

# REVISTA DE PROCESSO

Ano 39 • vol. 236 • outubro / 2014

## Coordenação

TERESA ARRUDA ALVIM WAMBIER

**CONSELHO INTERNACIONAL** – Alan Uzelac (Croácia), Álvaro Pérez Ragone (Chile), Andrea Proto Pisani (Itália), Carlos Ferreira da Silva (Portugal), Christoph A. Kern (Alemanha/Suíça), Dmitry Maleshin (Rússia), Eduardo Ferrer Mac-Gregor (México), Eduardo Oteiza (Argentina), Emmanuel Jeuland (França), Federico Carpi (Itália), Francesco Paolo Luiso (Itália), Georgios Orfanidis (Grécia), Hanns Prütting (Alemanha), Héctor Fix-Zamudio (México), Italo Augusto Andolina (Itália), Jairo Parra (Colômbia), Joan Picó i Junoy (Espanha), José Lebre de Freitas (Portugal), Linda Mullenix (USA), Loïc Cadiet (França), Lorena Bachmaier Winter (Espanha), Luigi Paolo Comoglio (Itália), Mario Pisani (Itália), Michele Taruffo (Itália), Miguel Teixeira de Sousa (Portugal), Neil Andrews (Inglaterra), Nikolaos Klamaris (Grécia), Paula Costa e Silva (Portugal), Pedro Juan Bertolino (Argentina), Peter Gilles (Alemanha), Peter Gottwald (Alemanha), Roberto Berizonce (Argentina), Roger Perrot (França), Rolf Stürner (Alemanha), Sergio Chiarloni (Itália), Ulrich Haas (Alemanha/Suíça), Vincenzo Vigoriti (Itália), Walter Rechberger (Áustria), Wolfgang Grunsky (Alemanha).

**CONSELHO DE RELAÇÕES INTERNACIONAIS** – Ada Pellegrini Grinover, Aluisio Gonçalves de Castro Mendes, Antonio Gidi, Dierle Nunes, Eduardo Cambi, José Carlos Barbosa Moreira, Nelson Nery Junior, Ronnie Preuss Duarte.

**CONSELHO DE ORIENTAÇÃO** – Thereza Celina de Arruda Alvim (presidente) – Ana Cândida da Cunha Ferraz, Celso Antônio Bandeira de Mello, Clito Fornaciari Júnior, E. D. Moniz Aragão, Edgard Lippman Jr., Eduardo Ribeiro de Oliveira, Eliana Calmon, Fátima Nancy Andrighi, Fernando da Costa Tourinho Filho, Gentil do Carmo Pinto, Gilberto Quintanilha Ribeiro, Hélio Tornaghi, Herminio Alberto Marques Porto, João Batista Lopes, José Afonso da Silva, José Augusto Delgado, José Carlos Barbosa Moreira, José Carlos Moreira Alves, José Eduardo Carreira Alvim, José Ignácio Botelho de Mesquita, Luiz Fux, Marcelo Zarif, Milton Luiz Pereira, Moacyr Lobo da Costa, Mozart Victor Russomano, Petrônio Calmon Filho, Sebastião de O. Castro Filho, Sérgio Ferraz, Sydney Sanches, Teori Albino Zavascki.

**CONSELHO EDITORIAL** – Luiz Manoel Gomes Jr. (responsável pela seleção e organização do material jurisprudencial) – Ada Pellegrini Grinover, Alexandre Freitas Câmara, Antônio Carlos de Araújo Cintra, Antonio Carlos Marcato, Antônio Janyr Dall'Agnol Jr., Antonio Magalhães Gomes Filho, Antonio Scarance Fernandes, Araken de Assis, Cândido Rangel Dinamarco, Cássio Mesquita de Barros Júnior, Dirceu de Mello, Donald Armelin, Edson Ribas Malachini, Ennio Bastos de Barros, José Horácio Cintra Gonçalves Pereira, José Rogério Cruz e Tucci, Jurandy Nilsson, Kazuo Watanabe, Marcos Afonso Borges, Milton Evaristo dos Santos, Milton Paulo de Carvalho, Nelson Luiz Pinto, Nelson Nery Junior, Rodolfo de Camargo Mancuso, Roque Komatsu, Sergio Bermudes, Vicente Greco Filho.

**CONSELHO DE REDAÇÃO** – Alexandre Freire, André Luis Monteiro, Angélica Muniz Leão de Arruda Alvim, Antonio Alberti Neto, Antonio Carlos Matteis de Arruda, Antônio Cezar Peluso, Antonio Cláudio Mariz de Oliveira, Antonio Gidi, Antonio Rigolin, Carlos Alberto Carmona, Carlos Eduardo de Carvalho, Carlos Roberto Barbosa Moreira, Cassio Scarpinella Bueno, Celso Antonio Pacheco Fiorillo, Eduardo Cambi, Eduardo Pellegrini de Arruda Alvim, Eduardo Talamini, Elisabeth Lopes, Fábio Luiz Gomes, Flávio Cheim Jorge, Flávio Renato Correia de Almeida, Flávio Yarshell, Francisco Duarte, Francisco Glauber Pessoa Alves, Freddie Didier Jr., Gilson Delgado Miranda, Gisela Zilsch, Gisele Heloisa Cunha, Gleydson Kleber Lopes de Oliveira, Henrique Fagundes Filho, James José Marins de Souza, Joaquim Felipe Spadoni, José Eduardo Carvalho Pinto, José Miguel Garcia Medina, José Roberto Bedaque, José Scarance Fernandes, Leonardo José Carneiro da Cunha, Luiz Edson Fachin, Luiz Fernando Belinetti, Luiz Guilherme Marinoni, Luiz Paulo da Silva Araújo Filho, Luiz Rodrigues Wambier, Luiz Sergio de Souza Rizzi, Luiz Vicente Pellegrini Porto, Mairan Maia Jr., Manoel Caetano, Marcelo Abelha Rodrigues, Marcelo Bertoldi, Marcelo Lima Guerra, Marcelo Navarro Ribeiro Dantas, Marcus Vinicius de Abreu Sampaio, Odilon Ferreira Nobre, Oreste Nestor de Souza Laspro, Patrícia Miranda Pizzol, Paulo Henrique dos Santos Lucon, Pedro Dinamarco, Rita Ganesini, Rodrigo da C. Lima Freire, Ronaldo Bretas de C. Dias, Rubens Lazzarini, Rui Geraldo Camargo Viana, Sérgio Gilberto Porto, Sergio Ricardo A. Fernandes, Sérgio Seiji Shimura, Sidnei Agostinho Beneti, Sônia Márcia Hase de Almeida Baptista, Suely Gonçalves, Ubiratan do Couto Maurício, Victor Bomfim Marins, William Santos Ferreira, Willis Santiago Guerra Filho.

**CONSELHO DE APOIO E PESQUISA** – Adriano Perácco de Paula, André de Luiz Correia, Cláudia Cimardi, Cláudio Zarif, Cleunice Pitombo, Cristiano Chaves de Farias, Daniel Mitidiero, Fabiano Carvalho, Fernando Zeni, Fernão Borba Franco, Francisco José Cahali, Graziela Marins, Gustavo Henrique Righi Badaró, José Carlos Puoli, José Sebastião Fagundes Cunha, Leonardo Lins Morato, Maria Elizabeth Queijo, Maria Lúcia Lins Conceição, Maria Thereza Assis Moura, Rita Vasconcelos, Roberto Portugal Bacellar, Robson Carlos de Oliveira, Rodrigo Barioni, Rogéria Dotti Doria, Rogerio Licastro Torres de Mello, Sandro Gilbert Martins.

**SEGUNDOS PARECERISTAS (DUPLO BLIND PEER REVIEW)** – Daniel Mitidiero, Darci Guimarães Ribeiro, Eduardo de Avelar Lamy,

Fernando da Fonseca Gajardoni, Flávio Cheim Jorge, Flávio Luiz Yarshell, Freddie Didier Jr., Gregório Assagra de Almeida, Joaquim Felipe Spadoni, Leonardo Carneiro da Cunha, Luana Pedrosa de Figueiredo Cruz, Luis Otávio Sequeira de Cerqueira, Luiz Manoel Gomes Júnior, Osmar Mendes Paixão Côrtes, Pedro Miranda de Oliveira, Sidnei Amendoira Junior.

# FLEXIBILIDADE, STARE DECISIS E O DESENVOLVIMENTO DO ANTICIPATORY OVERRULING NO DIREITO BRASILEIRO

**JALDEMIRO RODRIGUES DE ATAÍDE JR.**

Mestre em Direito Civil pela Universidade Católica de Pernambuco – Unicap.  
Doutorando em Direito pela PUC-SP. Membro da Associação Norte e Nordeste de Professores de Processo (ANNEP). Advogado.

**RAVI PEIXOTO**

Mestrando em Direito pela UFPE. Membro da Associação Norte e Nordeste de Professores de Processo (ANNEP). Procurador do Município de João Pessoa.

Recebido em: 10.05.2014  
Aprovado em: 10.07.2014

**ÁREA DO DIREITO:** Processual

**RESUMO:** O presente ensaio tem por objetivo analisar a sistemática dos precedentes proposta pelo Novo Código de Processo Civil, com foco na possibilidade de utilização da técnica do *anticipatory overruling*. Para tanto, será importante analisar o texto projetado e a possibilidade da introdução dessa técnica no *stare decisis* brasileiro.

**PALAVRAS-CHAVE:** *Stare decisis* – Novo Código de Processo Civil – Flexibilização dos precedentes – *Anticipatory overruling*.

**ABSTRACT:** The present essay has as objective to analyze the systematic of precedents proposed by the New Civil Procedure Code and, focusing in the possibility of utilizing the technique of anticipatory overruling. To do so, it's important to analyze the text of the NCCPC and the possibility of the introduction of this technique in the Brazilian *stare decisis*.

**KEYWORDS:** *Stare decisis* – New Civil Procedure Code – Flexibility of precedents – *Anticipatory overruling*.

**SUMÁRIO:** 1. Introdução – 2. O Projeto de novo CPC instituirá um sistema de precedentes? – 3. *Anticipatory overruling* – 4. O *anticipatory overruling* diante do Projeto de NCCPC – 5. Conclusão – 6. Bibliografia.

## 1. INTRODUÇÃO

O presente ensaio tem como escopo, em primeiro lugar, analisar se o Projeto de Novo Código de Processo Civil instituirá ou não um sistema de precedentes no direito brasileiro e, em seguida, perquirir se, em tal eventual sistema precedencial, haverá ou não lugar para o instituto do *anticipatory overruling*. Um sistema de pre-

cedentes precisa de técnicas de flexibilização, sob pena de engessar a evolução do direito. E esses pontos de maior flexibilidade precisam existir para além das Cortes que estabelecem os precedentes obrigatórios, de forma com que os demais órgãos jurisdicionais possam participar adequadamente da formação dos posicionamentos jurisprudenciais e não haja sobrecarga dos tribunais superiores.

Nessa senda, investigar-se-á, inicialmente, os requisitos necessários à configuração de um sistema de precedentes, confrontando os resultados de tal pesquisa com as inovações propostas pelo Projeto de NCPC.

Em seguida, serão analisados os institutos do *overruling* e do *anticipatory overruling*, inclusive, à luz das disposições do Projeto de NCPC.

E, ao final, serão apresentadas as conclusões (i) quanto à configuração de um sistema de precedentes diante do Projeto de NCPC e (ii) à (im)possibilidade de utilização do *anticipatory overruling* em tal “sistema precedencial”.

## 2. O PROJETO DE NOVO CPC INSTITUIRÁ UM SISTEMA DE PRECEDENTES?

A doutrina defende que o *stare decisis*<sup>1</sup> surgiu em decorrência de uma necessidade de prática vivenciada no direito inglês, em período remoto. Em virtude de, na época, existirem poucas leis na Inglaterra, os advogados recordavam aos juízes como casos semelhantes haviam sido decididos anteriormente. Assim, pouco a pouco, formou-se a seguinte regra: decidindo o juiz uma causa, em todas as causas futuras similares, impunha-se uma decisão igual.<sup>2</sup> Isso é o que significa *treat like cases alike*.

Em seu começo, a doutrina dos precedentes nada mais era que uma prática conveniente para juízes e advogados, onde estes lembravam àqueles como haviam decidido casos semelhantes anteriormente. Só com o passar do tempo e com o desenvolvimento da doutrina dos precedentes é que as decisões das Cortes Superiores vieram a ter efeito vinculante.<sup>3</sup>

Os precedentes só vieram a se tornar obrigatórios na Inglaterra, quando a doutrina estava bem desenvolvida, o que exigiu dois requisitos imprescindíveis: (i) uma hierarquia bem definida de tribunais<sup>4</sup> e, (ii) um repositório de decisões

1. De acordo com José Rogério Cruz e Tucci, *stare decisis* é o que sobrou da expressão latina *stare decisis et non quieta movere*, que significa mantenha-se a decisão e não se moleste o que foi decidido (*Precedente judicial como fonte do direito*. São Paulo: Ed. RT, 2004, p. 160). No mesmo sentido: FINE, Toni M. *Introdução ao sistema jurídico anglo-americano*. Trad. Eduardo Saldanha. São Paulo: Martins Fontes, 2012, p. 67.

2. SESMA, Victoria Iturralde. *El precedente en el common law*. Madrid: Civitas, 1995, p. 24.

3. SESMA, Victoria Iturralde. Op. cit., p. 24.

4. Nesse mesmo sentido, Michele Taruffo: “Se intuye fácilmente que el llamado *precedente vertical* presupone un orden en el cual hay una jerarquía vigente de autoridad entre los

confiável, o que só se foi possível alcançar, na Inglaterra, na segunda metade do século XIX.<sup>5-6</sup>

No mesmo sentido são as lições de René David:<sup>7</sup>

“A obrigação de recorrer às regras de que foram estabelecidas pelos juizes (*stare decisis*), de respeitar os precedentes judiciais, é o correlato lógico de um sistema de direito jurisprudencial. Contudo, a necessidade de certeza e de segurança não foi sentida sempre no mesmo grau, e só depois da primeira metade do século XIX é que a *regra do precedente* (*rule of precedent*), impondo aos juizes ingleses o recurso às regras criadas pelos seus predecessores, rigorosamente se estabeleceu. Anteriormente a esta época houve a preocupação de assegurar a coesão da jurisprudência e considerou-se, cada vez mais frequentemente, o que tinha sido julgado para encontrar a solução que comportava um litígio, mas nunca se tinha adotado o princípio de que fosse rigorosamente obrigatório seguir os precedentes. A tendência legalista do século XIX, à qual se liga na França a escola da exegese, conduziu, na Inglaterra, à submissão a uma regra mais estrita do precedente. O estabelecimento, pelos *Judicature Acts*, de uma hierarquia judiciária mais sistemática e o melhoramento da qualidade das compilações jurisprudenciais contribuíram para produzir o mesmo resultado.”

Por essas razões é que Sesma e René David defendem, com razão, que o sistema de precedentes inglês, no seu conceito moderno – como um corpo racional de *case-*

---

órganos judiciales. No es casualidad que se hable usualmente de la eficacia del precedente de las decisiones de los tribunales supremos: en efecto, se considera que éstos, al representar el vértice del sistema judicial, tienen el máximo grado de autoridad y legitimidad” (TARUFFO, Michele. Dimensiones del precedente judicial. *Páginas sobre justicia civil*. Trad. Maximiliano Aramburro Calle. Buenos Aires: Marcial Pons, 2009, p. 544).

5. “Antes de que se establezca el *stare decisis* tienen que cumplirse dos condiciones: 1) Tiene que haber una jerarquía de tribunales establecida, pues de otra manera no puede saberse qué decisiones o ligan a quien. 2) Tienen que existir recopilaciones fiables de los casos. Estas condiciones solo se cumplirán hacia meados del siglo pasado, y es entonces cuando surge la moderna doctrina del *stare decisis*” (SESMA, Victoria Iturralde. Op. cit., p. 25).
6. Embora os repositórios de decisões, na Inglaterra, só tenham adquirido um grau confiável na segunda metade do século XIX, Rupert Cross e J. W. Harris esclarecem que os repertórios de jurisprudência (*Law Reports*) existe há quase 700 anos. Leia-se: “Muchas de las áreas de nuestro ordenamiento jurídico son fruto de las sentencias de los jueces, cuyas decisiones y argumentos han venido siendo registradas en diversos Repertorios de Jurisprudencia (*Law Reports*) durante casi setecientos años” (CROSS, RUPERT; HARRIS, J. W. *El precedente en el derecho inglés*. Trad. M.<sup>a</sup> Angélica Pulido. Madrid: Marcial PONS, 2012, p. 24).
7. DAVID, René. *Os grandes sistemas do direito contemporâneo*. Trad. Herminio A. Carvalho. 4. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2002, p. 428.

-law que estabelece antecipadamente o direito aplicável –, só veio a se formar na segunda metade do século XIX, quando se alcançou o mencionado estado de coisas.<sup>8</sup>

No direito brasileiro – herdeiro da tradição de *civil law* – a necessidade de um sistema de precedentes surgiu por outros motivos e em momento histórico diverso. Inúmeros fatores e transformações ocorridas, sobretudo, no período posterior ao segundo pós-guerra, como o constitucionalismo; o *Welfare State* (Estado Social); a mudança na técnica legislativa e o conseqüente surgimento das normas de textura aberta, têm aberto espaço para o mais elevado grau de criatividade do Judiciário,<sup>9</sup> aproximando o juiz do *civil law* ao seu colega da *common law*.<sup>10</sup>

Toda essa conjuntura fez surgir, no Brasil, a necessidade de adoção de um sistema de precedentes, a fim de que o direito pátrio seja realizado com maior grau de uniformidade, previsibilidade, estabilidade, isonomia e duração razoável do processo.

É perceptível que, há cerca de 20 anos, o Direito brasileiro iniciou sua caminhada rumo a um sistema de precedentes.<sup>11</sup> Alguns doutrinadores passam a usar o

8. Michele Taruffo afirma que se afigura duvidoso falar em uma teoria geral do precedente (clara, sistemática e definida), até mesmo na *common law*, ou melhor, na concepção anglo-americana, na medida em que há diferenças relevantes quanto ao trato com os precedentes, nos sistemas jurídicos inglês e norte-americano (TARUFFO, Michele. *Dimensiones del precedente judicial cit.*, p. 542-543).

9. Michele Taruffo, bem destaca a importância dos precedentes diante das normas de textura aberta, como as cláusulas gerais. Leia-se: “De otra parte, es la jurisprudencia la que constituye el contenido efectivo del llamado Derecho viviente, el cual representa en muchos casos el único Derecho del que disponemos – por ejemplo cuando los jueces crean Derecho colmando lagunas –, o el Derecho verdadero, del que disponemos cuando los jueces crean Derecho interpretando cláusulas generales, o cualquier otro tipo de norma” (TARUFFO, Michele. *Páginas sobre justicia civil*. Trad. Maximiliano Aramburro Calle. Buenos Aires: Marcial Pons, 2009, p. 558).

10. ATAÍDE JR., Jaldemiro Rodrigues de. *Precedentes vinculantes e irretroatividade do direito no sistema processual brasileiro: os precedentes dos tribunais superiores e sua eficácia temporal*. Curitiba: Juruá, 2012. p. 44-61.

11. Nesse sentido, podemos citar as seguintes inovações legislativas: (i) Permissão para que o Relator de REsp e RE, no STJ e STF, respectivamente, julgue monocraticamente, quando o acórdão recorrido contrariar a jurisprudência dominante da Corte – Art. 38 da Lei 8.038 de 28.05.1990; (ii) Atribuição de efeitos vinculantes à decisão proferida em Ação Declaratória de Constitucionalidade – Art. 102, § 2.º, da CF, acrescentado pela EC 3/1993; (iii) Julgamento monocrático pelo Relator, quanto à inadmissibilidade, provimento ou desprovimento de recurso, quando encontrar fundamento em súmula ou jurisprudência dominante do STJ ou STF – Art. 557 do CPC, com as alterações da Lei 9.139 de 30.11.1995 e da Lei 9.756 de 17.12.1998; (iv) Julgamento monocrático pelo Relator no STJ e STF, para, em agravo de instrumento, dar provimento ao REsp ou RE inadmitido, quando o acórdão recorrido estiver em confronto com súmula ou jurisprudência dominante dessas Cortes – Art. 544, § 3.º, com redação dada pela Lei 9.756, de 17.12.1998, DOU 18.12.1998; (v) Julgamento monocrático pelo Relator do Conflito de Competência, quando houver jurisprudência dominante

termo “legislação oblíqua” ao tratar da nova sistemática existente no direito brasileiro.<sup>12</sup> No entanto, somente com a aprovação do NCPC é que se terá um verdadeiro sistema de precedentes.

O NCPC almeja a construção de uma sistemática de precedentes vinculantes. O legislador optou por inserir um capítulo específico para o tratamento do precedente judicial, iniciado pelo art. 520, que estabelece, no caput, a necessidade de os tribunais uniformizarem a sua jurisprudência e mantê-la estável, íntegra e coerente.<sup>13</sup> Consoante menciona a doutrina, para que se possa estabelecer uma sistemática de precedentes, é imprescindível que os próprios tribunais que estabelecem as decisões vinculantes “mantenham uma jurisprudência razoavelmente estável”, estando, exceto nos casos de *overruling*, vinculados às próprias decisões (*stare decisis* horizontal).<sup>14</sup> Para complementar o texto normativo e o estabelecimento da vinculação de precedentes, o art. 521 cria um rol hierárquico de precedentes obrigatórios como forma de efetivar os princípios da legalidade, da segurança jurídica, da duração razoável do processo, da proteção da confiança e da isonomia.<sup>15</sup> Não por acaso o *caput* do art. 521 afirma que as “disposições seguintes *devem* ser observadas”, ao

do tribunal sobre a matéria – Art. 120, parágrafo único, acrescentado pela Lei 9.756, de 17.12.1998, DOU 18.12.1998; (vi) Dispensa da reserva do plenário, quanto à arguição de inconstitucionalidade, quando já houver decisão do plenário ou órgão especial do próprio tribunal ou do plenário do STF – Art. 481, parágrafo único, do CPC, acrescentado pela Lei 9.756/1998; (vii) Efeitos vinculantes da Declaração de Constitucionalidade ou Inconstitucionalidade – Art. 28, parágrafo único, da Lei 9.868, de 10.11.1999; (viii) Efeito vinculante na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental – Art. 10, § 3.º, da Lei 9.882, de 03.12.1999; (ix) Afetação de julgamento a órgão indicado pelo regimento interno – Art. 555, § 1.º, do CPC, Acrescentado pela Lei 10.352, de 26.12.2001; (x) Súmula Vinculante – Art. 103-A acrescentado pela EC 45/2004; Lei 11.417, de 16.12.2006; (xi) Súmula impeditiva de recurso – Art. 518, § 1.º, do CPC, acrescentado pela Lei 11.276, de 07.02.2006; (xii) Repercussão geral no RE – Art. 102, § 3.º, da CF acrescentado pela EC 45/2004; art. 543-A, acrescentado pela Lei 11.418, de 19.12.2006, DOU 20.12.2006 e, (xiii) Julgamento por amostragem dos recursos extraordinário e especial – Arts. 543-B e 543-C do CPC, acrescentados pela Lei 11.418, de 19.12.2006, DOU 20.12.2006.

12. GALINDO, Bruno. Princípio da legalidade oblíqua e súmula vinculante: a atuação legislativa da jurisdição constitucional nos 20 Anos da Constituição de 1988. In: ADEODATO, João Maurício; BRANDÃO, Claudio; CAVALCANTI, Francisco. (coord.). *Princípio da legalidade*. Rio de Janeiro: Forense, 2009.
13. “Art. 520. Os tribunais devem uniformizar sua jurisprudência e mantê-la estável, íntegra e coerente.”
14. NUNES, Dierle. Processualismo constitucional democrático e o dimensionamento de técnicas para a litigiosidade repetitiva: a litigância de interesse público e as tendências não compreendidas de padronização decisória. *RePro* 199/55 e 68.
15. “Art. 521. Para dar efetividade ao disposto no art. 520 e aos princípios da legalidade, da segurança jurídica, da duração razoável do processo, da proteção da confiança e da isonomia, as disposições seguintes devem ser observadas.”

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 a força gravitacional de um dos precedentes listados no art. 521, entendimento adotado pelo Enunciado 170, do Fórum Permanente de Processualistas Civis (FPPC).<sup>16</sup> No art. 954, § 4.º, do NCPC, consta uma previsão de caráter didático, objetivando facilitar a aplicação dos precedentes, ao exigir que, na redação dos acórdãos, “as questões relevantes do caso em análise devem ser indicadas de modo claro no acórdão”<sup>17</sup>

Com efeito, o NCPC, nos seus arts. 520 a 522, cria um verdadeiro sistema de precedentes, pois, além de abordar aqueles aspectos que autores como Sesma e René David reputam imprescindíveis à configuração de um sistema de precedentes; ainda, estabelece disposições que impõem a formação de um precedente de qualidade e trata de institutos e técnicas fundamentais à aplicação e superação dos precedentes, como: a *ratio decidendi*, o *obiter dictum*, o *distinguishing* e o *overruling*.

Quanto à questão da sistematicidade da hierarquia judiciária, já dispondo o sistema jurídico brasileiro de uma bem definida hierarquia e divisão de competência entre os órgãos e instâncias judiciais, o NCPC, no art. 521, I a III e inc. IV, alíneas a e b, especifica os precedentes que gozarão de eficácia vinculante, como sendo: (i) as decisões do STF em controle concentrado de constitucionalidade; (ii) os enunciados de súmula vinculante;<sup>18</sup> (iii) os acórdãos proferidos em incidente de assunção de competência; (iv) os acórdãos proferidos em incidente de resolução de demandas repetitivas; (v) os acórdãos proferidos em julgamento de recurso extraordinário repetitivo; (vi) os enunciados de súmula do STF, em matéria constitucional; (vii) os enunciados de súmula do STJ, em matéria infraconstitucional; (viii) os precedentes do plenário do STF, em controle difuso de constitucionalidade e, (ix) os precedentes da Corte Especial do STJ, em matéria infraconstitucional.

16. No mesmo sentido é o Enunciado 170 do FPPC: “As decisões e precedentes previstos nos incisos do *caput* do art. 521 são vinculantes aos órgãos jurisdicionais a eles submetidos”. Na mesma linha: CAMARGO, Luiz Henrique Volpe. A força dos precedentes no moderno processo civil brasileiro. In: ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa (coord.). *Direito jurisprudencial*. São Paulo: Ed. RT, 2012, p. 588-589.

17. “Art. 954. Proferidos os votos, o presidente anunciará o resultado do julgamento, designando para redigir o acórdão o relator ou, se vencido este, o autor do primeiro voto vencedor. (...)

§ 4.º Para adequada observância do precedente judicial na forma do art. 521, as questões relevantes do caso em análise devem ser indicadas de modo claro no acórdão.”

18. É preciso que se entenda que a súmula vinculante não é, verdadeiramente, um precedente. Precedentes são as decisões subjacentes à súmula, cujas *rationes decidendi* são imprescindível à boa aplicação da súmula vinculante. Sobre o tema são preciosas as lições de: STRECK, Lenio Luiz; ABOUD, Georges. *O que é isto – Os precedentes judiciais e as súmulas vinculantes?* Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2013, p. 52-56.

Por outro lado, numa nítida preocupação com a existência de um “repositório de decisões confiável”, o § 1.º do art. 520 do novo CPC, impõe aos tribunais a edição de enunciados de súmula correspondente à sua jurisprudência dominante, e o § 2.º estabelece que “Os tribunais darão publicidade a seus precedentes, organizando-os por questão jurídica decidida e divulgando-os, preferencialmente, na rede mundial de computadores”, o que se afigura de fundamental relevância, pois é da essência de um sistema de precedentes a existência de repositórios organizados, a fim de que as instâncias inferiores possam identificar com facilidade os precedentes que devem nortear a solução do caso em julgamento. Basta atentar para o fato de que “é através do *Law Reporting* (compilação das decisões judiciais) como o *common law* é acessível, tanto à profissão jurídica como a todos que queiram conhecer o direito”.<sup>19-20-21</sup>

Quanto à *ratio decidendi*, o § 3.º,<sup>22</sup> do art. 521 c/c o § 2.º<sup>23</sup> do art. 520, § 4.º<sup>24</sup> do art. 954 e inc. V,<sup>25</sup> do § 1.º do art. 499 do NCPC, indicam-na como sendo o(s) fundamento(s) determinante(s) da decisão, relacionado(s) aos fatos relevantes do caso, e que tenha(m) contado com voto da maioria dos membros do colegiado. Além disso, o § 3.º do art. 521 deixa bastante claro que a porção vinculante do precedente é a sua *ratio decidendi*,<sup>26</sup> o que a coloca como ponto central do sistema precedencial.

Já a noção de *obiter dictum* é dada pelo §4.º,<sup>27</sup> I, II, do art. 521 do NCPC, de acordo com o qual o *dictum* se constitui no argumento que, apesar de constante

19. SESMA, Victoria Iturralde. Op. cit., p. 106.

20. Sesma informa que o *Law Reporting* existe desde o ano de 1282, embora que com formato diferente do atual (idem, p. 106). No mesmo sentido: ZANDER, Michael. *The law-making process*. 6. ed. Cambridge: Cambridge University Press, 2011, p. 306.

21. Sobre a história do sistema de *Law Reporting* inglês, suas cinco fases e as críticas a tal sistema, recomenda-se a leitura de: ZANDER, Michael. Op. cit., p. 306-329. No mesmo sentido: TERENCE, Ingman. *The English Legal Process*. 13. ed. New York: Oxford University Press, 2011, p. 224-228; SLAPPER, Gary; KELLY, David. *English Law*. 3. ed. London: Routledge-Cavendish, 2010, p. 49-53.

22. “§ 3.º O efeito previsto nos incisos do *caput* deste artigo decorre dos fundamentos determinantes adotados pela maioria dos membros do colegiado, cujo entendimento tenha ou não sido sumulado.”

23. “§ 2.º É vedado ao tribunal editar enunciado de súmula que não se atenha às circunstâncias fáticas dos precedentes que motivaram sua criação.”

24. “§ 4.º Para adequada observância do precedente judicial na forma do art. 521, as questões relevantes do caso em análise devem ser indicadas de modo claro no acórdão.”

25. “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.”

26. Nesse sentido, valiosas as lições de CROSS, Rupert; HARRIS, J. W. Op. cit., p. 61-62. No mesmo sentido: INGMAN, Terence. Op. cit., p. 183.

27. “§ 4.º Não possuem o efeito previsto nos incisos do *caput* deste artigo os fundamentos: I – prescindíveis para o alcance do resultado fixado em seu dispositivo, ainda que presentes no acórdão;

na fundamentação do acórdão, (i) afigura-se prescindível ao alcance do resultado fixado em seu dispositivo, ou (ii) não contou com o voto da maioria dos membros do órgão colegiado.

O *distinguishing*, que é a principal técnica de aplicação dos precedentes, e se constitui na confrontação entre os fatos materiais (relevantes) de dois casos, revelando a inadequação da aplicação da *ratio decidendi* do precedente ao caso em julgamento, em virtude da diversidade fática entre os mesmos,<sup>28</sup> é expressamente previsto no art. 521, § 5.º, do NCPC, que estabelece: “O precedente ou jurisprudência dotado de efeito previsto nos incisos do caput deste artigo poderá não ser seguido, quando o órgão jurisdicional distinguir o caso sob julgamento, demonstrando fundamentadamente se tratar de situação particularizada por hipótese fática distinta ou questão jurídica não examinada, a impor solução jurídica diversa”.

A técnica da distinção é fundamental à teoria dos precedentes. Apenas casos efetivamente semelhantes devem receber, também, solução semelhante. A transformação de um sistema de precedentes, em que há análise do caso concreto, para um sistema de teses, em que os tribunais superiores fixam um determinado entendimento, abstraindo das especificidades do caso concreto e todos os demais tribunais deveriam apenas repetir aquele entendimento ignorando as situações fáticas concretas, é extremamente danoso à evolução do ordenamento jurídico. A aplicação do precedente não deve e não pode ser mecânica (assim como toda e qualquer interpretação de textos jurídicos). As especificidades relevantes dos novos casos concretos devem ser sempre consideradas, do contrário, o nosso sistema de precedentes promoverá uma igualdade perversa, ao impor a semelhança entre casos pela mera aplicação de teses.<sup>29</sup>

O *overruling*, que é a técnica de superação de precedente, encontra previsão nos §§ 6.º a 11 do art. 521 do NCPC, que além de estabelecer o rito que deve ser observa-

---

II – não adotados ou referendados pela maioria dos membros do órgão julgador, ainda que relevantes e contidos no acórdão.”

28. Nesse sentido, interessante a lição de Toni M. Fine: “Ao lidarem com um precedente, os advogados com frequência procedem à analogia ou à distinção (*distinguishing*) de fatos do caso do seu cliente a partir dos fatos materiais de casos anteriores. Ainda, o advogado que queira a aplicação do precedente ao caso presente tentará demonstrar que os fatos materiais apresentados são análogos aos dos casos já decididos anteriormente. Contrariamente, um advogado que não queira que os casos anteriores sejam utilizados deverá argumentar que os fatos materiais precedentes diferem substancialmente dos atuais, o que leva à conclusão de que um resultado diferente deve ser alcançado” (FINE, Toni M. Op. cit., p. 71).

29. NUNES, Dierle. Processualismo constitucional democrático... cit., p. 60-65; NUNES, Dierle; THEODORO JR., Humberto; BAHIA, Alexandre. Breves considerações sobre a politização do Judiciário e sobre o panorama de aplicação no direito brasileiro Análise da convergência entre o *civil law* e o *common law* e dos problemas da padronização decisória. RePro 189/24-30.

do na revogação de precedente (§ 6.º,<sup>30</sup> I a III, § 8.º<sup>31</sup> e § 9.º);<sup>32</sup> no § 7.º,<sup>33</sup> ainda, indica suas principais causas, como sendo: (i) a revogação ou modificação da norma em que se fundou a tese, ou (ii) a relevante alteração econômica, política ou social referente à matéria decidida. Além disso, o § 10<sup>34</sup> estabelece a possibilidade de aplicação de eficácia prospectiva ao novo precedente – que revoga o entendimento anterior – e o § 11<sup>35</sup> impõe um pesado ônus argumentativo ao órgão que vier a revogar seu precedente, exigindo-lhe uma fundamentação adequada e específica, que, obviamente, pressupõe o dever de diálogo com o entendimento a ser superado.

Como se não bastasse, o § 1.º do art. 521 do NCPC revela a fundada preocupação do legislador com a formação de um precedente de qualidade, estabelecendo que este será formado apenas a partir das questões efetivamente debatidas pelas partes e, mediante uma decisão com fundamentação completa<sup>36-37</sup> e adequada, que levará em consideração os fatos relevantes do caso e justificará a incidência da

30. “§ 6.º A modificação de entendimento sedimentado poderá realizar-se:  
I – por meio do procedimento previsto na Lei 11.417, de 19 de dezembro de 2006, quando tratar-se de enunciado de súmula vinculante;  
II – por meio do procedimento previsto no regimento interno do tribunal respectivo, quando tratar-se de enunciado de súmula da jurisprudência dominante;  
III – incidentalmente, no julgamento de recurso, na remessa necessária ou na causa de competência originária do tribunal, nas demais hipóteses dos incisos II a IV do *caput*.”
31. “§ 8.º A decisão sobre a modificação de entendimento sedimentado poderá ser precedida de audiências públicas e da participação de pessoas, órgãos ou entidades que possam contribuir para a rediscussão da tese.”
32. “§ 9.º O órgão jurisdicional que tiver firmado a tese a ser rediscutida será preferencialmente competente para a revisão do precedente formado em incidente de assunção de competência ou de resolução de demandas repetitivas, ou em julgamento de recursos extraordinários e especiais repetitivos.”
33. “§ 7.º A modificação de entendimento sedimentado poderá fundar-se, entre outras alegações, na revogação ou modificação de norma em que se fundou a tese ou em alteração econômica, política ou social referente à matéria decidida.”
34. “§ 10. Na hipótese de alteração de jurisprudência dominante, sumulada ou não, ou de precedente, o tribunal poderá modular os efeitos da decisão que supera o entendimento anterior, limitando sua retroatividade ou lhe atribuindo efeitos prospectivos.”
35. “§ 11. A modificação de entendimento sedimentado, sumulado ou não, observará a necessidade de fundamentação adequada e específica, considerando os princípios da segurança jurídica, da proteção da confiança e da isonomia.”
36. Relativa a todos os argumentos deduzidos no processo, capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador (art. 499, § 1.º, IV).
37. Sobre a relação entre o contraditório, a fundamentação e o sistema de precedentes, cf.: PEIXOTO, Ravi; PEREIRA, Mateus Costa; MACEDO, Lucas Buril de. Precedentes, cooperação e fundamentação: construção, imbricação e releitura. In: DIDIER JR., Fredie; BASROS, Antonio Adonias Aguiar (org.). *O projeto do novo Código de Processo Civil*. Salvador: JusPodivm, 2012.

norma aplicada, assim como a não incidência das normas ou precedentes invocados pelas partes, que se repute inaplicáveis ao caso. Não por acaso, foi elaborado Enunciado 2 do FPPC, afirmando que, “para a formação de precedentes, somente podem ser usados argumentos submetidos ao contraditório”, gerando por consequência, a ineficácia, em termos de vinculação, da ratio que viole o dever de consulta.<sup>38</sup> Bastará que uma das partes elenque um novo argumento, ou um argumento não submetido ao contraditório para que o seu caso não seja abrangido pela força gravitacional do precedente invocado.

Ou seja, parece bastante claro que o NCPC instituirá um verdadeiro sistema de precedentes, o que tem tudo para, na prática de se seguir decisões anteriores, deslocar o centro da questão da *jurisprudência dominante*, para o *precedente*; da *ementa* para a *ratio decidendi*,<sup>39</sup> proporcionando maior seriedade na argumentação e aplicação dos precedentes e, conseqüentemente, melhores condições para que o direito pátrio seja realizado com maior grau de uniformidade, previsibilidade, estabilidade, isonomia e celeridade.<sup>40</sup>

---

Também destacando a imbricação entre o princípio do contraditório e o *stare decisis*. NUNES, Dierle; LACERDA, Rafaela. Contraditório e precedentes: primeiras linhas. In: FREIRE, Alexandre et alii (org.). *Novas tendências do processo civil: estudos sobre o projeto do novo Código de Processo Civil*. Salvador: JusPodivm, 2014.

38. Sobre o dever de consulta e os demais deveres extraídos do princípio da cooperação, cf.: PEIXOTO, Ravi. Rumo à construção de um processo cooperativo. *RePro* 219/100-102.
39. Michele Taruffo, analisando os precedentes no sistema jurídico italiano, bem demonstra os problemas gerados pela prática de se seguir as *máximas* – semelhantes às nossas *ementas* –, e não as *rationes decidendi* dos precedentes. Leia-se: “Una máxima puede corresponder a cualquier afirmación jurídica que el tribunal haya empleado en su decisión, aun si esa afirmación es meramente un *obiter dictum* en el contexto del razonamiento del tribunal. Puede suceder, por tanto, que una afirmación se use como precedente incluso si no fue la base real de la sentencia previa. Por otra parte, cuando se lee una máxima, no se sabe si realmente corresponde a la *ratio decidendi* del caso, y no se sabe qué conexión existe – si existe alguna – con hechos del caso” (TARUFFO, Michele. *El precedente en Italia. Páginas sobre justicia civil*. Trad. Maximiliano Aramburro Calle. Buenos Aires: Marcial Pons, 2009. p. 575).
40. É importante destacar a evolução por que passou o Projeto de NCPC, quanto ao tema precedentes, da versão do Senado para a da Câmara. Basta ver a fundada crítica de André Luis Bitar de Lima Garcia, ao comentar a versão do Senado, e concluir que não instituiria um sistema de precedentes, pois tratava da questão, ainda, no plano da jurisprudência, sem abordar noções fundamentais de um sistema precedencial, tais como: *ratio decidendi*, *obiter dictum*, *distinguishing*, *overruling*, *prospective overruling*, *anticipatory overruling*, *overriding* (GARCIA, André Luis Bitar de Lima. A ausência de um sistema de precedentes no NCPC: uma oportunidade perdida. In: DIDIER JR., Fredie; MOUTA, José Henrique; KLIPPEL, Rodrigo (org.). *O Projeto de Novo Código de Processo Civil – Estudos em homenagem ao Professor José de Albuquerque Rocha*. Salvador: JusPodivm, 2011, p. 18-20).

### 3. ANTICIPATORY OVERRULING

O *anticipatory overruling* consiste em uma técnica utilizada pelas Cortes inferiores de antecipar um *overruling* anteriormente induzido de diversas formas pelas Cortes Superiores, mediante a não aplicação, ao caso em julgamento, do precedente supostamente vinculante invocado por uma das partes. *Trata-se de uma espécie de exercício de previsibilidade exercido pelos tribunais inferiores.*

Não significa uma permissão para a não aplicação de precedentes vinculantes pela discordância quanto à sua *ratio*. A mera discordância, independentemente do seu grau, não autoriza às Cortes inferiores a não aplicação do precedente, quando aplicável ao caso em julgamento.<sup>41</sup> Se o precedente é vinculante, em geral, ele só não será aplicado quando demonstrada a distinção, não cabendo aos órgãos a ele sujeitos a elaboração de um juízo de valor. Do contrário, toda a lógica de coerência e integridade do *stare decisis* estaria violada.

O fato é que apenas a Corte competente para produzir o precedente (ou Corte Superior) pode revogá-lo. As demais Cortes não possuem esse poder, sendo irrelevante a discordância quanto ao conteúdo, muito embora nada impeça que haja a aplicação do precedente, com a ressalva do entendimento pessoal.<sup>42</sup>

O *anticipatory* é uma medida que possui requisitos diversos do *overruling*, que lida com a própria discussão do conteúdo da decisão, uma discordância quanto a ela. A doutrina dialoga com uma necessidade de forte ônus argumentativos, advindo do princípio da inércia,<sup>43</sup> caso em que deve o magistrado demonstrar uma série

41. SHANNON, Scott Bradley. Overruled by implication. *Seattle University Review* 33/151; KNIFFIN, Margaret N. Overruling Supreme Court Precedents: Anticipatory Actions By United States Court of Appeals. *Fordham Law Review* 51/72.

42. Tratando da eventual possibilidade de não aplicação do precedente pela discordância quanto ao conteúdo e apontando pela sua impossibilidade, além de defender a melhor adequação da utilização da ressalva do entendimento pessoal, cf.: CARMINKER, Evan H. Why inferior courts must obey superior court precedents? *Stanford Law Review* 46/860-865, especialmente p. 863.

43. ATAÍDE JR., Jaldemiro Rodrigues de. O princípio da inércia argumentativa diante de um sistema de precedentes em formação no direito brasileiro. *RePro* 229, passim; CRUZ E TUCCI, José Rogério. Op. cit., p. 180-181. De acordo com o autor, "a inércia argumentativa intervem em favor do estado de coisas existente, que só deve ser alterado, se houver razões a favor da mudança, se houver prova da oportunidade de mudar de conduta diante de uma situação que se repete. No direito, as razões a favor da mudança funcionam de forma bastante semelhante à força resultante que pode pôr em movimento um corpo em repouso, ou a alterar a velocidade ou direção de um corpo em movimento" (ATAÍDE JR., Jaldemiro Rodrigues de. O princípio da inércia argumentativa diante de um sistema de precedentes em formação no direito brasileiro... cit., p. 390). Ressalte-se que o princípio da inércia argumentativa, relacionado com a própria manutenção do precedente estabelecido anteriormente, também atua na diminuição do ônus argumentativa de quem atua com base no

de situações, a exemplo do erro evidente de interpretação,<sup>44</sup> a mudança na concepção do direito, sempre havendo a ponderação com a segurança jurídica etc.<sup>45</sup> Enfim, trata-se de técnica diversa, com requisitos diversos, inclusive de competência, já que apenas a corte que emitiu o precedente pode superá-lo.

Quando se utiliza a técnica do *overruling*, tem-se, de certa forma, a criação de duas novas regras impositivas: uma relativa ao entendimento revogado e outra de natureza processual, relativa ao precedente, afirmando que agora esse é o novo precedente e que deterá a eficácia concedida pelo ordenamento jurídico.<sup>46</sup> Tal formulação tem por objetivo ressaltar que apenas a Corte competente para fixar aquele entendimento poderá alterá-lo. Mesmo que uma determinada Corte incompetente para tanto não adote aquele entendimento, ela não terá poder para modificar a eficácia do precedente, inexistindo, por consequência, sua revogação, permanecendo a norma jurisprudencial em vigor.<sup>47</sup> No máximo, essa não aplicação será caracterizada como um *anticipatory overruling* ou mesmo uma decisão *per incuriam*.<sup>48</sup>

No *anticipatory overruling*, tem-se uma espécie de exercício de previsibilidade, justamente porque não incumbe aos tribunais inferiores o poder de revogar os precedentes das Cortes Superiores. Como mencionado alhures, mesmo que haja a não aplicação do precedente das Cortes Superiores, essa revogação não tem a capacidade de retirar a eficácia daquele precedente, não gerando vinculação para os outros tribunais. Consoante aponta Antonio do Passo Cabral, no máximo tem-se uma revogação de fato e não de direito, por faltar, na utilização da antecipação da revogação, competência ao órgão jurisdicional para revogar a norma do precedente.<sup>49</sup>

---

entendimento atual e mitiga a necessidade de motivação do magistrado, a quem se requer basicamente a demonstração de aplicação do precedente.

44. NELSON, Caleb. Stare decisis and demonstrably erroneous precedents. *Virginia Law Review*, 87/52 e ss. Também trazendo os precedentes errados como hipótese de *overruling*, cf.: MELLO, Patrícia Perrone Campos. *Precedentes*. São Paulo: Renovar, 2008, p. 249-250. TUSHNET, Mark. Os precedentes judiciais nos Estados Unidos. Trad. Flavio Portinho Sirangelo. *RePro* 218/105.
45. EISENBERG, Melvin Aron. *The nature of the common law*. London: Harvard University Press, 1998, p. 105-126.
46. BENDITT, Theodore M. The rule of precedent. In: GOLDSTEIN, Laurence (ed.). *Precedent in law*. Oxford: Clarendon Press, 1987, p. 101.
47. ROSITO, Francisco. *Teoria dos precedentes judiciais: racionalidade da tutela jurisdicional*. Curitiba: Juruá, 2012, p. 307.
48. Como explica Marcelo Alves Dias de Souza, decisão *per incuriam* é aquela que foi prolatada na ignorância de um precedente obrigatório ou de uma lei que tratasse da mesma matéria constante do caso em julgamento (SOUZA, Marcelo Alves Dias de. *Do precedente judicial à súmula vinculante*. Curitiba: Juruá, 2006, p. 146).
49. CABRAL, Antonio do Passo. A técnica do julgamento-alerta na mudança de jurisprudência consolidada. *RePro* 221/39.

Algumas distinções são necessárias. A técnica antecipatória da revogação não pode ser confundida com os casos em que houve revogação implícita do precedente. Quando esta ocorre, por mais que às vezes exista certa dificuldade na interpretação da decisão, a argumentação da Corte busca demonstrar que o precedente que não se almeja aplicar simplesmente foi revogado. Na hipótese em análise, a fundamentação da decisão da Corte inferior que não aplica o precedente é no sentido de que ele ainda é supostamente válido, mas que, por uma série de motivos, tende a ser modificado em breve pela Corte Superior, conforme sinalizado por ela mesmo, e não mais deve ser aplicado por não estar mais em consonância com a tendência de posicionamento da Corte Superior.<sup>50</sup>

Ainda, o *anticipatory overruling* é inconfundível com a técnica da distinção, em que a argumentação não se dirige a não aplicação de precedente por estar desatualizado, mas apenas no sentido de demonstrar que ele não incide no caso concreto, em virtude da existência de situação fática substancialmente diversa.

Outra técnica com a qual o *anticipatory overruling* não deve ser confundida é a sinalização, que consiste em uma técnica em que a Corte Superior, e apenas ela, indica a provável mudança do seu posicionamento e que o fará em julgamento posterior. O *signaling* é um dos elementos que podem compor a argumentação para a utilização da técnica da antecipação da revogação do precedente, mas são técnicas diversas.<sup>51</sup>

A utilização do *anticipatory overruling* depende da demonstração pelas Cortes inferiores de uma série de situações ocorridas na Corte Superior. Por exemplo, quando um determinado precedente vem sendo erodido por meio de outras decisões que não envolvem diretamente a *ratio decidendi* que está sendo analisada pela Corte inferior, mas que mesmo assim se mostra incompatível com ele; nesse caso, haveria uma incompatibilidade da fundamentação de casos posteriores sobre *temas correlatos* com uma determinada *ratio decidendi*.

Um bom exemplo de *anticipatory overruling* dar-se-ia no caso da identificação de novas tendências da Corte Superior, em que os precedentes posteriores possuem uma relação ainda mais distante com a *ratio decidendi* em questão. O exemplo utilizado seria a decisão em que, a Corte de Apelações do Segundo Circuito, em *Perkins vs. Endicott Johnson Corp.*, julgado em 1942, permitiu que uma agência adminis-

50. KNIFFIN, Margaret N. Op. cit., p. 57.

51. Confundindo as duas técnicas e tratando o *signaling* como se *anticipatory overruling* fosse, afirmou Richard L. Hasen, que "*Anticipatory overruling* ocorre quanto a Corte não revoga o precedente, mas sugere a sua intenção de fazê-lo em um próximo caso". Trad. livre de: "*Anticipatory overruling* occurs when the Court does not overrule precedent but suggests its intention to do so in a future case" (HASEN, Richard L. *Anticipatory overruling, invitations, time bombs, and inadvertence: how supreme court justices move the law. Emory Law Journal* 62/783).

trativa pudesse requerer diretamente a uma empresa informações sobre seus funcionários e respectivos salários. Para justificar essa tomada de posição, afirmou-se que, embora a Suprema Corte não tivesse se manifestado sobre essa nova possibilidade, a expansão e o aumento da importância das agências administrativas, fez com que o tribunal passasse a admitir cada vez mais a ampliação dos seus poderes. Ou seja, muito embora ela não tivesse passado a adotar o entendimento que permitiria a requisição de informações diretamente pelas agências administrativas, admitia cada vez mais o aumento dos seus poderes e, com essa nova tendência, a Corte de apelações adotou esse novo posicionamento.

Nesse exemplo utilizado pela doutrina norte-americana, o *anticipatory overruling* residiria na admissão de que as agências administrativas poderiam requerer a produção de informações a empresas particulares, muito embora a Suprema Corte não tivesse se manifestado sobre a questão. No entanto, identificou que a Suprema Corte a cada dia lidava com os poderes dessas agências de forma mais ampla e, portanto, isso seria um indicativo da possibilidade de que iria permitir a obtenção de informações diretamente às empresas privadas.

Outro exemplo de *anticipatory overruling*, seria no caso em que a Corte inferior detectasse que, em determinado julgamento, a Corte Superior indicou, em *obiter dictum*, a revogação do precedente, mas ainda não o realizou, estando apenas à espera de um novo caso concreto semelhante. Nessa hipótese, decidindo a Corte inferior no sentido já indicado pela Corte Superior em *obiter dictum*, logo, antecipando-se à provável revogação do precedente, configurado estaria o *anticipatory overruling*. A situação aqui parece ser mais concreta do que as anteriores, já que haveria argumentação por um verdadeiro *signaling* pela Corte Superior.

Observa-se a tendência da antecipação da revogação quando há modificação dos membros da Corte ou da opinião dos existentes, que pode ser buscada tanto em votos, como em manifestações exteriores, como artigos ou palestras. O problema aqui é o fato de que é uma previsão um tanto quanto falha, já que a modificação do voto apenas por alguns membros pode nada significar para a mudança de um posicionamento, a não ser que se identifique a modificação da maioria dos votos.

Outra hipótese é quando a Corte Superior, embora não revogue o precedente, passa a realizar distinções inconsistentes, o que acaba minando o campo gravitacional do precedente. Por vezes, ele acaba sendo tão diminuído, que resta pouco a ser revogado e a Corte inferior apenas antecipa essa situação.<sup>52</sup>

Por outro lado, há exemplos de casos em que a técnica não deve ser utilizada. A mera decisão por maioria não pode ser tida como uma tendência de revogação. Inclusive é até possível imaginar maior força dessas decisões justamente, porque mais razões para a não adoção do precedente foram levantadas e rejeitadas. Reforçando

52. Todas essas situações foram tratadas em: KNIFFIN, Margaret N. Op. cit., p. 61-69.

algo já apontado, a opinião da Corte inferior sobre o precedente não consiste em argumentação condizente com a técnica, que se relaciona sempre com a atuação da Corte Superior. A possibilidade de a Corte Superior realizar um *reversal* – revisão do julgado via recurso – em caso de não haver a revogação antecipada também não é uma fundamentação adequada. Outrossim, o fato de outra Corte inferior ter utilizado a técnica não pode ser um fato único para a sua utilização, já que esta pode tê-lo feito de forma inadequada, muito embora possa ser um fator a mais da argumentação.<sup>53</sup>

É inegável que a antecipação da revogação é uma técnica que depende de uma cuidadosa análise dos precedentes das Cortes superiores. Incumbe tanto aos operadores do direito uma leitura detalhada do inteiro teor dos julgados para perceber novas tendências. A partir do momento em que passamos a trabalhar com o *stare decisis*, a relevância do adequado manejo dos precedentes aumenta exponencialmente e apenas mediante essa nova cultura é que se poderá admitir o *anticipatory overruling*. Não será por qualquer singelo *obiter dictum* que ele será autorizado.

Como uma espécie de síntese das possibilidades argumentativas da antecipação da revogação do precedente, tem-se a identificação, por parte das Cortes inferiores, de uma forte possibilidade de revogação, por parte da Corte Superior do precedente ora em análise. Não importa, no geral, a opinião da Corte inferior sobre o precedente, mas sim a da Corte Superior, que ainda não revogou o precedente, mas parece que está na iminência de fazê-lo. *É uma espécie de exercício de previsibilidade pelos tribunais inferiores, que se antecipam à manifestação do tribunal competente para a revogação, tendo o objetivo de contribuir com a evolução do direito e aumento da flexibilidade do stare decisis.*

A referida técnica está relacionada com a necessidade de flexibilização do *stare decisis*, preocupação relevante quanto da instalação de precedentes obrigatórios em determinado ordenamento jurídico.

Se, por exemplo, o STJ ou o STF iniciam a erosão de uma determinada *ratio decidendi*, uma mensagem é enviada para os jurisdicionados e para os demais magistrados, da quebra de confiabilidade daquele precedente. Essa mensagem, quando alcançado determinado ponto, será recebida, interpretada e aplicada como autorizativa do *anticipatory overruling*, antecipando uma situação quase consolidada, muito embora jamais gere uma situação de determinação absoluta, garantindo que a revogação do precedente irá ocorrer. Por conta disso, sempre deverá haver um grande cuidado na argumentação do magistrado que a utilize, não podendo ser utilizada como uma espécie de crítica ao entendimento do tribunal superior, mas apenas quando houver fortes sinais de que o precedente deve ser superado.

53. KNIFFIN, Margaret N. Op. cit., p. 71-73.

O *anticipatory overruling*, muito embora seja uma técnica bastante utilizada no *common law*, ainda é eivado de certa polêmica quanto à sua admissibilidade. Especialmente pelo fato de que, em 1989 a Suprema Corte tratou do tema em *Rodriguez de Quijas vs. Shearson/American Express Inc.* rejeitando a utilização da prática, afirmando o seguinte:

“Nós não sugerimos que as Cortes de Apelação, por sua própria autoridade, devessem ter dado o passo de renunciar Wilko [precedente anterior]. Se um precedente dessa corte tem aplicação direta em um caso, no entanto aparentar estar baseado em razões rejeitadas por outra linha de decisões, a Corte de Apelações deveria seguir o caso que diretamente o controla, deixando para esta Corte a prerrogativa de revogar suas próprias decisões.”<sup>54</sup>

A questão a ser abordada agora passa a ser, então, a própria (in)admissibilidade do *anticipatory overruling*. Um ponto inicial é que, para que ele possa ser admitido, o ordenamento jurídico não pode adotar um *stare decisis* por demais rígido, porque, dessa forma, nenhuma Corte poderia utilizar a mencionada técnica, eis que a necessidade de respeito aos precedentes seria absoluta, sem exceções. Para começar a discussão é necessário pressupor um sistema de precedentes com caráter mais dinâmico, aberto a soluções diversas.

Os que se posicionam contrariamente ao *anticipatory overruling* fundamentam sua posição nas razões de uniformidade, previsibilidade e estabilidade. Entretanto, não se pode olvidar que as Cortes de Apelação somente estão autorizadas a não aplicar o precedente da Suprema Corte, quando esta já deu fortes demonstrações de que tal precedente está em vias de revogação. Assim, para fins de ponderação frente aos valores da uniformidade, previsibilidade e estabilidade, o *anticipatory overruling* produz os mesmos efeitos que o *overruling*. Logo, se tais razões constituem-se em

54. Trad. livre de: “We do not suggest that the Court of Appeals on its own authority should have taken the step of renouncing Wilko. If a precedent of this Court has direct application in a case, yet appears to rest on reasons rejected in some other line of decisions, the Court of Appeals should follow the case which directly controls, leaving to this Court the prerogative of overruling its own decisions”. O texto entre colchetes é nosso.

Esse entendimento voltou a ser reafirmado em um caso mais recente: *United States Supreme Court. Agostini et al. vs. Felton et al.*, j. 23.06.1997.

Ressalte-se que há certa discordância na doutrina quanto ao significado dessas palavras, havendo quem as trate como mero *obiter dictum* e até discorde que tais termos se referem a uma crítica ao *anticipatory overruling*. Nesse sentido: SHANNON, Scott Bradley. Op. cit., p. 169 e ss.

No sentido contrário, afirmando que houve rejeição da técnica: BRADFORD, C. Steven. Following dead precedent: the Supreme Court's ill-advised rejection of anticipatory overruling. *Fordham Law Review* 59, passim; *United States Court of Appeals, Sixth Circuit*, n. 12-1870, *Romo vs. Lagen*, j. 23.07.2013; *Supreme Court of New Mexico* n. 22 283, *State Ex Rel. Martinez vs. City of Las Vegas*, j. 07.04.2004.

óbice ao *anticipatory overruling* também o seriam para o *overruling*, o que não é mais aceito em qualquer parte do mundo.

Um dos principais elementos do *stare decisis* é a promoção da segurança jurídica, permitindo a previsibilidade das ações e omissões dos jurisdicionados. Quando a Corte inferior prediz o *overruling* ela jamais o fará com a certeza de que ele irá ocorrer. Consiste, como dito, em uma previsão que pode vir a não ocorrer. Há certo abalo da segurança jurídica. Por outro lado, ele também permite um maior desenvolvimento do direito, a partir dos tribunais inferiores que trabalham com a interpretação da atuação dos tribunais superiores. Há uma questão de ponderação, que deve atuar no sentido de impor um forte ônus argumentativo na utilização da técnica acerca da probabilidade da revogação e da necessidade da não aplicação do precedente para a evolução do direito. Inclusive, a própria previsibilidade dos precedentes já resta afetada quando a Corte Suprema erode seus precedentes, ou realiza diversas exceções inconsistentes, por gerar mensagens conflitantes para os jurisdicionados, que deixam de ter certeza da incidência de suas ações/omissões na esfera gravitacional de um determinado entendimento outrora consolidado. Por meio do *anticipatory* se antecipa uma realidade por vezes inexorável e aumenta a previsibilidade no sentido do efetivo abandono do posicionamento anterior.<sup>55</sup> O princípio da segurança jurídica não pode ser jamais absoluto, podendo ser mitigado para eventualmente permitir a evolução do direito.<sup>56</sup>

Outro elemento relevante no *stare decisis* é o princípio da igualdade. Casos semelhantes devem receber soluções semelhantes. O *anticipatory overruling* pode, por um lado, causar violação a esse princípio por aplicar um entendimento diverso do vinculante e poder, também, ocorrer certa divergência nas Cortes inferiores quanto à sua aplicação. No entanto, por outro lado, quando realizado, por meio de um exercício de previsibilidade, ele pode antecipar uma solução que poderia vir a ser concedida pelo tribunal superior sem que essa parte dependa dos recursos excepcionais, que, como se tem conhecimento, possuem um juízo de admissibilidade bastante restrito.

Nos EUA, essa situação é mais acentuada, porque o poder discricionário para a aceitação de recursos para a Corte Suprema é exercido de forma muito rigorosa e poucos recursos a alcançam, o que não deixa de ser uma situação semelhante no Brasil, em que tanto o recurso extraordinário como o especial possuem um juízo de admissibilidade por demais restrito. Por essa situação, a doutrina aponta que a utilização da técnica antecipatória pelas Cortes inferiores justamente permite a concessão de um resultado mais adequado para a parte sem que dependa desse remédio jurídico extremamente limitado.<sup>57</sup> Isso porque, em geral, a parte não conseguirá

55. BRADFORD, C. Steven. Op. cit., p. 76-77.

56. KNIFFIN, Margaret N. Op. cit., p. 83.

57. BRADFORD, C. Steven. Op. cit., p. 78; DORF, Michael C. Prediction and the rule of law. *Cornell Law Faculty Publications* 42/674.

ter seu recurso conhecido pela Suprema Corte e, caso haja posterior revogação do precedente, não poderá ser beneficiada por ele. Além do mais, quando se tem um precedente por demais desgastado, a igualdade por ele promovida restará também afetada pelo simples fato de que se torna difícil a identificação dos casos em que ele deve ser aplicado e quais não serão por ele abrangidos. Como um exercício de previsibilidade, o *anticipatory overruling* tenta igualar novamente a situação, interpretando a efetiva revogação do entendimento anterior.

Seria possível mencionar a possibilidade de divergência quanto ao cabimento da técnica pelos inúmeros tribunais inferiores como um óbice. Ocorre que o problema de interpretação existe em diversas outras hipóteses, como o cabimento de um *distinguishing*, a possibilidade de expansão do precedente. Em suma, esse é um problema que será inerente à teoria dos precedentes em toda a sua aplicação e não pode implicar na sumária eliminação da técnica do *anticipatory overruling*, sendo, pois, um óbice até certo ponto insignificante.<sup>58</sup>

#### 4. O *ANTICIPATORY OVERRULING* DIANTE DO PROJETO DE NCPC

No sistema de precedentes proposto pelo NCPC, embora haja previsão específica para a revogação de precedentes, sua eficácia temporal prospectiva e mesmo para a distinção de casos; há efetiva lacuna quanto ao *anticipatory overruling*. Por conta disso, impõe-se ao intérprete a busca de soluções adequadas à problemática. Afinal, será que na sistemática de precedentes adotada no direito brasileiro tem lugar a atuação antecipatória das Cortes inferiores?

Uma questão relevante pode surgir da leitura do § 9.º do art. 521 do NCPC, que dispõe que “O órgão jurisdicional que tiver firmado a tese a ser rediscutida será preferencialmente competente para a revisão do precedente formado em incidente de assunção de competência ou de resolução de demandas repetitivas, ou em julgamento de recursos extraordinários e especiais repetitivos”.

Não se deve interpretar o texto mencionado de forma a entender que o “preferencialmente” significa que tribunais inferiores possam revogar o precedente das Cortes superiores. Para que ele possa ser adequadamente compreendido, deve se levar em conta que o texto normativo afirma que a modificação será realizada preferencialmente pelo órgão que julgou o “incidente de assunção de competência ou de resolução de demandas repetitivas, ou em julgamento de recursos extraordinários e especiais repetitivos”. Isso porque esses incidentes possuem competência específica dentro dos próprios tribunais. Por exemplo, de acordo com o art. 991 do NCPC, compete ao regimento interno do respectivo tribunal definir o órgão que irá julgar os incidentes de resolução de demandas repetitivas.

58. BRADFORD, C. Steven. Op. cit., p. 79.

Previsão semelhante é encontrada no *caput* do art. 1.049, que trata do julgamento dos recursos extraordinários e especiais repetitivos e no § 2.º do art. 959, que trata da competência para conhecimento do incidente de assunção de competência. Pela própria interpretação do texto normativo do § 9.º do art. 521 do NCPC é perceptível que ele não autoriza que um tribunal inferior possa revogar os precedentes nele referidos, mas apenas que estabelece uma questão de competência interna do próprio tribunal. E, no mais, estabelece apenas uma preferência que o órgão do tribunal competente para um daqueles incidentes seja o mesmo a conhecer de eventual caso concreto apto a gerar revogação do entendimento até então adotado, não sendo defeituosa a decisão de revogação proferida por um órgão de hierarquia superior, no mesmo tribunal.

Enfim, os tribunais inferiores não podem revogar precedentes das Cortes superiores e mesmo a não aplicação do entendimento firmado pela Corte competente não revoga a norma do precedente, não autorizando o NCPC interpretação em sentido contrário. Também não é possível extrair, do texto normativo, a autorização expressa para o *anticipatory overruling*.

No entanto, mesmo assim, defende-se, neste trabalho, a possibilidade de aplicação do *anticipatory overruling* no direito brasileiro. Presentes aqueles fundamentos que justificam a utilização do instituto, os Tribunais Estaduais ou os Tribunais Regionais Federais e mesmo os juízes de primeira instância estariam autorizados a não aplicar os precedentes vinculantes dos Tribunais Superiores aos casos em julgamento. Não parece adequado o entendimento sinalizado pela Suprema Corte Americana. É imperioso o aumento da flexibilização dos precedentes no direito brasileiro, sob pena de acabarmos nos tornando por demais dependentes apenas da atuação das Cortes Superiores. A sua adoção é importante na evolução do direito, permitindo, inclusive, um maior diálogo entre as Cortes na construção de soluções mais adequadas, desde que haja o manejo cuidadoso da técnica, sem haver o descuido quanto à necessidade de um forte ônus argumentativo por parte das Cortes inferiores em demonstrar a forte probabilidade de revogação do precedente pela Corte Superior.

A ausência da previsão expressa no texto normativo do NCPC não pode ser entendida como uma vedação à utilização da referida técnica, que é essencial para a flexibilização da sistemática de precedentes. Nos casos em que o tribunal superior, através de seus precedentes anteriores, fornecer sinais de que deve revogar o precedente, é possível que os tribunais inferiores se antecipem e pratiquem o *anticipatory overruling*, permitindo maior flexibilização e também aumentando o diálogo institucional e eventualmente forçando o tribunal superior a fornecer uma resposta definitiva.

Enfim, trata-se de uma técnica que deve ser adotada na sistemática proposta pelo NCPC de forma a auxiliar na flexibilização da sistemática de precedentes proposta, que também valoriza a atuação dos tribunais inferiores na formação e evolução dos precedentes. Mediante a sua cuidadosa utilização, podemos ter a introdução

dos precedentes vinculantes, mas com a utilização de técnicas que não permitam o engessamento do direito.

Em verdade, tendo o STJ ou STF demonstrado claramente que estão na iminência de revogar determinado precedente vinculante, por que não se permitir que os tribunais locais, ou até mesmo os juízes de primeira instância deixem de aplicar tal precedente ao caso em julgamento? Por que submeter a parte vencida à interposição de inúmeros e sucessivos recursos para, enfim, ver seu direito reconhecido perante o STJ ou STF, quando estes já haviam demonstrado cabalmente o desgaste de seu precedente?

## 5. CONCLUSÃO

No presente ensaio, procuramos investigar se o Projeto de Novo Código de Processo Civil instituirá ou não um sistema de precedentes no direito brasileiro, bem como se, em tal eventual sistema precedencial, haverá ou não lugar para o instituto do *anticipatory overruling*.

As conclusões a que se chegou foram no sentido de que o NCPC instituirá um verdadeiro sistema de precedentes, pois, além de estabelecer os elementos imprescindíveis à configuração de um sistema de precedentes; ainda, trata da formação de um precedente de qualidade e dos institutos e técnicas fundamentais à aplicação e superação dos precedentes, como: a *ratio decidendi*, o *obiter dictum*, o *distinguishing* e o *overruling*; o que tem tudo para, na prática de se seguir decisões anteriores, deslocar o centro da questão da *jurisprudência dominante*, para o *precedente*; da *ementa* para a *ratio decidendi*, proporcionando maior seriedade na argumentação e aplicação dos precedentes e, conseqüentemente, melhores condições para que o direito pátrio seja realizado com maior grau de uniformidade, previsibilidade, estabilidade, isonomia e celeridade.

Outrossim, conclui-se pela possibilidade de aplicação do *anticipatory overruling* no direito brasileiro, desde que, presentes aqueles fundamentos que justificam a utilização do instituto e, sem haver o descuido quanto à necessidade de um forte ônus argumentativo por parte das Cortes inferiores em demonstrar a forte probabilidade de revogação do precedente pela Corte Superior. A instauração de um sistema de precedentes obrigatórios não pode gerar engessamento do direito. Para além do *overruling*, existe a necessidade do desenvolvimento de outras técnicas aptas a permitir maior flexibilidade aos precedentes e a utilização do *anticipatory overruling* seria justamente uma delas.

## 6. BIBLIOGRAFIA

- ATAÍDE JR., Jaldemiro Rodrigues de. *Precedentes vinculantes e irretroatividade do direito no sistema processual brasileiro: os precedentes dos tribunais superiores e sua eficácia temporal*. Curitiba: Juruá, 2012.

- \_\_\_\_\_. Uma proposta de sistematização da eficácia temporal dos precedentes diante do projeto de novo CPC. In: DIDIER JR., Fredie; BASTOS, Antônio Adonias Aguiar. (orgs.). *O Projeto de novo Código de Processo Civil – Estudos em homenagem ao Professor José Joaquim Calmon de Passos*. Salvador: JusPodivm, 2012.
- \_\_\_\_\_. A impugnação ao título judicial pautado em fundamento inconstitucional como parte de um sistema de precedentes. In: DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da; BASTOS, Antônio Adonias (orgs.). *Execução e processo cautelar*. Salvador: JusPodivm, 2012.
- \_\_\_\_\_. O princípio da inércia argumentativa diante de um sistema de precedentes em formação no direito brasileiro. *Revista de Processo*. ano 39. vol. 229. p. 377-401. São Paulo: Ed. RT, mar. 2014.
- BENDITT, Theodore M. The rule of precedent. In: GOLDSTEIN, Laurence (ed.). *Precedent in law*. Oxford: Clarendon Press, 1987.
- BRADFORD, C. Steven. Following dead precedent: the Supreme Court's ill-advised rejection of anticipatory overruling. *Fordham Law Review*. vol. 59. issue 1. 1990.
- CABRAL, Antônio do Passo. A técnica do julgamento-alerta na mudança de jurisprudência consolidada. *Revista de Processo*. vol. 221. p. 13. São Paulo: Ed RT, jul. 2013.
- CAMARGO, Luiz Henrique Volpe. A força dos precedentes no moderno processo civil brasileiro. In: ARRUDA ALVIM WAMBIER, Teresa (coord.). *Direito jurisprudencial*. São Paulo: Ed. RT, 2012.
- CARMINKER, Evan H. Why inferior courts must obey superior court precedents? *Stanford Law Review*. vol. 46. p. 860-865. 1994.
- CROSS, Rupert; HARRIS, J. W. *El precedente en el derecho inglés*. Trad. M.ª Angélica Pulido. Madrid: Marcial Pons, 2012.
- CRUZ E TUCCI, José Rogério. *Precedente judicial como fonte do direito*. São Paulo: Ed. RT, 2004.
- DAVID, René. *Os grandes sistemas do direito contemporâneo*. Trad. Herminio A. Carvalho. 4. ed. São Paulo: Martins Fontes, 2002.
- DORF, Michael C. Prediction and the rule of law. *Cornell Law Faculty Publications*. vol. 42. 1995.
- EISENBERG, Melvin Aron. *The nature of the common law*. London: Harvard University Press, 1998.
- FARNSWORTH, E. Allan. *Introducción al sistema legal de los Estados Unidos*. Trad. Horacio Abeledo. Buenos Aires: Zavalia Editor, 1990.
- FINE, Toni M. *Introdução ao sistema jurídico anglo-americano*. Trad. Eduardo Saldanha. São Paulo: Martins Fontes, 2012.
- GALINDO, Bruno. Princípio da legalidade oblíqua e súmula vinculante: a atuação legislativa da jurisdição constitucional nos 20 Anos da Constituição de 1988. In: ADEODATO, João Maurício; BRANDÃO, Claudio; CAVALCANTI, Francisco. (coords.). *Princípio da legalidade*. Rio de Janeiro: Forense, 2009.
- GARCIA, André Luis Bitar de Lima. A ausência de um sistema de precedentes no NCPC: uma oportunidade perdida. In: DIDIER JR., Fredie; MOUTA, José Henrique;

- KLIPPEL, Rodrigo (org.). *O Projeto de Novo Código de Processo Civil – Estudos em homenagem ao Professor José de Albuquerque Rocha*. Salvador: JusPodivm, 2011.
- HASEN, Richard L. Anticipatory overrulings, invitations, time bombs, and inadvertence: how supreme court justices move the law. *Emory Law Journal*. vol. 62. 2012.
- KNIFFIN, Margaret N. Overruling Supreme Court Precedents: Anticipatory Actions By United States Court of Appeals. *Fordham Law Review*. vol. 51. 1982.
- MELLO, Patrícia Perrone Campos. *Precedentes*. São Paulo: Renovar, 2008.
- NELSON, Caleb. Stare decisis and demonstrably erroneous precedents. *Virginia Law Review*. vol. 87. 2001.
- NUNES, Dierle. Processualismo constitucional democrático e o dimensionamento de técnicas para a litigiosidade repetitiva: a litigância de interesse público e as tendências “não compreendidas” de padronização decisória. *Revista de Processo*. vol. 199. p. 41. São Paulo: Ed. RT, set. 2011.
- \_\_\_\_\_; LACERDA, Rafaela. Contraditório e precedentes: primeiras linhas. FREIRE, Alexandre et alii (org.). *Novas tendências do processo civil: estudos sobre o projeto do novo Código de Processo Civil*. Salvador: JusPodivm, 2014.
- \_\_\_\_\_; THEODORO JR., Humberto; BAHIA, Alexandre. Breves considerações sobre a politização do Judiciário e sobre o panorama de aplicação no direito brasileiro – Análise da convergência entre o civil law e o common law e dos problemas da padronização decisória. *Revista de Processo*. vol. 189. p. 9. São Paulo: Ed. RT, nov. 2010.
- PEIXOTO, Ravi. Rumo à construção de um processo cooperativo. *Revista de Processo*. vol. 219. p. 89. São Paulo: Ed. RT, maio 2013.
- \_\_\_\_\_; PEREIRA, Mateus Costa; MACEDO, Lucas Buriel de. Precedentes, cooperação e fundamentação: construção, imbricação e releitura. In: DIDIER JR., Fredie Didier Jr; BASTOS, Antonio Adonias Aguiar Bastos (org.). *O projeto do novo Código de Processo Civil*. Salvador: JusPodivm, 2012.
- ROSITO, Francisco. *Teoria dos precedentes judiciais: racionalidade da tutela jurisdicional*. Curitiba: Juruá, 2012.
- SESMA, Victoria Iturralde. *El precedente en el common law*. Madrid: Civitas, 1995.
- SHANNON, Scott Bradley. Overruled by implication. *Seattle University Review*. vol. 33. p. 151. 2009.
- SLAPPER, Gary; KELLY, David. *English Law*. 3. ed. London: Routledge-Cavendish, 2010.
- SOUZA, Marcelo Alves Dias de. *Do precedente judicial à súmula vinculante*. Curitiba: Juruá, 2006.
- STRECK, Lenio Luiz; ABOUD, Georges. *O que é isto – Os precedentes judiciais e as súmulas vinculantes?* Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2013.
- TARUFFO, Michele. Dimensiones del precedente judicial. *Páginas sobre justicia civil*. Trad. Maximiliano Aramburro Calle. Buenos Aires: Marcial Pons, 2009.
- \_\_\_\_\_. Precedente y jurisprudencia. *Páginas sobre justicia civil*. Trad. Maximiliano Aramburro Calle. Buenos Aires: Marcial Pons, 2009.
- \_\_\_\_\_. El precedente en Italia. *Páginas sobre justicia civil*. Trad. Maximiliano Aramburro Calle. Buenos Aires: Marcial Pons, 2009.

- TERENCE, Ingman. *The English Legal Process*. 13. ed. New York: Oxford University Press, 2011.
- TUSHNET, Mark. Os precedentes judiciais nos Estados Unidos. Trad. Flavio Portinho Sirangelo. *Revista de Processo*. vol. 218. p. 99. São Paulo: Ed. RT, abr. 2013.
- ZANDER, Michael. *The law-making process*. 6. ed. Cambridge: Cambridge University Press, 2011.

### PESQUISAS DO EDITORIAL

#### Veja também Doutrina

- A relevância dos precedentes judiciais como mecanismo de efetividade processual, de Caroline Sampaio de Almeida - *RT* 922/343 (DTR\2012\450350);
- Aproximação crítica entre as jurisdições de *civil law* e de *common law* e a necessidade de respeito aos precedentes no Brasil, de Luiz Guilherme Marinoni - *RePro* 172/175 (DTR\2011\1532);
- Os precedentes no direito brasileiro, de Edgard Silveira Bueno Filho - *RTrib* 11/183 (DTR\1995\213); e
- "Stare decisis", de Edward D. Re - *RePro* 73/47 (DTR\1994\62).