de se buscar nele a aplicação da tese jurídica criada”.

⁴⁹ Art. 926: § 2º Ao editar enunciados de súmula, os tribunais devem ater-se às circunstâncias fáticas dos precedentes que motivaram sua criação.

⁵⁰ Art. 489: § 1º Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:

[...]

v - se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos;

⁵¹ CRAMER, *op. cit.* p. 195-196.

⁵² Art. 928 Para os fins deste Código, considera-se **juízo de casos repetitivos a decisão proferida** em:

I - incidente de resolução de demandas repetitivas;

II - recursos especial e extraordinário repetitivos.

Parágrafo único. O julgamento de casos repetitivos tem por objeto questão de direito material ou processual.

⁵³ CRAMER, *op. cit.* p. 195. O autor também destaca que: “Compreendidas como precedentes, essas decisões terão efeito vinculante a partir de sua *ratio decidendi*, e não com base no dispositivo.”

Fredie Didier Jr. propõe que as decisões deste artigo compõem, em uma análise extensiva do Código, “*uma espécie de formação concentrada de precedentes obrigatórios*”⁵⁴:

Nesses casos, há previsão de incidente processual para elaboração do precedente obrigatório (art. 489, §1º, 984, §2º, e 1038, §3º, CPC), com natureza de processo objetivo. [...] No bojo desses incidentes, todos os argumentos contrários e favoráveis à tese jurídica discutida deverão de ser enfrentados. O contraditório é ampliado, com audiências públicas e a possibilidade de participação de *amicus curiae* (arts. 138; 927, § 2º; 983; 1038, I e II, todos do CPC).

Esses procedimentos formam um *microssistema de formação concentrada de precedentes obrigatórios*, cujas regras se complementam reciprocamente [...].

Exige-se que o processo de formação do precedente se dê nesses termos pois na sua interpretação e na sua aplicação a casos futuros e similares bastará que o órgão julgador verifique se é ou não caso de distinção e superação (arts. 489, § 1º, V e VI, 927, §1º, CPC); se for, o precedente não será aplicado; se não for, o precedente será aplicado e a fundamentação originária do julgamento do incidente se incorporará automaticamente à própria decisão que o invoca, sem a necessidade de repeti-la ou reelaborá-la, razão pela qual não é exigível a observância do art. 489, § 1º, IV, CPC.⁵⁵

2.2.6 Inciso V - A Orientação do Plenário ou do Órgão Especial

Esse inciso cria duas hipóteses de vinculação dos juízes e tribunais, uma interna e outra externa⁵⁶, às decisões⁵⁷ proferidas pelo plenário ou órgão especial aos quais estejam subordinados. A forma mais simples de elucidar o teor deste inciso é utilizar a enumeração apresentada por Fredie Didier Jr.:

Diante disso, precedentes do:

- a) plenário do STF, sobre matéria constitucional, vinculam todos os tribunais e juízes brasileiros;

⁵⁴ DIDIER, *op. cit.* p. 538.

⁵⁵ *Ibidem*, p. 538-539.

⁵⁶ “Uma *vinculação interna* dos membros e órgãos fracionários de um tribunal aos precedentes oriundos do plenário ou órgão especial daquela mesma Corte. Uma *vinculação externa* dos demais órgãos de instância inferior (juízes e tribunais) aos precedentes do plenário ou órgão especial do tribunal a que estiverem submetidos.” DIDIER, *op. cit.* p. 540.

⁵⁷ “Em primeiro lugar, em vez de *orientação*, leia-se *decisão*, na medida em que os órgãos de cúpula dos tribunais, assim como qualquer órgão jurisdicional, não respondem a consultas.” CRAMER, *op. cit.* p. 197.

b) plenário e órgão especial do STJ, em matéria de direito federal infraconstitucional, vinculam o próprio STJ, bem como TRFs, TJs e juízes (federais e estaduais) a ele vinculados;

[...]

c) plenário e órgão especial do TRF vinculam o próprio TRF, bem como juízes federais a ele vinculados;

d) plenário e órgão especial do TJ vinculam o próprio TJ, bem como juízes estaduais a ele vinculados.⁵⁸

Assim, suficientemente explanados os principais pontos que definem o entendimento desta corrente de interpretação do artigo 927 do CPC/2015, cabe dizer que esta é a mais amplamente aceita pela doutrina. Desse modo, os argumentos contrários a esta doutrina são, na verdade, os próprios entendimentos das correntes divergentes, tratadas nos próximos dois capítulos desta monografia. Diante disso, os raciocínios que foram construídos até aqui servirão de ponto de referência a todas as demais correntes, as quais deverão contrapô-los através de seus próprios argumentos.

⁵⁸ DIDIER, op. cit. p. 540.

3 AS CORRENTES QUE NÃO RECONHECEM A EFICÁCIA VINCULANTE DOS PRECEDENTES POR MEIO ARTIGO 927 DO CPC/2019

Nesta parte da monografia serão apresentadas outras três correntes de interpretação do artigo 927 do CPC/2015. Foram aqui agrupadas pois possuem um ponto em comum: todas discordam da doutrina já trabalhada quanto a afirmação de que artigo 927 do CPC/2015 outorga eficácia vinculante aos precedentes ali elencados.

As duas primeiras entendem que o *caput* do artigo não estabelece um dever de obediência a estes precedentes, apenas de consideração, indicando que a eficácia vinculante que algumas daquelas hipóteses demonstram é outorgada por outros dispositivos. Contudo, discordam entre si quanto a quais os dispositivos do CPC/2015 que tem esta função. A última reconhece que o artigo 927 do CPC/2015 outorga eficácia vinculante aos precedentes nele indicados, mas entende que esta previsão é inconstitucional.

Desse modo, serão apresentadas individualmente as correntes, expondo a fundamentação jurídica de sua divergência em após, os argumentos que as refutam.

3.1. PRECEDENTES VINCULANTES A PARTIR DA RECLAMAÇÃO

3.1.1 Exposição da Tese:

A segunda corrente atribuí ao artigo 988 do CPC/2015 o papel de outorgar eficácia vinculante aos precedentes:

A segunda corrente, encampada por Teresa Wambier, Maria Lúcia Lins Conceição, Leonardo Ferre da Silva Ribeiro e Rogério Licastro Torres de Mello, argumenta que o art. 927 do NCPC não estabelece nenhum precedente vinculante.

Para esse entendimento, são vinculantes apenas os precedentes que contam com a reclamação para forçar o seu cumprimento. Encontra-se no art. 988 do

NCPC, que prevê as hipóteses de cabimento da reclamação, e não no art. 927, a lista dos precedentes vinculantes.⁵⁹

É necessário entender, em primeiro lugar, que os autores dessa corrente propuseram o conceito de obrigatoriedade forte, média e fraca:

1.10 Há obrigatoriedade que poderíamos chamar de forte - se não respeitada cabe, para correção da decisão que a desrespeitou, um remédio especificamente concebido com esta finalidade. Infelizmente, no Brasil, parece ser este o único caso em que se considera realmente haver obrigatoriedade. Um bom exemplo é o cabimento da reclamação contra decisão que desrespeita acórdão do STJ ou do STF, em julgamento de recursos repetitivos.

1.11 Pode-se conceber, também, a obrigatoriedade média – ocorre quando desrespeitado o precedente. Pode a parte lançar mão de uma medida qualquer prevista no sistema, com o objetivo de adequar a decisão àquela desrespeitada. É o caso da decisão do STF que resolve o recurso interposto por A contra B, decidindo a inconstitucionalidade da lei aplicada, incidendo tantum. 1.12 Por fim, há a obrigatoriedade fraca – esta é meramente cultural. Não há sanções no sistema, pelo fato de ser desrespeitada. Nem meios processuais existem para que se possa corrigir a decisão. É o caso de uma sentença que desrespeita jurisprudência não unânime, mas majoritária do Tribunal local.⁶⁰

Nesse contexto, consideram-se precedentes vinculantes apenas aqueles dotados de obrigatoriedade forte. Assim, quando estes autores, ao comentar o artigo 988 do CPC/2015, afirmam que “os casos que ensejam reclamação [...] são aqueles em que há obrigatoriedade forte”⁶¹, estão efetivamente dizendo que são estes os precedentes vinculantes⁶². Hélio Ricardo Diniz Krebs é mais contundente com a sua afirmação:

Mas o instrumento destinado a impor o respeito obrigatório aos precedentes que mais chama a atenção no NCPC é a reclamação que, até então, era prevista nos regimentos internos dos tribunais e na Constituição Federal,

⁵⁹ CRAMER, Ronaldo, *Precedentes judiciais: teoria e dinâmica*. 1. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016. p. 184.

⁶⁰ WAMBIER, Teresa Arruda Alvim *et al.* *Primeiro comentários ao novo código de processo civil: artigo por artigo*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015. p. 1315.

⁶¹ WAMBIER, *op. cit.* p. 1423.

⁶² Note-se que existe uma diferença de nomenclatura utilizada. Os autores dessa corrente dão preferência para a expressão respeito obrigatório aos precedentes, ou níveis de obrigatoriedade dos precedentes. O que se afirma aqui é que, para os fins do presente estudo, essas expressões podem ser tomadas como equivalentes a precedentes vinculantes, ou, ao menos, instrumentos jurídicos de função equivalente.

nesta última hipótese quando destinada a preservar a competência e a garantir a autoridade das decisões das Cortes Superiores.⁶³

Considerando que os itens dos incisos I, II e parte do III, todos do *caput* do artigo 927 do CPC/2015, são hipóteses de cabimento de reclamação, em acordo com os incisos III e IV do artigo 988 do mesmo Código, apenas eles devem ser considerados precedentes vinculantes. Nesse sentido, Ravi Peixoto indica as conclusões a que José Miguel Garcia Medina aponta sobre uma interpretação restritiva do artigo 927 do CPC/2015:

Conclusão semelhante é alcançada por José Miguel Garcia Medina, mas com o foco para o cabimento da reclamação como instrumento apto a gerar uma vinculação formal. Assim os casos dos incisos IV e V do art. 927 do CPC seriam apenas persuasivos por não ser cabível a reclamação, muito embora não possam ser ignorados por força do art. 489, §1º, VI, CPC, que exige a devida fundamentação para a não aplicação do precedente.⁶⁴

Cabe destacar que os autores desta corrente não ignoram a importância do artigo 927 do CPC/2015, nem desconsideram os precedentes nele arrolados⁶⁵, mas não reconhecem sua capacidade de atribuir a eles eficácia vinculante. Verifica-se que essa corrente interpreta o termo *observar* como dever de ponderar, não de seguir:

Com efeito, não se pode afirmar que, em razão desse dispositivo, as decisões e enunciados de súmulas nele referido teriam recebido o status de vinculante, até mesmo porque o *caput* do art. 927 determina a sua observação pelos juízes e tribunais, o que constitui uma correção em relação ao texto aprovado pela Câmara dos Deputados, que previa uma obrigação para os juízes e tribunais seguirem determinadas decisões. O texto aprovado pelo Senado, portanto, parece estar em consonância com o que se afirma nesse trabalho sobre se falar em respeito obrigatório aos precedentes, em vez de precedentes vinculantes.⁶⁶

⁶³ KREBS, Hélio Ricardo Diniz, *Sistemas de precedentes e direitos fundamentais*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015. p. 182.

⁶⁴ PEIXOTO, Ravi, *Superação do precedente e segurança jurídica*. 3. ed. Salvador: Juspodvim, 2018. p. 176.

⁶⁵ Apesar de reconhecer apenas obrigatoriedade média aos incisos III e IV, e obrigatoriedade fraca ao inciso V, os autores deixam claro que eles merecem medida de respeito, ainda que não vinculante. Ver: WAMBIER, *op. cit.* p. 1315-1316.

⁶⁶ KREBS, *op. cit.* p.181.

Assim, considerando a reclamação como único instrumento capaz de conferir ao precedente eficácia vinculante, ou obrigatoriedade forte, essa corrente aceita como tais apenas: as decisões do STF em controle concentrado de constitucionalidade; os enunciados de súmula vinculante; os acórdãos proferidos em julgamento de incidente de resolução de demandas repetitivas ou de incidente de assunção de competência.

3.1.2 Argumentos Contrários

Primeiro, cabe desconstruir a afirmação que o *caput* do artigo 927 do CPC/2015, ao dizer que juízes e tribunais observarão, não estabelece uma vinculação formal aos precedentes arrolados neste artigo. Interpretar o dispositivo como um mero dever de ponderar os precedentes ali elencados, sem, contudo, estar a eles vinculado, demonstra-se um esforço argumentativo de cunho exclusivamente semântico. Ronaldo Cramer, através de uma profunda análise histórica da elaboração deste artigo⁶⁷, apresenta a seguinte conclusão:

Dessa forma, na interpretação do art. 927, não se pode desconhecer que, pela tramitação do Projeto do novo CPC no Congresso, o legislador quis, efetivamente, instituir nesse dispositivo um rol de precedentes vinculantes. Qualquer interpretação do referido artigo que não concorde com esse entendimento tem que enfrentar e superar, a partir de outros argumentos, essa posição.⁶⁸

O autor, ao justificar sua posição favorável a interpretação do artigo 927 do CPC/2015 como um rol de precedentes vinculantes, é ainda mais contundente:

Assim sendo, não há como desprezar que o esforço legislativo foi para implementar, no art. 927 do NCPC, um rol de precedentes vinculantes, tanto que, durante a tramitação do Projeto, foi retirada a locução “em princípio” contida no *caput* do dispositivo, justamente para não deixar dúvida quanto à eficácia vinculante dos precedentes ali arrolados.

A redação do *caput* do art. 927 do NCPC, ao dispor que “juízes e tribunais observarão”, tem clareza semântica difícil de superar. O verbo *observar*, nesse caso, não tem o sentido de “olhar com atenção”, mas o de “cumprir” ou

⁶⁷ CRAMER, *op. cit.* p. 176-182.

⁶⁸ *Ibidem*, p. 183.

“respeitar”. Diante do que está escrito no texto, não há maneira mais inequívoca de se estabelecer a eficácia vinculante dos precedentes.

Além do mais, o art. 927 do NCP, tanto o *caput* e os parágrafos, encontra-se estruturado a partir da premissa de que os precedentes ali relacionados são vinculantes. O maior exemplo disso, como já explicado, constitui o seu § 1º, que exige contraditório prévio e fundamentação específica na aplicação dos precedentes arrolados pelo *caput*. Essa regra só tem razão de ser se, evidentemente, os precedentes do *caput* forem considerados vinculantes. Do contrário, ela não faz o menor sentido.⁶⁹

No mesmo sentido, Ravi Peixoto refuta a hipótese de não se aceitar o dispositivo como dever de obediência aos precedentes ali elencados:

A vinculação advinda do comando do art. 927 por meio do termo “observarão” não parece, ter, de forma alguma, conotação de mero dever de levar em consideração.

[...]

Não há qualquer necessidade de outros comandos normativos para que quaisquer dos casos mencionados no art. 927 tenha eficácia vinculante. Lembre-se que o próprio STF já considerava que os precedentes originados de recursos extraordinário com repercussão geral eram vinculantes obo a égide do CPC/1973. Em um CPC que tanto fortalece a jurisprudência, seria um contrassenso a interpretação restritiva da vinculação do art. 927, que implicaria até na retirada da eficácia vinculante já apontada pelo STF no período do CPC/1973.⁷⁰

A segunda questão que deve ser enfrentada é a alegação de que um precedente, para que este seja vinculante, necessita de um remédio específico que possa obrigar sua aplicação. Nesse sentido, é necessário dizer que não existe objeção a construção de um modelo que classifique a obrigatoriedade dos precedentes, inclusive porque parece errado afirmar que todos os precedentes vinculantes têm o mesmo peso⁷¹. O erro, contudo, está em deduzir que determinado precedente, por obrigar em menor medida segundo uma construção doutrinária, não é vinculante:

Evidentemente, como já vimos, os enunciados de súmula vinculante têm uma vinculatividade reforçada, atingem a administração pública, permite a reclamação, possuem quórum qualificado de votação e modificação, caracterizando o que denominamos, anteriormente, *precedentes normativos formalmente vinculantes fortes*, porém, não se pode negar que mesmo os incisos IV e V do art. 927 são *precedentes formalmente vinculantes*. Isto ocorre porque, em um ordenamento jurídico regido pelo princípio da

⁶⁹ CRAMER, *op. cit.* p. 191.

⁷⁰ PEIXOTO, *op. cit.* p. 176-177.

⁷¹ Comparar os incisos do *caput* do artigo 927 do CPC/2015.

legalidade, a previsão de quais decisões deverão ser consideradas precedentes *formalmente* vinculantes, fontes formais do direito, é atribuição do legislador, não da doutrina. No modelo brasileiro de precedentes, esta foi uma opção legislativa, não há como se negar, em nenhuma hipótese, que a expressão “observarão” constante no *caput* significa obrigatoriedade normativa, um comando normativo. Construções doutrinárias relativizadoras desta obrigatoriedade somente podem se dirigir à crítica do ponto material, não formal, do que se consideram precedentes.⁷²

Por fim, quanto à questão específica da reclamação:

De fato, em regra, no Direito brasileiro, o precedente vinculante tem, à disposição, o uso da reclamação para forçar seu cumprimento. No entanto, isso não significa que a reclamação seja pressuposto necessário para a existência da eficácia vinculante do precedente.

A reclamação constitui tão somente um meio de impugnação da decisão judicial que não respeita o precedente. A sua previsão tem apenas o objetivo de tornar mais eficiente a aplicação do precedente vinculante.

A ausência de reclamação não significa que o precedente não seria vinculante, porque ficaria sem proteção. A parte interessada ainda pode se valer de outro meio impugnativo para fazê-lo incidir, e, por óbvio, este meio é o recurso.⁷³

Assim, restam enfrentados todos os argumentos apresentados pela corrente que defende a necessidade do cabimento de reclamação para que um precedente possa ser vinculante.

3.2 PRECEDENTES VINCULANTE A PARTIR DO SEU PRÓPRIO REGIME JURÍDICO

3.1.2 Exposição da Tese:

A terceira corrente sustenta que os precedentes são vinculantes por força de seu próprio regime jurídico:

A terceira corrente, afirmada por Alexandre Freitas Câmara, diz que o art. 927 do NCPC não tem a finalidade de dar força vinculante aos precedentes ali

⁷² ZANETI JR., Hermes, *O valor vinculante dos precedentes: teoria dos precedentes normativos formalmente vinculantes*. 4. ed. rev., ampl. e atual. Salvador: JusPodivm, 2019. p. 403.

⁷³ CRAMER, *op. cit.* p. 188.

listados, mas apenas exigir que os juízes e tribunais levem em conta tais precedentes em suas decisões. Para Câmara, precedentes vinculantes são aqueles que vinculam por força de seu próprio regime jurídico.⁷⁴

Preliminarmente, é necessário destacar que Alexandre Freitas Câmara, expoente desta doutrina, opta por utilizar com frequência o termo “padrões decisórios”, inclusive é este o título da obra em que este autor aprofunda suas razões para defendê-la, justificando sua utilização ainda na introdução⁷⁵. Necessário este aviso, uma vez que a expressão será encontrada em inúmeras vezes nas citações deste tópico.

Dito isso, para que se possa compreender o raciocínio construído pelo autor, é inevitável que seja feita uma síntese dos argumentos utilizados por ele para justificar a necessidade dos precedentes vinculantes no CPC/2015:

Como afirmado no capítulo anterior, o funcionamento adequado (e, pois, constitucionalmente legítimo) de um sistema de precedentes no Brasil exige, entre outras coisas, uma mudança no modo de se decidir. Chama atenção o fato de que os órgãos jurisdicionais brasileiro, em todas as instâncias, não examinam os precedentes (ou outros padrões decisórios) adequadamente.

Vê-se, pois, que uma decisão que se limita a citar decisões tomadas em casos anteriores sem indicar os motivos pelos quais é ela empregada, no julgamento de um novo caso, como base para formação desta decisão posterior é mesmo uma decisão que deve ser equiparada aos pronunciamentos judiciais não fundamentados. Afinal, tem-se aí uma fundamentação constitucionalmente ilegítima, já que insuficiente para justificar a decisão proferida, o que atenta contra o modelo constitucional de processo brasileiro. Repita-se, então, o que vem sendo dito: para que o sistema brasileiro de padrões decisórios vinculantes funcione, é absolutamente necessária uma mudança radical na forma de fundamentar as decisões, tornando-as compatíveis com o modelo constitucional de processo e, por conseguinte, com o Estado Democrático de Direito. Impende, então, que se supere o estágio de mera reprodução de ementas ou de teor de acórdãos e passe a promover o confronto analítico entre o precedente e o caso posterior sob julgamento, a fim de permitir que se verifique se é adequada a utilização dos fundamentos determinantes daquela decisão anterior como base da formação da decisão posterior. **E isto tudo só se legitima se for fruto de um contraditório efetivo, substancial, compatível com o modelo de processo coparticipativo, em que seja assegurada às partes a possibilidade de previamente debater se aquele precedente**

⁷⁴ CRAMER, *op. cit.* p. 184.

⁷⁵ “O objetivo deste estudo é examinar o modo como são produzidos e aplicados alguns pronunciamentos emanados do Judiciário, e que são aqui genericamente denominados *padrões decisórios vinculantes*. A denominação *padrões decisórios* não foi escolhida ao acaso. Ela é expressamente empregada na redação do § 5º do art. 966 do Código de Processo Civil de 2015 e **designa, genericamente, tanto alguns precedentes como os enunciados de súmula que formalmente receberam, por imputação legal, eficácia vinculante.**” CÂMARA, Alexandre de Freitas, *Levando padrões decisórios a sério*. 1. ed. São Paulo: Atlas, 2018. p. 1. (Grifos nossos)

contém ou não fundamentos determinantes que se ajustem ao caso concreto, de modo a garantir a possibilidade de que elas participem com influência da formação do resultado do processo⁷⁶.

Assim, a crítica do autor já permite perceber que um elemento é colocado em posição de destaque na formação e aplicação dos precedentes: o contraditório, sendo precisamente este o elemento que orienta toda a construção doutrinária elaborada por ele. É certo que nenhum dos demais autores até aqui trabalhados desconsidera a importância do contraditório, não só para o tema dos precedentes vinculantes, mas para o direito como um todo. Alexandre Câmara, no entanto, estabelece uma relação direta entre ele e a formação dos precedentes vinculantes:

O contraditório, pois, não deve ser assegurado apenas na formação do precedente, mas também na sua aplicação.

A formação dos precedentes, no sistema do CPC de 2015, é - e não poderia deixar de ser - perfeitamente compatível com a Constituição da República e, pois, só se pode considerar (...) que os precedentes serão formados por meio de procedimentos *dinâmicos*.

Ora, se o precedente é uma decisão judicial, sua formação precisa, necessariamente, dar-se em contraditório, nos precisos termos do disposto nos arts. 7º e 10 do CPC/2015, que exigem, para a construção de qualquer decisão judicial, “efetivo contraditórios” (art. 7º), entendido este como *garantia de participação com influência e de não surpresa* (art. 10). E este raciocínio é válido não só para precedentes, mas também para enunciados de súmula, que também são empregados como padrões decisórios.⁷⁷

É a partir da relação de dependência entre a formação dos precedentes e o contraditório que o autor passa a justificar os diferentes tipos de eficácia que podem ser atribuídos a eles:

[...] o modo como se desenvolve o contraditório em cada um desses procedimentos será responsável por justificar a razão pela qual para alguns deles se atribui, expressamente, eficácia vinculante (razão pela qual serão eles, no sistema jurídico brasileiro, padrões decisórios [formalmente] VINCULANTES), enquanto outros não têm esta eficácia vinculante expressamente estabelecida, razão pela qual deverão ser reputados padrões decisórios (meramente) persuasivos ou argumentativos⁷⁸.

⁷⁶ CÂMARA, *op. cit.* p. 174-175. (grifou-se)

⁷⁷ *Ibidem*, p. 180. (grifou-se)

⁷⁸ *Ibidem*, p. 180.

A partir destas delimitações, fica claro que, para este autor, o artigo 927 do CPC/2015 não pode atribuir eficácia vinculantes aos precedentes nele arrolados⁷⁹, existindo apenas dever de observá-los, tomado no sentido de mera consideração. Ao mesmo tempo, ele afirma que um precedente só pode ter eficácia vinculante se esta lhe for expressamente imputada por lei⁸⁰, de modo que importa, então, identificar quais dispositivos legais o fazem:

Pois a Constituição da República de 1988 atribui, expressamente, eficácia vinculante às decisões proferidas pelo STF no julgamento dos processos de controle direto de constitucionalidade (art. 102, §2º, da Constituição da República) e aos enunciados de súmula vinculante (art. 103-A), aos quais fazem referência os incisos I e II do art. 927 do CPC/2015.

De sua parte, o Código de Processo Civil atribui expressamente eficácia vinculantes aos acórdãos proferidos no julgamento do incidente de assunção de competência, no incidente de resolução de demandas repetitivas e na apreciação de recursos especiais e extraordinários repetitivos (art. 977, III). Esta eficácia vinculante está expressamente prevista nos arts. 947, §3º (para o julgamento do incidente de assunção de competências), 985 (para o julgamento do incidente de resolução de demandas repetitivas) e 1.040 (para o julgamento do recurso extraordinário ou especial repetitivo)⁸¹.

O autor indica que “em todos esses casos [...] há um *contraditório ampliado* que legitima, do ponto de vista constitucional, a eficácia vinculante que lhes é atribuída”⁸², necessário porque estas decisões têm a aptidão de “alcançar - e vincular [...] - pessoas que não terão sido partes no processo em que proferida a decisão”⁸³:

Neles, a ampliação subjetiva do contraditório proporcionada pela intervenção de *amici curiae* e pela realização de audiências pública assegura não só uma maior qualidade de aplicação do direito, mas amplia a legitimidade constitucional de tais decisões, permitindo que produzam efeitos capazes de alcançar inclusive aqueles que não tenham participado do processo de sua formação⁸⁴.

Assim, é possível afirmar que o entendimento adotado por esta corrente sustenta que apenas os precedentes dos incisos I, II e III do *caput* do artigo 927 do

⁷⁹ *Ibidem*, p. 181.

⁸⁰ “É preciso, aqui, porém, destacar desde logo que a eficácia vinculante que (alguns) padrões decisórios possuem resulta de expressa imputação de tal eficácia por lei.” *Ibidem*, p. 182.

⁸¹ CÂMARA, *op. cit.* p. 182.

⁸² *Ibidem*, p. 183-184.

⁸³ *Ibidem*, p. 184.

⁸⁴ *Ibidem*, p. 202.

CPC/2015 são vinculantes, mas essa eficácia lhes é atribuída pelo respectivo regime jurídico individual, o qual deve sempre prever um contraditório ampliado.

3.2.2 Argumentos Contrários

Primeiramente, a fim de evitar tautologia, indica-se as soluções apresentadas no item 3.1.1 quanto a utilização do termo observarão no *caput* do artigo 927 do CPC/2015, que também é interpretada por Alexandre Câmara como meramente um dever de consideração.

Quanto a questão da necessidade do contraditório, a argumento não se mantém pelo simples fato de que o próprio artigo 927 do CPC/2015, em seu § 1º, “determina que o juiz, ao decidir com fundamento em qualquer dos precedentes listados pelo dispositivo, deve abrir para contraditório prévio com as partes e fundamentar especificamente a decisão”⁸⁵. No mesmo sentido escreve Ravi Peixoto:

Em outros termos, para que a eficácia do provimento judicial seja agregada a eficácia obrigatória, podem ser identificados alguns requisitos [...].

ii) tenha sido respeitado o contraditório efetivo, o qual tem por conteúdo tanto a imposição de que a decisão seja adequadamente justificada, respeitando as exigências do art. 489, § 1º, do CPC, quanto a vedação às decisões surpresa (art. 10, CPC). Trata-se de exigência que pode ser extraída do art. 927, §1º, do CPC, o qual exige que juízes e tribunais devem observar o disposto no art. 10 e 489, §1º quando decidirem com base no art. 927. Significa, então, que tais exigências devem atingir tanto a *formação*, quanto a *aplicação dos precedentes*.⁸⁶

Desse modo, tendo em vista que o respeito ao contraditório já está previsto pelo artigo 927, § 1º, do CPC/2015, não existe motivo para que outra norma federal precise conferir eficácia vinculante aos precedentes elencados no *caput* deste artigo.

3.3 A INCONSTITUCIONALIDADE DO ARTIGO 927 DO CPC/2015

⁸⁵ CRAMER, *op. cit.* p. 189.

⁸⁶ PEIXOTO, *op. cit.* p. 180-181.

3.3.2 Exposição da Tese:

A quarta corrente entende que o artigo 927 do CPC/2015, se interpretado como dispositivo que confere eficácia vinculantes aos precedentes ali arrolados, é inconstitucional:

A quarta corrente, capitaneada, entre outros, por José Rogério Cruz e Tucci, Nelson Nery Jr. e Rosa Maria de Andrade Nery, e Cassio Scarpinella Bueno, entende que, se o art. 927 do NCPC for interpretado para abrigar um rol de precedentes vinculantes, a norma será inconstitucional.

[...]

Segundo essa posição, apenas a Constituição pode conferir força vinculante a um precedente.⁸⁷

Os autores dessa corrente defendem que, ao aceitar a outorga de eficácia vinculante os precedentes por intermédio do artigo 927 do CPC/2015, estaria se atribuindo atividade legislativa ao judiciário, ferindo a separação dos poderes e o princípio da legalidade. Corrobora com esta afirmação o fato das hipóteses dos incisos I e II deste artigo contarem, também, com previsão constitucional⁸⁸, de modo que estaria se estendendo a vinculação constitucionalmente prevista aos demais incisos do mesmo artigo através de lei federal. Nesse sentido:

O texto normativo impõe, imperativamente, aos juízes e tribunais que cumpram e apliquem os preceitos nele arrolados. Trata-se de comando que considera esses preceitos como *abstratos* e de *caráter geral*, vale dizer, com as mesmas características da *lei*. Resta analisar se o Poder Judiciário tem autorização constitucional para legislar, fora do caso da *Súmula Vinculante do STF*, para o qual a autorização está presente na CF 103-A. Somente no caso da súmula vinculante, o STF tem competência constitucional para estabelecer preceitos de caráter geral. Como se trata de situação excepcional – Poder Judiciário a exercer *função típica* do Poder Legislativo – a autorização deve estar expressa no texto constitucional e, ademais, se interpreta restritivamente, como todo preceito de exceção. *Observar* decisão: a) em RE e REsp repetitivos, b) em incidente de assunção de competência, c) em incidente de resolução de demandas repetitivas (IRDR), d) entendimento constante da súmula simples do STF em matéria constitucional, e) entendimento constante da súmula do STJ em matéria infraconstitucional (*rectius*: federal) e f) do órgão especial ou do plenário do tribunal a que estejam vinculados os juízes significa que esses preceitos *vinculam* juízes e tribunais, vinculação essa de inconstitucionalidade flagrante. O objetivo almejado pelo CPC 927, para ser efetivo, necessita de autorização prévia da CF. Como não houve modificação na CF para propiciar

⁸⁷ CRAMER, *op. cit.* p. 186-187.

⁸⁸ Artigos 102, § 2º, e 103-A da CRFB, respectivamente.

ao Judiciário legislar, como não se obedeceu ao devido processo, não se pode afirmar a legitimidade desse instituto previsto no texto comentado. Existem alguns projetos de emenda constitucional em tramitação no Congresso Nacional com o objetivo de instituírem *súmula vinculante* no âmbito do STJ e TST, bem como para adotar-se a *súmula impeditiva de recurso* (PEC 358/05), ainda sem votação no parlamento. Portanto, saber que é necessário alterar-se a Constituição para criar-se decisão vinculante todos sabem. Optou-se, aqui, pelo caminho mais fácil, mas inconstitucional. Não se resolve problema de falta de integração da jurisprudência, de gigantismo da litigiosidade com atropelo do *due process of law*. Mudanças são necessárias, mas devem constar de reforma constitucional que confira ao Poder Judiciário poder para *legislar* nessa magnitude que o CPC, sem cerimônia, quis lhe conceder.⁸⁹

Em razão da complexidade da doutrina que trata este tema, faz aqui o uso de duas condensações elaboradas por autores que não pertencem a esta corrente, mas retratam com precisão os principais argumentos por ela sustentados:

Há posição doutrinária que considera o rol de precedentes obrigatórios existente no art. 927 inconstitucional, desde que não haja previsão semelhante na Constituição.

Apenas haveria vinculação no caso da súmula vinculante e do resultado da procedência da ADIn ao caso concreto (art. 102, §2º e art. 103-A, ambos da CFRB). Nas demais situações, o juiz aplicaria “livremente os preceitos abstratos e gerais (leis, *lato sensu*) constantes na súmula simples dos tribunais, orientações do plenário ou do órgão especial do TRF e TJ, justificando a aplicação ou não do dispositivo oriundo do tribunal”. Não seria possível, por meio de lei ordinária, impor a vinculação de “preceitos abstratos, gerais, com característica de lei”. O STF e o STJ apenas são aptos a decidir caso concreto e não poderiam legislar. A inserção de tal obrigatoriedade na legislação infraconstitucional violaria a independência funcional dos magistrados e a separação funcional de poderes⁹⁰.

Parcela da doutrina entende pela inconstitucionalidade dos incisos III, IV e V do art. 927, CPC/2015, pois aduz ser necessário que a Constituição determine expressamente a vinculatividade, sobre risco de ofensa a separação de poderes e ao princípio da legalidade. O argumento parte de uma premissa inicial: quando surgiu a súmula vinculante, ela foi estabelecida por emenda constitucional.

A premissa se assenta na afirmação de que a Constituição de modo expreso apenas permitiu a vinculatividade das decisões em controle de constitucionalidade concentrado e aos enunciados da súmula vinculante do STF, logo, se não há permissão constitucional há ofensa aos princípios da separação de poderes e da legalidade. Acrescentam alguns, o juiz estaria agindo como legislador, exarando normas gerais e abstratas, sem a

⁸⁹ NERY JR., Nelson *et al.* *Código de processo civil comentado* [livro eletrônico]. 3. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018. s.p. Ver também: BUENO, Bruno Scarpinella, *Manual de direito processual civil: inteiramente estruturado à luz do novo CPC - Lei n. 13.105, de 16-3-2015*. 1. ed. São Paulo: Saraiva, 2015. p. 538-539.

⁹⁰ PEIXOTO, *op. cit.* p. 182.

observância do permissivo constitucional, somente através da previsão expressa na Constituição de 1988 seria possível ao juiz legislar.⁹¹

Assim, diante da impossibilidade de lei infraconstitucional estabelecer a eficácia vinculante qualquer precedente, são por esta corrente considerados como tais apenas os incisos I e II do *caput* do artigo 927 do CPC/2015 e estes apenas por terem previsão constitucional.

3.3.2 Argumentos Contrários

Inicialmente, nota-se que, das três correntes abordadas nesta parte do trabalho, está é a única que reconhece o termo “observarão”, no *caput* do artigo 927 do CPC/2015, estabelece o dever de seguir os precedentes ali elencados. Dessa forma, todos os argumentos que serviram para rebater as correntes anteriores neste ponto, aqui se aliam à declaração de que a intenção do legislador foi de fato estabelecer a eficácia vinculante do rol de precedentes deste artigo. A razão também assiste esta corrente no ponto em que as decisões do STF em controle concentrado de constitucionalidade e as súmulas vinculantes estão previstas tanto no CPC/2015, nos incisos I e II do *caput* do artigo 927, quanto na Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, nos artigos 102, § 2º, e 103-A. Contudo, as conclusões deduzidas a partir destes fatos são errôneas, cabendo desconstruí-las uma a uma.

Com relação a separação dos poderes, é necessário estabelecer de forma clara e inequívoca que a formação e aplicação dos precedentes não é atividade que se equipara a legislar. Nesse sentido:

É preciso perceber: precedentes são normas gerais e concretas; leis são normas gerais e abstratas. Permitir aos juízes e tribunais estabelecer normas gerais e abstratas fere a separação de poderes e ao princípio da legalidade. O CPC/2015 expressamente vinculou os juízes e tribunais a partir dos fundamentos determinantes (circunstâncias fáticas e solução jurídica) e exigiu que os próprios enunciados de súmula fizessem referência às circunstâncias fáticas (arts. 489, §1º, V e 926, §2º do CPC).

Antes de tudo é preciso deixar claro que nem mesmo no controle de constitucionalidade o juiz age como legislador, apesar do processo ser abstrato ele analisa a validade da norma perante a Constituição e irá determinar se esta norma é válida ou inválida, retirando-a do ordenamento jurídico em caso de invalidade, a partir da confrontação entre o texto da

⁹¹ ZANETI JR., *op. cit.* p. 396-397.

Constituição e a alegação de inconstitucionalidade sob análise no caso em julgamento.

A essa atividade se costuma dizer, por força da tradição, que se trata de uma atuação como legislador negativo, mas a expressão diz mais do que gostaria, pois, evidentemente, se trata de atividade típica do Poder Judiciário como instância de controle do processo legislativo e não como instância legislativa propriamente dita.⁹²

Ravi Peixoto respalda esse entendimento ao falar sobre a norma jurídica do precedente e a atividade típica do Poder Judiciário:

Os precedentes, ao se afirmarem obrigatórios, tornam possível o desenvolvimento de uma norma jurídica - *ratio decidendi* -, com natureza geral, mas voltada ao concreto. Mesmo com o desenvolvimento da *ratio decidendi*, ela sempre está pautada no caso concreto.

O objetivo do Poder Judiciário continua sendo o de emitir juízos, e não o de prescrever condutas, embora esta segunda característica seja mais destaca com a obrigatoriedade dos precedentes. Mas isso não significa, de forma alguma, a concessão de poder legislativo às decisões judiciais.

É preciso que se perceba que o precedente não pode ir além da lei - ele é, sim, um complemento do texto normativo-. Seu objetivo não é criar a partir do nada, mas sim o de densificar o texto normativo, cabendo aos tribunais que têm aptidão para uniformizar o entendimento sobre aquele tema produzirem precedentes obrigatórios.⁹³

Também o argumento de ofensa à independência funcional dos magistrados não se sustenta, a menos que se considera que ele é “a garantia - individual - a cada juiz de julgar da forma com a qual julgue mais adequada, independentemente do posicionamento das Cortes Supremas”⁹⁴. Em dura crítica aos apoiadores dessa ideia, Ravi Peixoto continua:

Apenas um ponto de vista estritamente individual do exercício da função jurisdicional poderia permitir o exercício da jurisdição por cada juiz desconsiderando os precedentes anteriores e ignorando “o dever de tutelar os casos de forma coerente e isonômica, sem ferir a previsibilidade”.

*Afinal, é preciso passar de um modelo individualista para um institucionalista. (...) O que é devidamente aplicado nos casos concretos é a norma jurídica, que é reconstruída continuamente pelo Poder Judiciário, com destaque para a atuação dos tribunais superiores, com a função justamente de uniformizar o entendimento nacional.*⁹⁵

⁹² ZANETI JR., *op. cit.* p. 398.

⁹³ PEIXOTO, *op. cit.* p. 183-184.

⁹⁴ *Ibidem*, p. 183.

⁹⁵ *Ibidem*, *loc. cit.*

Sobre estes dois primeiros argumentos é necessário que se diga, mesmo já refutados estes, que, na hipótese de ser reconhecida a ofensa a estes princípios, nem mesmo emenda constitucional seria capaz de sanar a inconstitucionalidade, uma vez que ambos constituem cláusulas pétreas⁹⁶. Neste caso, até mesmo com relação aos incisos I e II do *caput* artigo 927 do CPC/2015 deveria ser reconhecida a inconstitucionalidade.

Por fim, é oportuno explicar a razão pela qual as decisões de controle concentrado de constitucionalidade e as súmulas vinculantes possuem previsão constitucional de sua força vinculante:

Esquecem-se os de os defensores a previsão constitucional da força vinculante da decisão de controle concentrado de constitucionalidade e da súmula vinculante deu-se pelo fato de que esses precedentes não vinculam apenas o Poder Judiciário, mas também a Administração Pública direta e indireta, o que inclui o Poder Executivo. Assim, a eficácia vinculante desses precedentes tinha que ter assento constitucional, porque interfere na separação de Poderes.

[...]

Ademais, com exceção dos incisos I e II, respectivamente, a decisão de controle concentrado e a súmula vinculante, os demais precedentes do art. 927 do NCPC vinculam apenas o próprio Judiciário. A vinculação do Judiciário por um precedente emitido por ele próprio constitui hipótese de autorregramento e comporta apenas previsão infraconstitucional. Afinal, um Poder pode autorregular-se por lei federal.⁹⁷

Assim, afastados os argumentos que alegam a inconstitucionalidade do artigo 927 do CPC/2015, os próprios raciocínios levantados por essa corrente dão suporte ao entendimento de que nele existe um rol de precedentes vinculantes.

⁹⁶ Neste sentido: PEIXOTO, *op. cit.* p. 182; ZANETI JR., *op. cit.* p. 397-398.

⁹⁷ CRAMER, *op. cit.* p. 189-190. Corroboram: PEIXOTO, *op. cit.* p. 184; ZANETI JR., *op. cit.* p. 398-399.

4 PRECEDENTE A PARTIR DAS CORTES SUPREMAS

4.1 CONSIDERAÇÕES INICIAIS - A CLASSIFICAÇÃO DE RONALDO CRAMER

Antes que se possa adentrar o tema desta última parte da monografia, a última das correntes apresentadas por Ronaldo Cramer, é necessário tecer uma ressalva justamente quanto ao critério desta divisão. Como foi demonstrado até aqui, este autor identifica na interpretação do artigo 927 do CPC/2015 o ponto central das divergências doutrinárias, dividindo-as de acordo com o entendimento que apresentam quanto a questão da eficácia vinculante dos precedentes arrolados nos incisos I a V do *caput* deste Artigo. Contudo, esse raciocínio, ainda que eficaz na separação das quatro primeiras correntes trabalhadas até aqui e, como já foi devidamente destacado, essencial para viabilizar a estrutura deste trabalho, não parece ser diretamente aplicável a esta uma doutrina.

Enquanto todas as correntes até aqui partiram de uma análise do próprio CPC/2015, explorando quais dispositivos têm a função de outorgar eficácia vinculante aos precedentes, os autores que trabalham esta última corrente se afastam, em um primeiro momento, destes dispositivos e elaboram sua construção doutrinária a partir de um pressuposto completamente diferente: a atuação dos tribunais na formação dos precedentes vinculantes. Essa é a razão pela qual se optou por separar a última parte deste estudo exclusivamente para a análise desta corrente, bem como a justificativa deste alerta. Não parece adequado classificar esta corrente puramente como uma corrente de interpretação do artigo 927 do CPC/2015, uma vez que, como será explanado ao longo deste capítulo, ela se identifica muito mais como uma proposta de atuação das Cortes Supremas na criação dos precedentes vinculantes.

Curioso observar, ainda neste tópico, que na mesma obra em que Ronaldo Cramer propõe a divisão quádrupla das correntes de interpretação do artigo 927 do CPC/2015⁹⁸, ele se posiciona de forma favorável a corrente que reconhece neste artigo um rol de precedentes vinculantes e rebate as correntes que foram apresentadas na segunda parte do presente estudo. Contudo, ele deixa de apresentar

⁹⁸ CRAMER, *op. cit.* p. 183-188.

os argumentos que refutam esta última e quinta corrente⁹⁹, fazendo-o apenas em obra posterior¹⁰⁰, o que, por si só, já indica a complexidade do tema. Se o autor deixou de contra-argumentar esta corrente na primeira obra por se tratar de entendimento tão distante dos demais que não pertinente à sua análise ou, ainda, por mero erro na elaboração do seu trabalho, pode-se apenas supor, mas este fato empresta ainda mais peso ao alerta feito aqui.

Feitas estas considerações, o restante desta parte do trabalho será dividirá entre: desenvolver a proposta desta corrente doutrinária quanto a atuação das Cortes Supremas na formação dos precedentes; apresentar o entendimento dela sobre os precedentes vinculantes no CPC/2015; expor os argumentos contrários a ela.

4.2 O PAPEL DAS CORTES SUPREMAS NO SISTEMA JUDICIÁRIO

Para entender a resposta dos autores desta corrente aos questionamentos propostos neste estudo, deve-se iniciar pela construção dos pressupostos por ela apresentados como base para a compreensão do precedente vinculante no direito processual civil brasileiro, o primeiro dos quais é a natureza interpretativa da atividade jurisdicional. Neste ponto, Daniel Mitidiero aponta com precisão o papel do STF e do STJ neste contexto:

O Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça não podem ser pensados como cortes que apenas declaram o sentido prévio, intrínseco e unívoco da Constituição e da legislação infraconstitucional federal. A potencial equivocidade da linguagem – fruto da ambiguidade, implicabilidade, superabilidade e abrangibilidade dos enunciados textuais – impede que se considere o processo de interpretação do Direito como algo neutro e cujo resultado é unívoco. O Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça, pelo contrário, são cortes que *outorgam sentido* à Constituição e à legislação infraconstitucional federal e visam a *reduzir a equivocidade* dos enunciados linguísticos em que o Direito comumente é vazado. *São cortes, em última análise, que decidem o sentido da Constituição e da legislação infraconstitucional federal.*

[...]

⁹⁹ O autor conclui sua exposição sobre as diferentes correntes afirmando que: “Visto que a segunda, terceira e quarta correntes não devem prevalecer, somente isso, por si só, já faz com que a primeira, por exclusão, seja admitida.” CRAMER, *op. cit.* p. 188-190.

¹⁰⁰ BUENO, Cassio Scarpinella (Org.). *Questões relevantes sobre recursos, ações de impugnação e mecanismos de uniformização da jurisprudência* [livro eletrônico]. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017. Parte VI. Tópico 42.

Portanto, para atuarem de forma adequada, dando unidade ao Direito, o Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça devem trabalhar lógico-argumentativamente, interpretando de maneira justificada, universalizável e coerente os enunciados constitucionais e infraconstitucionais federais. É a partir desse *método* interpretativo que essas cortes poderão fornecer *boas razões* para *pacificar* o entendimento judicial a respeito de determinada questão e para *desenvolver* o direito brasileiro, ofertando para o sistema *verdadeiros precedentes* capazes de promover a igualdade e segurança jurídica para toda a sociedade civil. Isso significa que o problema da *fidelidade ao Direito*, portanto, passa a ser um problema fundamentalmente dinâmico e metodológico. Vale dizer: *a partir do exato momento em que essas cortes começarem a atuar sistematicamente dessa maneira é que serão capazes de outorgar sentido adequado à legislação e de fazê-lo conhecido e efetivo.*¹⁰¹

Importante destacar que este mesmo autor, na continuidade do texto acima, já tem o cuidado de distinguir a atividade legislativa e a jurisdicional, prevendo a crítica que será feita a este entendimento:

Na verdade, a diferença entre a legislação e a jurisdição está em que o legislador propõe enunciados linguísticos sem qualquer necessidade de justificação, ao passo que o juiz só pode decidir reconstruindo sentidos normativos mediante justificação. Portanto, é a *necessidade de justificação* para tomada de decisões que distingue a legislação da jurisdição no Estado Constitucional. Dentro dessa linha, é evidente que o Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça *não atuam como legisladores*, na medida em que não podem decidir sem justificação (art. 93, IX, da CF/1988). Ambos, contudo, *colaboram estreitamente* com o legislador para promoção do império do Direito. É tarefa do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça outorgar unidade ao Direito no Brasil mediante adequada interpretação da Constituição e da legislação, o que implica inevitavelmente individualizar, valorar e decidir a respeito de sentidos possíveis em que os enunciados linguísticos podem ser compreendidos.¹⁰²

Uma vez estabelecidos estes fundamentos, é possível observar que o CPC/2015 também segue este raciocínio ao falar das atribuições dos órgãos jurisdicionais:

“Mais precisamente, chegou-se à conclusão de que em determinadas situações as razões adotadas na justificação das decisões servem como elementos capazes de reduzir a indeterminação do discurso jurídico, podendo servir como concretizações reconstrutivas de mandamentos normativos. Isso despertou a doutrina e o novo Código para o problema dos precedentes judiciais. [...] Essa é a razão pela qual o art. 926, CPC, refere que a segurança jurídica ("estabilidade" - que na verdade é apenas um de seus componentes) depende da interpretação que é conferida pelos tribunais

¹⁰¹ MITIDIERO, Daniel, *Cortes superiores e cortes supremas* [livro eletrônico]. 2. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017. Parte IV. Tópico 1.

¹⁰² *Ibidem*, Parte IV. Tópico 1.

ao direito. Se texto e norma não se confundem, é preciso uma conjugação de esforços entre o legislador, o juiz e o professor para que os textos adquiram significados normativos.¹⁰³

Reconhecidos a necessidade de considerar a atividade jurisdicional como atividade que outorga sentido a legislação e o dever dos tribunais de promover a segurança jurídica, afirmado no artigo 926 do CPC/2015¹⁰⁴, é preciso identificar sobre quais tribunais recai esta tarefa. Destaque-se, então, que é esta a raiz da divergência entre esta corrente e as demais, uma vez que os expoentes desta doutrina relacionam a formação do precedente não com sua previsão por dispositivo específico do CPC/2015, tampouco da Constituição da República Federativa do Brasil, mas com a função atribuída ao tribunal que proferiu a decisão na qual ele é formado. Esta posição é muito bem condensada na obra colaborativa de Luiz Guilherme Marinoni, Daniel Mitidiero e Sérgio Cruz Arenhart, ao estabelecerem as diferenças essenciais entre Cortes Supremas e Cortes de Justiça:

O art. 926, CPC, fala em "tribunais" indistintamente, sem atentar que existe uma divisão de trabalho bastante clara entre as Cortes de Justiça e as Cortes Supremas no ordenamento Jur1d1co brasileiro Ainda refere que a função desses tribunais seria a de "uniformizar". No entanto, a fim de bem trabalhar com um sistema de precedentes, é preciso distinguir no seio da organização judiciária cortes voltadas à justiça do caso concreto (as chamadas Cortes de Justiça - Tribunais Regionais Federais e Tribunais de Justiça), cuja função é controlar a interpretação dos fatos da causa, da prova produzida e do direito aplicável ao caso concreto e fomentar o debate a respeito das possíveis soluções interpretativas por meio da jurisprudência, das cortes voltadas à unidade do direito (**as chamadas Cortes Supremas - Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça**), cuja função é interpretar o direito a partir do caso concreto e dar a última palavra a respeito de como de ser entendido o direito constitucional e o direito federal em nosso país. [...] Daí que seria necessário particularizar no art. 926, CPC, que o Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça têm o dever de dar unidade ao direito. A partir da existência de precedentes constitucionais e de precedentes federais, os Tribunais Regionais Federais e os Tribunais de Justiça têm o dever de controlar a uniforme aplicação desses precedentes. [...] Daí que o Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça - como Cortes Supremas que são - devem dar unidade ao direito e não

¹⁰³ MARINONI, Luiz Guilherme *et al.* *Novo código de processo civil comentado*. 3. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017. p. 1002. (grifou-se) No mesmo sentido MITIDIERO, Daniel, *Precedentes: da persuasão a vinculação*. 2. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017. p. 73-74: "A proeminência de *técnicas preventivas* em detrimento de repressivas para outorgar unidade ao direito no Código de 2015 decorre da percepção de que a interpretação do direito não é simples declaração de uma norma preexistente ou mesmo *extração* do seu conteúdo normativo. Trata-se de preponderância oriunda da adoção de uma perspectiva *adscritivista* da interpretação: se a norma é resultado da interpretação, dada a dupla indeterminação do direito, então é imprescindível que a jurisdição colabore com a legislação a fim de que o significado do direito seja *densificado, precisado e devidamente comunicado* aos seus destinatários."

¹⁰⁴ "Art. 926. Os tribunais devem uniformizar sua jurisprudência e mantê-la estável, íntegra e coerente."

propriamente uniformiza-lo. Essa Cortes não deve repetir inúmeras e inúmeras vezes diante de milhares de casos concretos a mesma solução jurídica para uniformizar a aplicação do direito no nosso país. **Devem dar unidade ao direito a partir da solução de casos que sirvam como precedentes para guiar a interpretação futura do direito pelos demais juízes que compõem o sistema encarregado de distribuir justiça a fim de evitar a dispersão do sistema jurídico.** Nessa linha, uniformizar é tarefa das Cortes de Justiça, que têm o dever de controlar a justiça da decisão de todos os casos a elas dirigidos - o que obviamente inclui o dever de aplicação isonômica do direito.¹⁰⁵

Consolidam-se, então, todos os pressupostos que permitem entender a o entendimento desta corrente quanto aos precedentes vinculantes no contexto do CPC/2015: compreender a atividade jurisdicional como atividade que outorga sentido a legislação e o papel das Cortes Supremas (STF e STJ) de dar unidade ao direito brasileiro por meio dos precedentes. Possível, então, adentrar a questão central deste capítulo.

4.3 PRECEDENTES VINCULANTES A PARTIR DAS CORTES SUPREMAS

A quinta corrente apresentada por Ronaldo Cramer, notadas as considerações do item 4.1, é aquele que entende serem os precedentes vinculantes provenientes exclusivamente da atividade do STJ e STF:

E, finalmente, a quinta corrente, de autoria de Luiz Guilherme Marinoni, Sérgio Arenhart e Daniel Mitidiero, advoga que apenas os tribunais superiores (compreendidos como cortes supremas) têm a missão de emitir precedentes, e todos os seus precedentes, não só aqueles previstos no art. 927 do NCPC, são vinculantes¹⁰⁶.

Diante dos pressupostos estabelecidos no item anterior, é apenas um passo lógico deduzir a mesma conclusão a que chegam estes autores. Constatado que a atividade jurisdicional confere significado ao texto legal e que cabe apenas às Cortes Supremas dar unidade o direito, é inevitável deduzir que são apenas as decisões das

¹⁰⁵ MARINONI, *op. cit.* p. 1003-1004 (grifou-se). No mesmo sentido: MITIDIERO, *op. cit.* p.75-81.

¹⁰⁶ CRAMER, Ronaldo, *Precedentes judiciais: teoria e dinâmica*. 1. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016. p. 187.

Cortes Supremas que forma precedentes, e que estes devem sempre ter eficácia vinculante:

Os precedentes emanam exclusivamente das Cortes Supremas e são sempre obrigatórios-isto é, vinculantes. Sendo a interpretação um fenômeno que perpassa todo o direito, inexistente texto constitucional, legal ou judicial a ela infenso. A interpretação não é um fenômeno setorial - a interpretação tem como resultado normas em qualquer ramo do direito. Em qualquer ramo do direito, portanto, os precedentes devem ser considerados obrigatórios - isto é, vinculantes. Do contrário, poderiam ser confundidos com simples exemplos.¹⁰⁷

Desse modo, as afirmações apresentadas pelas outras correntes no sentido da formação de um sistema de respeito aos precedentes no CPC/2015, não encontram amparo na posição doutrinária aqui demonstrada: “Embora o Novo Código tenha introduzido legislativamente o conceito de precedente entre nós, a autoridade do precedente obviamente dele não decorre”¹⁰⁸:

A força vinculante do precedente judicial não depende, portanto, de uma manifestação específica do direito positivo. É consequência de uma determinada concepção a respeito do que é o Direito e do valor que deve ser reconhecido à interpretação. A vinculação ao precedente resulta, pois, da consideração do ordenamento jurídico como um todo e, especialmente, do valor que deve ser dado à liberdade, à igualdade e à segurança jurídica. Isso quer dizer que a vinculação ao precedente não existe apenas nos casos em que determinada regra de direito positivo reconhece eficácia normativa geral às razões que se encontram à base de certas decisões judiciais – como ocorre com o art. 927 do CPC. O precedente, uma vez formado, integra a ordem jurídica como fonte primária do Direito e deve ser levado em consideração no momento de identificação da norma aplicável a determinado caso concreto. Vale dizer: integra o âmbito protegido pela segurança jurídica objetivamente considerada, como elemento indissociável da cognoscibilidade¹⁰⁹.

Explanados os argumentos utilizados pelos autores desta corrente doutrinária, percebe-se que não é possível aqui, diferentemente do que foi feito em relação às outras quatro correntes, apresentar uma relação de quais precedentes recebem eficácia vinculantes no contexto do CPC/2015. Ao invés disso, deve-se afirmar que,

¹⁰⁷ MARINONI, *op. cit.* p. 1005. No mesmo sentido: “Para que se conclua que os precedentes das Cortes Supremas devem ser observados pelos juízes e tribunais, basta estar atento às normas constitucionais que atribuem ao Supremo Tribunal Federal e ao Superior Tribunal de Justiça a função de outorga de unidade ao direito constitucional e infraconstitucional.” MARINONI, Luiz Guilherme, *Precedentes Obrigatórios*. 5. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016. p. 28.

¹⁰⁸ MITIDIERO, *op. cit.* p. 84-85.

¹⁰⁹ MITIDIERO, *op. cit.* p. 86.

segundo este entendimento: precedentes são formados apenas a partir das decisões das Cortes Supremas, ou seja, do STF, em matéria constitucional, e do STJ, em matéria infraconstitucional, e são sempre dotadas de eficácia vinculante.

Cabe aqui remeter ao que foi afirmado no item 2.1.1 e enfatizar que nem toda decisão judicial constitui um precedente, cabendo aqui apresentar uma definição final para esta corrente: Precedente vinculante é toda decisão colegiada do STF, em matéria constitucional, ou do STJ, em matéria infraconstitucional, que, ao menos por maioria, decide pela primeira vez questão de direito ou definitivamente a delinea, deixando-a cristalina¹¹⁰.

4.4 ARGUMENTOS CONTRÁRIOS

Ao tentar formular argumentos contrários ao entendimento desenvolvido por esta corrente se encontra uma dificuldade que não estava presente nas demais. Como foi explicado no item 4.1, ela não consiste em uma interpretação direta dos dispositivos do CPC/2015, tampouco se respalda diretamente neles, sendo, em primeiro lugar, uma forte crítica ao atual modelo de atuação das chamadas Cortes Supremas. Os pressupostos trabalhados ao longo deste capítulo são precisamente isso, a construção de um entendimento doutrinário que se coloca em oposição ao que pode ser observado hoje na prática da jurisdição brasileira.

Nesse sentido, o primeiro argumento a contrapor esta doutrina é reconhecer nela uma crítica ao modelo atual, não apenas do sistema de precedentes vinculantes que o CPC/2015 criou, mas do próprio modo de atuação dos tribunais brasileiros. Nesse sentido, Ravi Peixoto tece dura crítica ao modo que estes autores trabalham com o tema:

Este conceito não é adequado. Tal qual se verá nos próximos tópicos, o conceito de precedente e jurisprudência estão consolidados há certo tempo na doutrina. O precedente pode ser identificado com a razão generalizável, mas não está, por sua natureza, ligado à eficácia vinculante ou à hierarquia da Corte que o produz. E a jurisprudência não é exatamente a atividade de interpretação, mas a identificação de um padrão decisório, cuja eficácia

¹¹⁰ Esse conceito foi formado unindo o conceito apresentado por Marinoni às conclusões apresentadas no parágrafo anterior. Ver: MARINONI, Luiz Guilherme, *Precedentes Obrigatórios*. 5. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016. p. 159.

vinculante ou não, é irrelevante para a sua caracterização. Essa diferenciação não deriva nem da legislação e nem possui qualquer justificativa na tradição do *common law*.

Afinal, os autores trabalham com conceitos que fogem à utilização tradicional da doutrina e que mais parecem confundir do que auxiliar no entendimento dos precedentes. Portanto, não é adequada a utilização da referida nomenclatura na teoria dos precedentes a ser desenvolvida no direito brasileiro.¹¹¹

Dito isto, não há como negar que o STF e o STJ são os personagens principais na formação dos precedentes, apesar de não serem os únicos. Hermes Zaneti Jr. reconhece o protagonismo da Cortes Supremas:

Estamos de acordo que não se pode falar de ordenamento jurídico e de precedentes normativos formalmente vinculantes sem identificar nas Cortes Supremas as principais personagens da construção deste modelo. Como vimos acima, um modelo de precedentes é um modelo de e para Cortes Supremas.¹¹²

Assim, quanto aos argumentos específicos apresentados por esta doutrina, dois pontos devem ser destacados e refutados. Em primeiro lugar, os autores desta doutrina reconhecem a intenção do legislador de estabelecer formalmente, no artigo 927 do CPC/2015, um rol de precedentes vinculantes¹¹³, mas deixam de aceitar esta previsão legal pois não se encaixa nos pressupostos construídos por eles. É diante disso que o autor citado acima, na continuidade do texto, rebate o argumento:

Contudo, não se pode esquecer da premissa fixada pela teoria do direito segundo a qual o direito regula inclusive as suas fontes, a sua criação. Como o direito é artificialmente construído nos parece impossível limitar os precedentes apenas às Cortes Supremas, especialmente no ordenamento jurídico brasileiro, formalizado pelo art. 927 e incisos.

Neste caso serão precedentes mesmo as decisões que não forem de Cortes Supremas, desde que, por evidente, limitem-se à sua esfera de influência formal, e, portanto, respeitem as decisões das instâncias formalmente superiores.¹¹⁴

¹¹¹ PEIXOTO, Ravi, *Superação do precedente e segurança jurídica*. 3. ed. Salvador: Juspodvim, 2018. p. 150.

¹¹² ZANETI JR., Hermes, *O valor vinculante dos precedentes: teoria dos precedentes normativos formalmente vinculantes*. 4. ed. rev., ampl. e atual. Salvador: JusPodivm, 2019. p. 404.

¹¹³ “O novo Código imagina, porém, que os precedentes são oriundos apenas de súmulas (art. 927, II e IV, CPC), recursos repetitivos, assunção de competência (art. 927, III, CPC) e orientações de plenário ou órgão especial art. 927, I e V).” MARINONI, Luiz Guilherme *et al. Novo código de processo civil comentado*. 3. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017. p. 1005.

¹¹⁴ ZANETI JR., *op. cit.* p. 404.

Refutando o mesmo argumento, Ronaldo Cramer e Luiz Henrique Volpe Camargo indicam que não se pode, ao interpretar o texto legal, ignorar a vontade do legislador:

Como já dito, se é certo que, diante da nova hermenêutica jurídica, a intenção do legislador não mais determina o que é a norma, também nos parece correto que essa vontade não pode ser completamente desprezada.

A interpretação se dá sobre um texto, que não foi gerado de forma autômata, sem nenhum tipo de intenção. O texto legal é obra de vontade, e esta vontade tem que ser pelo menos levada em conta no processo de interpretação da norma. Não é possível encontrar qualquer significado normativo no texto legal, desconsiderando as intenções que o produziram.¹¹⁵

A segunda questão que deve ser contestada é reconhecer que apenas as Cortes Supremas podem formar precedentes. A consequência direta de aceitar este posicionamento é não reconhecer que os incisos III e V do *caput* do artigo 927 do CPC/2015 possam formar precedentes vinculantes, isto é, as decisões dos Tribunais de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais ali previstas nunca formariam precedentes. Ora, neste caso, matéria de lei estadual ou municipal nunca seria definida por precedente:

No nosso entender, não há dúvida de que os tribunais superiores têm como um de seus objetivos principais a produção de precedentes, mas isso não exclui a possibilidade de os tribunais de segunda instância fazerem o mesmo, seja porque há questões que dizem respeito à lei estadual ou municipal, matérias de competência exclusiva das cortes inferiores, seja porque o novo CPC previu, expressamente, institutos no âmbito dos tribunais de segunda instância que criam precedentes vinculantes, como o incidente de assunção de competência (art. 947, § 3o) e o incidente de resolução de demandas repetitivas (art. 985, I e II).¹¹⁶

Cabe observar que um dos pressupostos construídos por esta doutrina é, precisamente, a necessidade de atribuir unidade ao direito em razão da interpretação do texto legal. Diante disso, não reconhecer a formação de precedentes quanto às

¹¹⁵ BUENO, Cassio Scarpinella (Org.). Questões relevantes sobre recursos, ações de impugnação e mecanismos de uniformização da jurisprudência [livro eletrônico]. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017. Parte VI. 42.3.

¹¹⁶ *Ibidem*, Parte VI, 42.3.

legislações municipais e estaduais é aceitar que, nestes casos, não será garantida a unidade do direito:

No mesmo sentido, não havendo questão infraconstitucional federal ou constitucional federal envolvida, quem terá a última palavra sobre a interpretação do direito local é o tribunal de justiça da unidade federativa correspectiva (como indica o art. 332, IV, CPC/15). Nestes casos percebe-se que a Corte Suprema na matéria local será o tribunal de justiça e não as Cortes Supremas federais, por uma questão de hierarquia formal e de distribuição de competências no modelo federativo.

Afirmar que as cortes estaduais e os tribunais regionais federais vinculam por “jurisprudência”, nos casos de incidente de assunção de competência e de incidente de resolução de demandas repetitivas, representa deixar de perceber o papel destes tribunais na formação, aplicação e alteração do modelo de precedentes assinado pelo Código e deixar de separar claramente o que nós tínhamos antes dele: um modelo de jurisprudência persuasiva; do que agora se formou: um modelo de precedentes normativos formalmente vinculante.¹¹⁷

Um último argumento, que não parece ter o mesmo peso mas deve ser mencionado, seria a necessidade de reconhecimento formal para que o precedente seja vinculante¹¹⁸. O entendimento desta corrente o refuta ao afirmar que a eficácia vinculante do precedente é a própria eficácia vinculante da lei interpretada, além de estar apoiada na função que o ordenamento jurídico conferiu as Cortes Supremas, nos termos do que foi exposto no item 4.2. Assim, menciona-se esse argumento apenas com o fim de dar integridade do estudo.

Perante todos os argumentos elencados aqui, demonstra-se que não é possível aceitar o entendimento que apenas as Cortes Supremas possam formar precedentes, ainda que se perceba os méritos dos pressupostos apresentados na construção desta doutrina.

¹¹⁷ ZANETI JR., *op. cit.* p. 405. No mesmo sentido PEIXOTO, *op. cit.* p. 150: “Há mais um problema nessa caracterização. Especialmente no caso dos Tribunais de Justiça, estes seriam Cortes Supremas acerca do direito local, da mesma forma que o STJ e STF o são respectivamente para o direito federal e para o direito constitucional. Isso implicaria na possibilidade de, seguindo o próprio conceito dos autores, na formação de precedentes nas Cortes de Justiça.”

¹¹⁸ “Ademais, o precedente somente deve ser vinculante, se a lei assim previr, seja porque, em nossa tradição jurídica, a lei ainda deve ter primazia, seja porque a vinculação sem prescrição legal depende de conformação cultural, que ainda está longe de ser feita.” BUENO, *op. cit.* Parte. VI, 42.3.

5 CONCLUSÃO

Considerando todo o exposto ao longo deste trabalho, passo a destacar as conclusões alcançadas:

5.1 Precedente, em sentido amplo, é toda decisão judicial de um caso concreto que, através da elaboração de uma norma jurídica generalizável, consolida uma tese jurídica, em razão da qual pode influenciar, em diferentes medidas, as decisões futuras de casos análogos.

5.2 *Ratio decidendi* é a tese jurídica consolidada no precedente. Pode ainda ser considerada como o próprio precedente, quando este é tomado em sentido estrito.

5.3 Eficácia vinculante é a o efeito jurídico que alguns precedentes possuem de obrigar os julgadores de futuros casos análogos a aplicar estes precedentes. Consequentemente, precedente vinculante é todo precedente que obrigado os julgadores de futuros casos análogos a aplicá-lo

5.4 Ronaldo Cramer divide a doutrina em cinco correntes de interpretação do artigo 927 do CPC/2015, utilizando como critério a outorga de eficácia vinculante aos precedentes arrolados nos incisos I a V do *caput* deste artigo, por ele ou por outros dispositivos do mesmo Código.

5.5 A primeira corrente de interpretação do artigo 927 do CPC/2015 aceita todos os incisos do *caput* deste artigo como rol de precedentes vinculantes, cuja eficácia vinculante é outorgada pelo próprio artigo, sendo reconhecida a vontade do legislador de estabelecer no CPC/2015 um sistema de respeito aos precedentes vinculantes. Esta é a corrente majoritariamente aceita pela doutrina.

5.6 A segunda corrente de interpretação do artigo 927 do CPC/2015 aceita apenas os incisos I, II e parte do III (não reconhece os acórdãos proferidos em julgamento de recursos extraordinário e especial repetitivos) deste artigo como precedentes vinculantes, cuja eficácia vinculante é outorgada pelo cabimento da reclamação, artigo 988, III e IV.

5.7 A segunda corrente não pode ser admitida pois: a interpretação proposta deixa de respeitar o comando de obediência encontrado no *caput* do artigo 927 do CPC/2015, não se sustentando o argumento semântico de que se trata de mero dever

de consideração; não existe a necessidade de que um precedente, para ser vinculante, tenha previsto em lei um remédio próprio, havendo outras formas de impugnação para obrigar a incidência dos precedentes vinculantes.

5.8 A terceira corrente de interpretação do artigo 927 do CPC/2015 aceita apenas os incisos I, II e III deste artigo como precedentes vinculantes, cuja eficácia vinculante é outorgada pelo regime jurídico específico de cada um, que deverá prever um contraditório ampliado para que possa alcançar sujeito que não tenham sido parte no processo de formação do precedente. Neste caso, a eficácia vinculantes está prevista nos artigos 102, § 2º, 103-A da CF/88, 947, § 3º, 985 e 1.040 do CPC/2015.

5.9 A terceira corrente não pode ser admitida pois: também não respeita o comando de obediência do artigo 927 do CPC/2015; o § 1º do artigo 927 do CPC/2015 já contempla a necessidade do contraditório na formação e aplicação dos precedentes, não existindo a necessidade de que outro dispositivo legal o faça para que o precedente seja considerado vinculante.

5.10 A quarta corrente de interpretação do artigo 927 do CPC/2015 aceita apenas os incisos I e II deste artigo como precedentes vinculantes, cuja eficácia vinculante é outorgada por previsão constitucional, nos artigos 102, § 2º, e 103-A da CRFB/88. Não é possível que lei infraconstitucional outorgue eficácia vinculante aos precedentes, sob pena de ferir os princípios da separação dos poderes, da independência funcional dos magistrados e da legalidade. Afirma, portanto, a inconstitucionalidade do artigo 927 do CPC/2015.

5.11 A quarta corrente não pode ser admitida pois: a formação e aplicação dos precedentes não é atividade legislativa; a vinculação de juízes e tribunais aos precedentes não fere o princípio da independência funcional, apenas fortalece o dever de julgar com coerência e isonomia, sem ferir a previsibilidade.

5.12 A quinta corrente não deve ser entendida como corrente de interpretação do artigo 927 do CPC/2015, e sim com uma proposta de atuação das Cortes Supremas na formação dos precedentes. Sustenta que apenas o STF e o STJ podem formar precedentes, sendo estes sempre vinculantes.

5.13 A quinta corrente não pode ser admitida pois: é, antes de mais nada, uma crítica ao modelo atual, partindo de pressupostos que não podem ser aplicados, de imediato, a realidade da prática jurisdicional brasileira; reconhece a intenção do

legislador em criar um rol de precedentes vinculantes no artigo 927 do CPC/2015, mas afasta essa previsão por não se encaixar nos pressupostos teóricos apresentados; ao legitimar apenas as Cortes Supremas como formadoras de precedentes, não permite que seja garantida a segurança jurídica quanto a interpretação da legislação estadual e municipal.

Diante dos fatos expostos, alinho-me alinho com o entendimento da primeira corrente de interpretação, reconhecendo no artigo 927 do CPC/2015 um rol de precedentes vinculantes, destacando que este rol não é exaustivo.

Ao mesmo tempo, parece-me que a última corrente, através do modelo de atuação das Cortes Supremas que propõe, indica um caminho possível e desejável, mas que depende de uma reforma em grande escala dos modelos jurisdicionais brasileiros.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: jun. 2019.

_____. Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015. *Planalto*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acesso em: jun. 2019.

_____. Lei n. 13.256, de 4 de fevereiro de 2015. *Planalto*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2016/Lei/L13256.htm#art2>. Acesso em: jun. 2019.

BUENO, Cassio Scarpinella (Organizador). *Questões relevantes sobre recursos, ações de impugnação e mecanismos de uniformização da jurisprudência* [livro eletrônico]. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017.

CÂMARA, Alexandre de Freitas, *Levando padrões decisórios a sério*. 1. ed. São Paulo: Atlas, 2018.

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

DIDIER JR., Fredie et al, *Curso de direito processual civil: teoria da prova, direito probatório, decisão, precedente, coisa julgada e tutela provisória*. 13. ed. Salvador: JusPodvim, 2018.

KREBS, Hélio Ricardo Diniz, *Sistemas de precedentes e direitos fundamentais*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015.

MANCUSO, Rodolfo de Camargo, *Sistema brasileiro de precedentes: natureza : eficácia : operacionalidade*. 2. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016.

MARINONI, Luiz Guilherme et al. *Novo código de processo civil comentado*. 3. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017.

MARINONI, Luiz Guilherme, *Precedentes Obrigatórios*. 5. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016.

MITIDIERO, Daniel, *Cortes superiores e cortes supremas* [livro eletrônico]. 2. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017.

MITIDIERO, Daniel, *Precedentes: da persuasão a vinculação*. 2. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017.

NERY JR., Nelson et al. *Código de processo civil comentado* [livro eletrônico]. 3. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018.

PEIXOTO, Ravi, *Superação do precedente e segurança jurídica*. 3. ed. Salvador: Juspodvim, 2018.

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim *et al.* *Primeiro comentários ao novo código de processo civil*: artigo por artigo. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015. p. 1315.

ZANETI JR., Hermes, *O valor vinculante dos precedentes*: teoria dos precedentes normativos formalmente vinculantes. 4. ed. rev., ampl. e atual. Salvador: JusPodivm, 2019.