

A FORÇA DOS PRECEDENTES: A (IN)CONSTITUCIONALIDADE DOS INCISOS DO ARTIGO 927 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL

Carlos Eduardo Rodrigues Lopes¹
Vanessa Cristina Abreu Sperandio²

RESUMO

Durante a pesquisa procurou-se esclarecer de que forma os precedentes ganharam evidência no Código de Processo Civil de 2015, sendo indicado os novos elementos de observância obrigatória dos julgadores. Estudou-se o novo tratamento dado aos precedentes judiciais no CPC, de modo que se buscou demonstrar que o estabelecimento de um rol de decisões em que os juízes deverão observar nas decisões poderá influenciar no ordenamento jurídico. Toda a pesquisa foi realizada através de comparação de entendimentos doutrinários e embasamento legal, que resultaram no estudo de uma discussão doutrinária sobre o tema. Ademais, a pesquisa objetivou, além de expor o embate doutrinário quanto a constitucionalidade dos incisos do artigo 927 do CPC, demonstrar que a nova sistemática está dando efetividade aos princípios constitucionais da isonomia e segurança jurídica.

Palavras Chaves: Precedentes, Princípios da Isonomia e Segurança Jurídica, Art. 927 do CPC, Constitucionalidade.

INTRODUÇÃO

As decisões do Poder Judiciário sempre partiram da norma legal para o caso em concreto. Entretanto, com a entrada do Código de Processo Civil de 2015 (CPC), esse parâmetro passou por mudanças significativas.

Nesse sentido, a pesquisa em epígrafe se faz necessária, pois as decisões judiciais têm ganhado outra direção, isto é, os Juízes ao proferirem as suas sentenças não devem mais observar apenas a norma legal, mas também os precedentes dos Tribunais.

É oportuno esclarecer o tema, uma vez que, além da força que os precedentes adquiriram, o artigo 927 e seus respectivos incisos tem causado uma controvérsia entre os doutrinadores, já que parte deles defendem a inconstitucionalidade dos aludidos incisos.

A propósito, vale esclarecer que o citado artigo prescreve verdadeiros indexadores jurisprudências, que são referenciais dados pelos Tribunais que devem ser observados em virtude da isonomia, da segurança jurídica e da previsibilidade.

Desse modo, este artigo tem por objetivo demonstrar o avanço que a matéria de precedentes adquiriu com o advento do código de processo civil, bem como expor a discussão doutrinária quanto a constitucionalidade dos incisos do artigo 927 do CPC.

Por fim, esse estudo pretende ser um guia para todos os operadores do direito, afinal com o novo parâmetro imposto torna-se imprescindível ao operador se atentar às decisões prolatada pelo judiciário, especialmente aquelas elencadas no art. 927 do CPC.

¹ UNIVAG - Centro Universitário. Área do Conhecimento de Ciências Sociais Aplicadas. Curso de Direito. Aluno da disciplina TCC II, turma 151EN. E-mail: carlos_eduardo_rl@hotmail.com.

² UNIVAG – Centro Universitário. Área do Conhecimento de Ciências Sociais Aplicadas. Curso de Direito. Orientador (a). E-mail – vanessaunivag@gmail.com.

2 EVOLUÇÃO HISTÓRICA DOS PRECEDENTES

Para compreender melhor o tema, inicialmente, é necessário fazer uma breve análise histórica entre o papel dos precedentes e das leis nas tradições de Common Law e de Civil Law.

A Escola da Civil Law advoga na tese de que a lei é fonte primária do ordenamento jurídico e, por conseguinte, ferramenta apta a solucionar os litígios levados ao Judiciário³.

Dito de outro modo, os países adeptos ao sistema da Civil Law fundamentam sua jurisdição na aplicação do direito positivado, ou seja, não permite que o juiz crie, a partir do caso em concreto, fundamentos para decisões posteriores.

De modo oposto, a Escola da Common Law parte da premissa que as decisões individuais criam uma regra geral a ser aplicada em casos futuros. Desse modo, extrai-se o conceito de precedentes, que nada mais é do que a utilização de julgamentos como fundamentos de decisões posteriormente proferidas.

Em outros termos, sempre que um órgão jurisdicional se valer de uma decisão previamente proferida para fundamentar sua decisão, empregando-a como base de tal julgamento, a decisão anteriormente prolatada será considerada um precedente.⁴

Conclui-se, dessa forma, que a razão de decidir – *ratio decedendi* - em ambas tradições se encontra diametralmente opostas, sendo uma alicerçada basicamente nas normas legais, isto é, direito positivado; e outra vinculada as decisões previamente proferidas.

Pois bem, historicamente, o Brasil sempre foi adepto à Escola da Civil Law, tendo a norma legal, como exposto, a principal fundamentação. No entanto, com a redação dos artigos 926 e 927 do NCPC, nota-se uma mitigação a tal fundamentação, visto que tais artigos introduziram no ordenamento a necessidade de uniformização horizontal e vertical das decisões judiciais.

Essa nova disposição legal visa inibir que situações idênticas sejam julgadas de maneira distintas por órgãos do Judiciário. Portanto, a segurança jurídica, a estabilidade e a isonomia são os principais fundamentos para o novo sistema adotado.

3 TEORIA GERAL DO PRECEDENTES NO CODIGO DE PROCESSO CIVIL

Atualmente, o Código de Processo Civil (CPC) ao estabelecer a necessidade de se uniformizar a jurisprudência e ao fixar verdadeiros indexadores jurisprudenciais deixa claro a adoção ao sistema de precedentes e a mitigação à tradição Civil Law. Nesse sentido, a redação dada pelos artigos 926 e 927 do CPC corrobora com a mudança de cenário.

A princípio, cumpre destacar que, infelizmente, o CPC não faz nenhuma diferenciação entre precedente e jurisprudência, tratando-os como sinônimos, entretanto, a distinção é essencial.

De forma compilada entre os doutrinadores, precedentes, de uma forma breve, significa decisões prévias que funcionam como modelos para casos posteriores, isto é, representam razões de direito que servem como parâmetro para futuras decisões.

Com efeito, para a doutrina do Professor Fredie Didier Jr, precedente é a decisão judicial tomada à luz de um caso concreto, cujo núcleo pode servir como diretriz para o julgamento posterior de casos análogos.⁵

³ DONIZETTI, Elpídio. A força dos precedentes no novo código de processo civil. Revista Direito UNIFACS, Salvador. n. 175 (2015). Disponível em: <https://revistas.unifacs.br/index.php/redu/article/view/3446/2472>. Acessado em 22 mar. 2019.

⁴ NEVES, Daniel Amorim Assunção. Novo Código de Processo Civil Comentado artigo por artigo, Salvador: Juspodivm, 2016, p. 1.485.

⁵ DIDIER JR., Fredie. Curso de Direito Processual Civil. 2ª Edição Salvador: Podivm, 2008. p. 347.

Desse modo, precedentes nada mais são do que razões jurídicas necessárias e suficientes que resultam da justificação das decisões prolatadas pelas Cortes Supremas sob o fundamento de solucionar casos concretos e que vinculam todas as demais instâncias.⁶

Por outro lado, compreende-se como jurisprudência um grupo de precedentes capazes de indicar a interpretação dada pelo tribunal a determinada questão. Em outras palavras, a jurisprudência é o conjunto de decisões que confere a interpretação constante e uniforme a uma mesma questão jurídica⁷.

Sendo assim, a diferença entre jurisprudência e precedente é quantitativa, visto que o precedente é decisão judicial que se torna referência para outros casos; e jurisprudência é fruto de inúmeras decisões judiciais no mesmo sentido as quais estabelecem o entendimento do tribunal a respeito de determinada matéria.

Portanto, percebe-se que o legislativo não fez tal distinção, tratando o tema sem a devida técnica e de forma inadequada⁸.

Além da diferenciação exposta, é importante identificar dois conceitos para compreensão da forma da aplicação dos precedentes, quais sejam: *ratio decidendi* e *obiter dictum*, ambos se encontram presentes nos precedentes e merecem a devida distinção, sob pena de ser aplicar incorretamente o sistema de precedentes.

Pois bem, *ratio decidendi*, de forma simples, é a razão de decidir, ou melhor, é a tese principal discutida no caso em concreto, a qual contribuirá para a decisão⁹.

Fredie Didier Jr., Paula Sarno Braga e Rafael Oliveira, citando Cruz e Tucci, esclarecem que:

[...] o precedente é composto de duas partes distintas, ou seja, as circunstâncias de fato que embasam a controvérsia e a tese ou princípio jurídico assentado na motivação (*ratio decidendi*) da decisão. Logo, a *ratio decidendi* é apenas um dos elementos que compõem o precedente e é o que tem caráter obrigatório ou persuasivo. Constitui a essência da tese jurídica suficiente para decidir o caso concreto. Ela é composta: da indicação dos fatos relevantes da causa, do raciocínio lógico-jurídico da decisão e do juízo decisório.¹⁰

De forma contrária, leciona Didier que o *obiter dictum* (*obiter dicta*, no plural), ou simplesmente *dictum*, é o argumento jurídico, consideração, comentário exposto apenas de passagem na motivação da decisão, que se convola em juízo normativo acessório, provisório, secundário¹¹.

O enunciado 318 do Fórum Permanente de Processualistas civis - um evento que visa analisar os aspectos do texto da lei, realizado em Florianópolis e sob a coordenação do Professor Fredie Didier - ratifica o exposto, vejamos:

⁶ MITIDIERO, Daniel. Precedentes: da persuasão à vinculação. São Paulo: revistados Tribunais, 2016. p. 79

⁷ NEVES, Daniel Amorim Assumpção. Manual de direito processual civil - Volume único. 9. ed.- Salvador: Ed. JusPodivm, 2017. p. 1390

⁸ Ibidem., p. 1389

⁹ BERTÃO, Rafael Calheiros. Os precedentes no novo Código de Processo Civil: a valorização da *Stare Decisis* e o modelo de Corte Suprema brasileiro. Revista de Processo. São Paulo: Revista dos Tribunais, n. 253, mar. 2016. Disponível em:

http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao_e_divulgacao/doc_biblioteca/bibli_servicos_produtos/bibli_boletim/bibli_bol_2006/RPro_n.253.15.PDF. Acessado em 15 mai. 2019.

¹⁰ BRAGA, Paula Sarno; DIDIER JR. Fredie; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. Curso de Processo Civil. 2. ed. v. 2, salvador: JusPodivm, 2008. p. 350.

¹¹ DIDIER JR., Fredie. op. cit., p. 444

(Art. 927). Os fundamentos prescindíveis para o alcance do resultado fixado no dispositivo da decisão (*obiter dicta*), ainda que nela presentes, não possuem efeito de precedente vinculante¹².

Feita tais considerações iniciais, passa-se a analisar os princípios norteadores da vinculação dos precedentes, assim como a sua relação com o Código de Processo Civil.

3.1 PRINCÍPIOS APLICADOS NO SISTEMA DE PRECEDENTES

De igual modo na elaboração de uma norma, a adoção do sistema de precedente está pautada em uma série de princípios e regras constitucional que se exteriorizam por meio do Código de Processo Civil.

Dentre os princípios, cumpre destacar os princípios da igualdade e o da segurança jurídica, pois estes são os que guiam e fundamentam todos o sistema de precedentes.

A Constituição Federal de 1988 adotou o princípio da igualdade de direitos, prevendo a igualdade de aptidão, uma igualdade de possibilidades virtuais, ou seja, todos os cidadãos têm o direito de tratamento idêntico pela lei, em consonância com os critérios albergados pelo ordenamento jurídico¹³.

Nessa senda, trazendo para o âmbito do processo civil, as partes esperam que o magistrado prolate decisões semelhantes para caso semelhantes, estabelecendo assim a isonomia, porquanto a prolação de decisões judiciais diversas à casos iguais caracterizaria discriminações ou vantagens indevidas.

Aliás, sobre esse aspecto, o filósofo e jurista dinamarquês Alf Ross, em sua obra traduzida *Direito e Justiça*, faz uma observação salutar quanto ao fundamento do precedente:

Além de tal procedimento poupar tempo, dificuldades e responsabilidades ao juiz, esse motivo está estreitamente relacionado à ideia de justiça formal, a qual em todos os tempos parece ter sido um elemento essencial da administração de justiça: a exigência de que os casos análogos recebam tratamento similar, ou de que cada decisão concreta seja baseada numa regra geral.¹⁴

Adicionalmente, não se pode olvidar dos ensinamentos de Francisco Rosito que conclui a análise do referido princípio ressaltando que a observância da igualdade também obriga os julgadores a justificarem as desigualdades. Havendo fundamento para superação dos precedentes, a aplicação do princípio da igualdade exige do julgador a exposição das suas razões, evitando-se a discricionariedade e a arbitrariedade.¹⁵

A propósito, insta destacar a lição de Celso Bandeira de Melo:

De fato, apenas se justifica um tratamento diferenciado quando houver uma distinção clara entre o processo em julgamento e uma decisão prévia, devendo ser aferidas diferenças que justifiquem o tratamento diferenciado.¹⁶

¹² Enunciados do Fórum Permanente de Processualista Cívico. Disponível em: <http://civilemobiliario.web971.uni5.net/wp-content/uploads/2017/07/Carta-de-Florian%C3%B3polis.pdf>. Acessado em: 08 mai. 2019.

¹³ MORAES, Alexandre de. *Direito constitucional*. 34. ed. - São Paulo : Atlas, 2018. p. 75

¹⁴ ROSS, Alf. *Direito e justiça*. São Paulo: Edipro, 2000, p. 111

¹⁵ ROSITO, Francisco. *Teoria dos precedentes judiciais: racionalidade da tutela jurisdicional*. Curitiba: Juruá, 2012. p. 136.

¹⁶ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *O conteúdo jurídico do princípio da igualdade*. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2010, p. 38.

Portanto, em casos idênticos ou similares devem ter a mesma solução jurídica, mantendo-se a coerência e a unidade do sistema, o que conseqüentemente significa respeito ao princípio da isonomia.

Desta maneira, diante do breve exposto, é cristalina a afirmação que a adoção do sistema vinculativo dos precedentes acarreta uma igualdade entre os jurisdicionados.

Por sua vez, a Segurança Jurídica é a base de qualquer sistema jurisdicional. No ordenamento jurídico brasileiro, o princípio ora analisado encontra-se de forma implícita em vários artigos da Constituição Federal.

A respeito do assunto, Luiz Guilherme Marinoni, na obra precedentes obrigatórios, menciona que:

Ainda que não haja expressa referência à segurança jurídica com um direito fundamental, a constituição Federal possui inúmeros dispositivos que a tutelam, como os incisos II (princípio da legalidade), XXXVI (inviolabilidade do direito adquirido, da coisa julgada e do ato jurídico perfeito), XXXIX (princípio da legalidade e anterioridade em matéria penal) e XI (irretroatividade da lei penal desfavorável) do art. 5º.

Continua o autor na mesma obra;

[...] para que a ideia de segurança jurídica não se perca em uma extrema generalidade, há necessidade de se discriminar dois elementos imprescindíveis à sua caracterização: univocidade na qualificação das situações jurídicas e previsibilidade em relação às conseqüências das suas ações. Assim, o cidadão deve saber, na medida do possível, não apenas os efeitos que as suas ações poderão produzir, mas também como os terceiros poderão reagir diante delas.¹⁷

Sendo assim, um sistema jurídico que não respeita os precedentes torna as decisões judiciais imprevisíveis e, por conseguinte, acaba abalando a estrutura jurídica.

Outrossim, oportuno frisar a lição de Pugliese no sentido de que a importância em se respeitar os precedentes consagra maiores valores de segurança e de confiança na hora de se decidir.¹⁸

Ademais, quando os artigos 926 e 927 do CPC impõem aos tribunais o dever de uniformizar sua jurisprudência e mantê-la estável, íntegra e coerente - de fato, está concretizando a segurança jurídica.

Dessa forma, é inegável que a observância aos precedentes garante a concretização do princípio da segurança jurídica.

4 A (IN)CONSTITUCIONALIDADE DOS INCISOS DO ARTIGO 927 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL

A partir de uma análise superficial do caput do art. 927 do CPC fica clara a intensão do legislador de impor ao magistrado a observância obrigatória dos precedentes. Nesse sentido, o verbo “observarão” não deixa nenhuma dúvida a respeito.

Sobre o assunto, insta enaltecer o comentário dado por Ronaldo Cramer em sua obra:

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 “respeitar”. Diante

¹⁷ MARINONI, Luiz Guilherme. Precedentes obrigatórios. 2. ed. São Paulo: revista dos Tribunais, 2011., p. 122/123.

¹⁸ PUGLIESE, Willian. Precedentes e a civil Law brasileira: interpretação e aplicação do novo código de processo civil. São Paulo, SP: Editora Revista dos Tribunais, 2016. p. 51.

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 NCPC, 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. É possível concluir, a partir de tudo o que foi dito, que o art. 927 do NCPC abriga uma relação de precedentes vinculantes.¹⁹

Apesar da clareza do caput, os incisos do artigo em apreço causam um certo debate quanto a sua possível inconstitucionalidade, pois os incisos do art. 927 apresentam um rol de decisões que deverão ser seguidas nos julgamentos posteriores acerca da mesma matéria, vejamos:

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.²⁰

Dentre as novidades trazidas pela adoção do sistema de precedentes, os incisos do art. 927, principalmente o III, IV, e V, são o que mais causam discussões na doutrina, sendo visto por alguns como uma clara situação de inconstitucionalidade²¹.

Com efeito, o caráter vinculante é questionado, pois somente os incisos I e II possuem base constitucional para a vinculação, sendo os art. 102, § 2º e art. 103-A da CF respectivamente. Nos demais incisos, a eficácia vinculante decorria tão somente da norma infraconstitucional.

Nesse aspecto, Nelson Nery Junior explica que:

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

¹⁹ CRAMER, Ronaldo. Precedentes judiciais: teoria e dinâmica. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 191

²⁰ BRASIL. Lei nº 13.105, 16 de março de 2015. Código de Processo Civil. Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/13105.htm. Acessado em 19 mar. 2019

²¹ NEVES, op. cit., p.1397

objetivo almejado pelo CPC 927, para ser efetivo, necessita de autorização prévia da CF. Como não houve modificação na CF para propiciar ao Judiciário legislar, como não se obedeceu ao devido processo, não se pode afirmar a legitimidade desse instituto previsto no texto comentado.²²

Pontua-se que a Emenda Constitucional nº 45/2004 acrescentou o §2º ao artigo 102 da Constituição Federal, atribuindo assim o caráter vinculante às decisões colegiadas da Suprema Corte quando do julgamento das ações diretas de inconstitucionalidade e nas ações declaratórias de constitucionalidade. Aliás, a citada emenda também incluiu na Carta Magna o artigo 103-A, que trata das súmulas vinculantes editadas pelo Supremo Tribunal Federal.²³

Desse modo, verifica-se que a aludida emenda constitucional garantiu um respaldo constitucional para o legislador ordinário introduzir no código de processo civil os incisos I e II do artigo 927 do CPC.

Entretanto, os incisos III, IV e V não encontram previsão expressa na constituição, o que leva alguns doutrinadores questionarem a constitucionalidade de tais dispositivos, já que, em tese, o teor dos incisos somente poderia ser tratado pela Carta Maior.

De igual modo, o Professor Cassio Scarpinella Bueno defende em sua obra a inconstitucionalidade dos incisos III, IV e V do artigo em comento. Isso porque não caberia ao legislador infraconstitucional atribuir eficácia vinculante aos incisos mencionado:

Porque sou daqueles que entendem que decisão jurisdicional com caráter vinculante no sistema brasileiro depende de prévia autorização constitucional – tal qual a feita pela EC n. 45/2004 – e, portanto, está fora da esfera de disponibilidade do legislador infraconstitucional [...] faço questão de frisar, há limites para o legislador infraconstitucional alcançar aquele desiderato. E, também insisto, fossem suficientes Súmulas dos Tribunais (a começar pelas dos Tribunais Superiores) e, até mesmo, a técnica de julgamento de recursos extraordinários ou especiais repetitivas, e as experiências mais recentes, ainda sob a égide do CPC de 1973, teriam surtido efeitos bem melhores do que estatísticas sobre a redução de casos julgados perante os Tribunais Superiores. Não consigo ver, portanto, nada no CPC de 2015 que autorize afirmativas genéricas, que vêm se mostrando comuns, no sentido de que o direito brasileiro migra em direção ao common law ou algo do gênero. Sinceramente, prezado leitor, não consigo concordar com esse entendimento²⁴.

No mesmo sentido, Hugo Nigro Mazzilli também tece severas críticas ao legislador ordinário, visto que ao atuar dessa maneira quebrou o princípio da separação de poderes e, por conseguinte, impedindo o funcionamento adequado do sistema de freios e contrapesos:

O CPC voluntariosamente quis mudar o sistema brasileiro. Nossa Constituição já confere ao Supremo Tribunal Federal o poder normativo nas ações declaratórias de constitucionalidade ou inconstitucionalidade, e nas súmulas vinculantes. CPC acreditou-se no mesmo nível da Constituição, e acrescentou outras hipóteses.... Afirmou que os acórdãos proferidos em incidentes de assunção de competência, em resolução de demandas repetitivas, em recursos extraordinários ou em recursos especiais repetitivos também têm força vinculante abstrata. Repicando a ousadia, afirmou que passam a valer como normas todas as súmulas do STF (não apenas as vinculantes). E mais: não só as súmulas e enunciados do STF e do Superior Tribunal de Justiça, mas também a orientação do plenário ou do órgão especial aos quais os

²² NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. Código de Processo Civil comentado - 3. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018

²³ BRASIL. Constituição Federal. Brasília, DF. Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm. Acesso em: 29 set. 2019.

²⁴ BUENO, Cassio Scarpinella. Manual de direito processual civil. 2. ed. rev., atual. e ampl. – São Paulo: Saraiva, 2016, p. 657

juízes estejam vinculados. Todas essas decisões criam normas obrigatórias para os casos atuais e até para casos futuros... O juiz só se desobriga de seguir o precedente se demonstrar a distinção do caso ou a superação do entendimento.

[...]

Mesmo nas poucas hipóteses em que o poder legiferante dos tribunais é admitido pela Constituição, ainda assim é anomalia em nosso sistema, pois quebra o princípio da separação de poderes e impede o funcionamento adequado do sistema de freios e contrapesos.

[...]

Por isso, ressalvadas as hipóteses em que o próprio poder constituinte já outorgou ao STF o excepcional poder de fazer leis materiais dotadas de generalidade e abstração, no mais nem mesmo esta Corte pode criar lei material. O CPC de 2015 já começa por dar o mau exemplo de quebra do princípio da segurança jurídica, ao concentrar os poderes de fazer a lei e julgar os conflitos decorrentes da aplicação da lei nas mãos do mesmo órgão judicial, que, de resto, ainda é o mesmo que decide sobre a constitucionalidade da mesma lei.²⁵

Desse modo, nota-se que a principal crítica é o fato do CPC outorgar ao judiciário a necessidade de observar as súmulas do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, assim como aos precedentes criados no julgamento de casos repetitivos e no incidente de assunção de competência, sem previsão constitucional. O que em tese invade a atribuição legislativa.

Situação a qual, conforme os aludidos autores, são veementemente inconstitucionais. Nessa mesma senda, leciona o Juiz de Direito e Professor Marcus Vinicius Rios Gonçalves:

O disposto no art. 927 do CPC traz certa perplexidade [...] O que traz essa perplexidade é que, diante da determinação peremptória do caput do art. 927, ter-se-ia que concluir que a lei criou hipóteses de precedente vinculante, que não estão previstas na Constituição Federal. Em relação aos dois primeiros incisos, a eficácia vinculante está prevista na Constituição (arts. 102, § 2º, e 103-A). Mas nos demais casos não há previsão constitucional, e, a nosso ver, não é possível a criação de novos casos por legislação ordinária. [...]. Isso leva à inconstitucionalidade do disposto no art. 927, III, IV e V, do CPC, já que lei ordinária não pode criar novas situações de jurisprudência vinculante. E essa inconstitucionalidade pode ser reconhecida em controle concentrado ou difuso de constitucionalidade.²⁶

Da mesma forma, importante o entendimento de Lenio Luiz Streck sobre o tema, que antes mesmo da entrada em vigor do código de processo civil já levantava a tese de inconstitucionalidade da norma:

[...]

E eis os meus enunciados para evitar a fabricação de enunciados despistadores:

[...]

- O inciso III do artigo 927 é inconstitucional, devendo, em controle difuso ou concentrado, ser expungido do ordenamento;
- Somente podem ser vinculantes as súmulas vinculantes editadas segundo a EC 45, com quorum de oito ministros e obedecidos os requisitos legais para a emissão do provimento; portanto, é inconstitucional o inciso IV do artigo 927;
- O inciso V do artigo 927, que diz ser vinculante a orientação do plenário ou do órgão especial aos quais estiverem vinculados, deve sofrer uma verfassungskonforme Auslegung (interpretação conforme a Constituição), ou seja, somente é constitucional

²⁵ MAZZILLI, Hugo Nigro. Novo CPC viola Constituição ao dar poderes legislativos a tribunais. Conjur, em 03/10/2015. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2015-out-03/hugo-mazzilli-poder-tribunais-legislarem-viola-constituicao>. Acessado em: 18 de ago. 2019.

²⁶ GONÇALVES, Marcus Vinicius Rios. Direito processual civil esquematizado – 8. ed. – São Paulo : Saraiva, 2017, p. 1609.

se a orientação do plenário ou órgão especial não se confrontar com orientação tomada pelo Supremo Tribunal Federal; [...].²⁷

Nessa linha ainda, defendendo ainda a tese da inconstitucionalidade dos incisos, Humberto Theodoro Júnior e demais autores fazem a seguinte indagação:

A partir do art. 927, ter-se-á que qualquer Súmula do STF e do STJ, mesmo que não vinculante “deverá ser observada” pelos órgãos judiciários inferiores, ao lado daquilo que já possuía força vinculante – as Súmulas Vinculantes – e decisões em sede de RE/REsp repetitivos. (...) Qual a diferença entre uma Súmula ‘comum’ do STF ou do STJ de um lado e uma Súmula vinculante de outro? Se todas, afinal, vincularão, então por que diferenciar? Será que a única diferença é quanto à possibilidade de Reclamação (art. 988)? A questão que fica é: pode-se aumentar a competência de Tribunal a não ser via emenda à Constituição?²⁸

Pois bem, malgrado seja de grande relevância a posição dos nobres juristas, esta não é a melhor orientação a se seguir. Isso porque a eficácia vinculante dos precedentes judiciais encontra amparo nos princípios constitucionais, principalmente, da igualdade e da segurança jurídica. Refutando, dessa maneira, o argumento de ausência de previsão constitucional.

Nessa circunstância, o princípio da isonomia previsto na constituição federal, como já exposto, impede que situações semelhantes tenham decisões diferentes. E é justamente esse papel que os incisos do artigo 927, como um todo, garantem.

Aliás, a igualdade, como bem apontado por Luiz Guilherme Marinoni, não pode limitar-se, no âmbito do exercício da função jurisdicional, ao tratamento isonômico das partes, com garantia de participação em igualdade de armas, ou à igualdade de acesso à jurisdição e igualdade de acesso a determinados procedimentos e técnicas processuais; é necessário pensar também no princípio isonômico visto sob o viés da igualdade perante as decisões judiciais²⁹.

De igual maneira, os incisos do artigo em epígrafe refletem diretamente a segurança jurídica almejada pela constituição federal, uma vez que assegura o respeito não apenas a situações consolidadas no passado, mas também às legítimas expectativas surgidas e às condutas adotadas a partir de um comportamento presente³⁰.

Assim, mostra-se infundada a tese da inconstitucionalidade dos incisos, porquanto a observância não decorre simplesmente do código de processo civil, mas sim, a partir de uma interpretação sistemática, dos princípios constitucionais da segurança jurídica e da isonomia, os quais, por sinal, são caros à constituição.

Ademais, no tocante ao argumento de que o Poder Judiciário estaria invadindo competência legislativa, citando Zanetti Jr., o Professor Daniel Amorim contesta a ideia dispondo que tal Poder não cria norma jurídica nesses casos, não se devendo confundir a atividade de dar um sentido unívoco à norma que foi criada pela via legislativa com a tarefa de criação de norma³¹.

²⁷ STRECK, Lenio Luiz. A febre dos enunciados e a constitucionalidade do ofurô! Onde está o furo?. Conjur, em 10/09/2015. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2015-set-10/senso-incomum-febre-enunciados-nepc-inconstitucionalidade-ofuro#sdfootnote3sym>. Acessado em: 19 ago. 2019.

²⁸ THEODORO JÚNIOR, Humberto; NUNES, Dierle; BAHIA, Alexandre Melo Franco; PEDRON, Flávio Quinaud. Novo CPC – Fundamentos e sistematização – 3. ed. rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Editora Forense, 2016, p. 421-422

²⁹ MARINONI, Luiz Guilherme. O precedente na dimensão da igualdade. A força dos precedentes. Salvador: Editora jusPodivm, 2010, p. 228-233.

³⁰ BRAGA, Paula Sarno; DIDIER JR. Fredie; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. Curso de direito processual civil: teoria da prova, direito probatório, ações probatórias, decisão, precedente, coisa julgada e antecipação dos efeitos da tutela. ed.- Salvador: Ed. Jus Podivm, 2015. v2, p. 470

³¹ NEVES, op. cit., p.1396

Com efeito, no tocante à indagação citada alhures feita por Humberto Theodoro Júnior, o Professor Daniel Amorim ainda faz uma importante observação:

Até se pode argumentar que com a identidade de eficácia vinculante não teria mais sentido existir súmula vinculante, já que ao Supremo Tribunal federal bastaria editar uma súmula simples sobre matéria constitucional (e nem se cogita que uma súmula vinculante tenha matéria infraconstitucional) para gerar a eficácia vinculante. Tal argumento é falho por dois motivos: (a) o cabimento de reclamação constitucional, limitado ao desrespeito às súmulas vinculantes e (b) a vinculação à Administração Pública, também privativa das súmulas vinculantes.³²

Frente ao exposto, nota-se a fragilidade dos argumentos deduzidos em relação a possível inconstitucionalidade dos incisos do artigo 927 do código de processo civil. Outro ponto que convém destacar é a celeridade dada aos julgamentos.

A título de exemplo, o artigo 332, I a IV, praticamente repetindo o teor dos incisos II a IV do artigo 927, permite que o juiz julgue liminarmente improcedente o pedido que contrariar enunciado de súmula do STF ou do STJ; acórdão proferido pelo STF ou pelo STJ em julgamento de recursos repetitivos; entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência.

Além do mais, Fredie Didier Junior, juntamente com outros autores, assegura que qualquer decisão que não considera o disposto nos incisos do artigo 927 do CPC será considerada omissa devido à característica vinculante de tais dispositivos:

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 CPC.

Demais disso, deve-se ter em vista que os precedentes obrigatórios enumerados no art. 927, CPC, devem vincular interna e externamente, sendo impositivos para o tribunal que o produziu e também para os demais órgãos a ele subordinados³³.

De forma continuada, dispõe ainda o mesmo autor sobre o art. 927 que por ser obrigatória sua observância, os juízes e tribunais, independentemente de provocação, deverão conhecê-los de ofício, sob pena de omissão e denegação de justiça.³⁴

Por oportuno, corrobora ainda a constitucionalidade dos incisos do artigo em comento, o enunciado 170 do Fórum Permanente de Processualistas Civis (FPPC) o qual informa que as decisões e precedentes previstos nos incisos do caput do art. 927 são vinculantes aos órgãos jurisdicionais a eles submetidos.³⁵

Insta ressaltar que o Superior Tribunal de Justiça classificou os incisos do artigo 927 do CPC como precedentes qualificados ao introduzi-los ao regimento interno do respectivo tribunal por meio da emenda nº 024/2016.³⁶

Desse modo, conclui-se que, embora haja controvérsia doutrinária a respeito, os incisos em comento estão agasalhados pela constituição federal, pois a partir de uma interpretação sistemática do ordenamento jurídico, percebe-se os seus fundamentos nos princípios da isonomia e da segurança jurídica, conforme relatado.

³² NEVES, op. cit., p. 1398

³³ BRAGA, Paula Sarno; DIDIER JR. Fredie; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. Op. cit., p. 456

³⁴ *Ibidem*, p. 455

³⁵ Enunciados do Fórum Permanente de Processualista Civis. Disponível em: <http://civilemobiliario.web971.uni5.net/wp-content/uploads/2017/07/Carta-de-Florian%C3%B3polis.pdf>. Acessado em 24 ago. 2019.

³⁶ STJ. Emenda Regimental n.º 24, de 28/09/2016. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/publicacaoinstitucional/index.php/Regimento/article/view/3295/4022>. Acessado em 24 ago. 2019.

Por fim, além de se estabelecer a celeridade e a previsibilidade das decisões judiciais, é louvável a introdução dos incisos do artigo 927 do CPC ao ordenamento jurídico brasileiro.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Como visto, é inegável a importância dos precedentes judiciais, especialmente aqueles previsto no artigo 927 do Código de Processo Civil, de modo que impactará tanto os operadores do direito quanto os jurisdicionados.

Cumprido esclarecer que o sistema de precedentes não substitui a legislação, pelo contrário, é apenas mais um elemento que os juízes e tribunais deverão pautar-se em suas decisões.

Diante do que foi pesquisado, os princípios da segurança jurídica, que impõe o dever de previsibilidade nas decisões judiciais, bem como o da isonomia, que assevera ao estado o dever de observância da igualdade em toda a sua atuação - inclusive no exercício da atividade jurisdicional -, estão sendo garantidos através da observância do artigo 927 do Código de Processo Civil.

Nesse aspecto, apesar de não haver previsão expressa na constituição federal no tocante aos incisos III, IV e V do aludido artigo, ao se realizar uma leitura sistemática do ordenamento jurídico, nota-se a concretização, no âmbito infraconstitucional, dos princípios citados alhures.

Portanto, conquanto tenha surgido corrente doutrinária negando a constitucionalidade dos incisos do artigo em epigrafe, tal entendimento não deve prosperar, já que os argumentos deduzidos carecem de fundamentos e o sistema ora discutido mostra-se convergente com a Constituição Federal.

Por todo o exposto, conclui-se que o artigo 927 do código de processo civil reforça o dever de juízes e tribunais observarem os precedentes descritos nos respectivos incisos no julgamento de casos análogos, almejando previsibilidade à prestação jurisdicional e isonomia dos jurisdicionados

REFERÊNCIAS

BERTÃO, Rafael Calheiros. **Os precedentes no novo Código de Processo Civil: a valorização da Stare Decisis e o modelo de Corte Suprema brasileiro**. Revista de Processo. São Paulo: Revista dos Tribunais, n. 253, mar. 2016. Disponível em: http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao_e_divulgacao/doc_biblioteca/bibli_servicos_produtos/bibli_boletim/bibli_bol_2006/RPro_n.253.15.PDF. Acessado em 15 de mai. de 2019.

BRAGA, Paula Sarno; DIDIER JR. Fredie; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. **Curso de Processo Civil. 2. ed. v. 2**, salvador: JusPodivm, 2008.

_____. **Curso de direito processual civil: teoria da prova, direito probatório, ações probatórias, decisão, precedente, coisa julgada e antecipação dos efeitos da tutela**. ed.- Salvador: Ed. Jus Podivm, 2015. v2

BRASIL. **Constituição Federal**. Brasília, DF. Disponível em:

http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/ConstituicaoCompilado.htm. Acesso em: 29 set. 2019.

BRASIL. **Lei nº 13.105, 16 de março de 2015.** Código de Processo Civil. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm. Acessado em 19 de mar. de 2019

BUENO, Cassio Scarpinella. **Manual de direito processual civil.** 2. ed. rev., atual. e ampl. – São Paulo: Saraiva, 2016.

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

DIDIER JR., Fredie. **Curso de Direito Processual Civil.** Salvador: Podivm, 2008. 2ª Edição.

DONIZETTI, Elpídio. **A força dos precedentes no novo código de processo civil.** Revista Direito UNIFACS, Salvador. n. 175 (2015). Disponível em: <https://revistas.unifacs.br/index.php/redu/article/view/3446/2472>. Acessado em 22 mar. 2019.

Enunciados Do Fórum Permanente De Processualistas Civis. Disponível em: <http://civile imobiliario.web971.uni5.net/wp-content/uploads/2017/07/Carta-de-Florian%C3%B3polis.pdf>. Acessado em 08 de mai. de 2019.

_____. Disponível em: <http://civile imobiliario.web971.uni5.net/wp-content/uploads/2017/07/Carta-de-Florian%C3%B3polis.pdf>. Acessado em 24 de ago. de 2019.

GONÇALVES, Marcus Vinicius Rios. **Direito processual civil esquematizado** – 8. ed. – São Paulo : Saraiva, 2017.

MARINONI, Luiz Guilherme. **Precedentes obrigatórios.** 2. ed. são Paulo: revista dos Tribunais, 2011.

_____. **O precedente na dimensão da igualdade.** A força dos precedentes. Luiz Guilherme Marinoni (coord.) Salvador: Editora jusPodivm, 2010

_____; MITIDIERO, Daniel; ARENHART, Sérgio Cruz. **Comentários ao Código de Processo Civil: artigos 926 o 975 (Coleção comentários ao Código de Processo Civil; v. 15)** - São Paulo. Revista dos Tribunais. 2016.

MAZZILLI, Hugo Nigro. **Novo CPC viola Constituição ao dar poderes legislativos a tribunais.** Conjur, em 03/10/2015. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2015-out-03/hugo-mazzilli-poder-tribunais-legislarem-viola-constituicao>. Acessado em 18 ago. de 19.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **O conteúdo jurídico do princípio da igualdade.** 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2010.

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

MORAES, Alexandre de. **Direito constitucional.** 34. ed. - São Paulo: Atlas, 2018.

NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. **Código de Processo Civil comentado** - 3. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de direito processual civil - Volume único**. 9. ed.- Salvador: Ed. JusPodivm, 2017.

_____. **Novo Código de Processo Civil Comentado artigo por artigo**, Salvador: Juspodivm, 2016

PUGLIESE, Willian. **Precedentes e a civil Law brasileira: interpretação e aplicação do novo código de processo civil**. São Paulo, SP: Editora Revista dos Tribunais, 2016.

ROSITO, Francisco. **Teoria dos precedentes judiciais: racionalidade da tutela jurisdicional**. Curitiba: Juruá, 2012.

ROSS, Alf. **Direito e justiça**. São Paulo: Edipro, 2000.

STRECK, Lenio Luiz. **A febre dos enunciados e a constitucionalidade do ofurô!** Onde está o furo? Conjur, em 10/09/2015. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2015-set-10/senso-incomum-febre-enunciados-ncpc-inconstitucionalidade-ofuro#sdfootnote3sym>. Acessado em: 19.ago.2019

STJ. **Emenda Regimental n.º 24, de 28/09/2016**. Disponível em: <https://ww2.stj.jus.br/publicacaoinstitutional//index.php/Regimento/article/view/3295/4022>. Acessado em: 24.ago.2019

THEODORO JÚNIOR, Humberto; NUNES, Dierle; BAHIA, Alexandre Melo Franco; PEDRON, Flávio Quinaud. **Novo CPC – Fundamentos e sistematização** – 3. ed. rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Editora Forense, 2016.