

ORDENAMENTO E SEGURANÇA JURÍDICOS NO BRASIL APÓS OS PRECEDENTES DO CPC DE 2015

Ângela Rezende Almeida Castro*

Lucas Valério de Castilho**

INTRODUÇÃO. 1 CIVIL LAW E COMMON LAW. 2 O QUE MUDA COM OS PRECEDENTES. 3 SEGURANÇA JURÍDICA. CONCLUSÃO. REFERÊNCIAS.

RESUMO: Este artigo tem como objetivo refletir acerca da aplicabilidade do sistema de precedentes que ganhou destaque na legislação processual civil brasileira a partir do Novo Código de Processo Civil. Discute-se, então, o tipo de ordenamento jurídico brasileiro, fruto de uma tradição romano-germânica, dito *civil law*, e como a introdução dos precedentes nesse cenário pode modificá-lo e torná-lo mais parecido com aqueles próprios de países de *common law*. A presente pesquisa bibliográfica de método hipotético-dedutivo busca apontar argumentos, levando em conta princípios da legalidade e da segurança jurídica, a fim de entender as vantagens trazidas pelos precedentes quanto à estabilização das decisões judiciais.

Palavras-chaves: Ordenamento jurídico. Precedentes. Segurança Jurídica.

INTRODUÇÃO

O Código de Processo Civil de 2015, desde seu projeto, em 2010, vem provocando muitas discussões, principalmente a respeito da introdução no ordenamento jurídico brasileiro de uma figura própria do sistema *common law*: os precedentes. A estranheza se dá por ser o Brasil um país essencialmente *civil law*.

A discussão também girou em torno da entrada dos mesmos no ordenamento: esta se deu por meio de uma lei infraconstitucional, embora seu conteúdo possa conflitar com princípios constitucionais e trate destes.

Entretanto, a ideia que os precedentes trazem é bem tentadora, e a Lei n. 13.105/15, que instituiu tal Código, não altera apenas a vida forense, mas altera, e muito, a vida dos jurisdicionados, por “prometer” maior segurança jurídica ao

*angela_ra@hotmail.com. Acadêmica do 10º período da Faculdade de Direito do Instituto Machadense de Ensino Superior (IMES) mantido pela da Fundação Machadense de Ensino Superior e Comunicação (FUMESC)– Machado – MG.

**lucasadvocacia@gmail.com. Professor da Faculdade de Direito do IMES/ FUMESC – Machado – MG.

sistema jurídico do país e confiabilidade deste, o que conquistou vários adeptos e defensores.

1 CIVIL LAW E COMMON LAW

Sabe-se que diferentes países possuem diferentes ordenamentos jurídicos que refletem diretamente a tradição de seu povo. Há aqueles que privilegiam o texto da lei, enquanto há outros em que a figura do julgador se destaca.

Asseveram Streck e Abboud (2015, p. 23) que tradição jurídica “consiste em um conjunto de práticas, costumes e hábitos profundamente arraigados em uma comunidade, historicamente condicionados, a respeito da natureza do direito, do papel do direito na sociedade”. Tanto é assim que a depender da história de um país, diferente maneira de lidar com as lides ele terá.

No ocidente são dois os grandes modelos de ordenamentos jurídicos conhecidos: o *civil law* e o *common law*.

O *civil law* surgiu na França, no século XVIII, quando esta passava pela Revolução Francesa e, após calar a voz do rei, precisou-se calar a voz dos juízes, pois esses eram comprometidos com o monarca e se continuassem tendo voz, os interesses daquele continuariam a prevalecer. Desta forma, a Revolução de 1789 desprivilegiou o papel dos juízes, como se vê na célebre frase de Montesquieu “os juízes devem se comportar como seres inanimados, limitando-se a pronunciar as exatas palavras da lei”. Quem se fortalece, nesse tempo, é o Parlamento, o que faz com que as leis assumam papel de destaque, obrigando os juízes a aplicá-las, “apenas”. Os países que vêm dessa tradição francesa, ou ainda romano-germânico, são ditos de *civil law*.

Ironicamente, entretanto, esse sistema parou de recorrer ao rei para pôr fim aos seus conflitos jurídicos, mas caiu em outro extremo. Nas palavras de Mitidiero (2016, p. 53) “a consulta ao rei foi apenas substituída pela consulta ao legislador”.

De acordo com Donizeti (2015, p. 1), “os adeptos da *civil law* consideram que o juiz é a “boca da lei”, o aplicador da norma jurídica, e não um intérprete dotado de amplos poderes para desenvolver o Direito”. Entretanto, prevalece o entendimento de que, com o passar dos séculos, o desejo dos revolucionários

franceses foi sendo modificado na prática, pois, de limitar o juiz – objetivo inicial – esse sistema passou a dar-lhe voz.

Nas também brilhantes palavras de Marinoni (2010a):

A evolução do *civil law* inverteu os papéis desejados pela sua tradição, dando ao juiz o poder de interpretar, completar e negar o direito produzido pelo legislativo, e até mesmo de criá-lo, no caso de omissão do legislador na tutela de um direito fundamental.

Em contrapartida, na Inglaterra, em decorrência da Revolução Gloriosa, no século XVII, legisladores e juízes passaram a ocupar um mesmo espaço, com o objetivo de, juntos, vencerem o poder do monarca. Portanto, em nenhum momento foi preciso calar a voz dos juízes, e a consequência disso é que “o *common law* jamais precisou negar o poder criativo dos juízes”, nas palavras de Marinoni (2010a).

Passa, portanto, a Inglaterra a ter grande força nas Cortes e no que por elas já havia sido decidido anteriormente. Assim, acima da própria legislação, acredita Porto (2005, p. 7), estão os julgados pelas cortes que “criam precedentes e, por decorrência, verdadeiramente, fazem nascer o direito com base na experiência”. Assim, como se vê, as decisões jurisdicionais nesses países, muitas vezes, acabam por ter um papel que vai além do caso a ser decidido pelo Judiciário, por influenciar outros casos futuros.

Com o passar dos anos, conforme foi-se acumulando um excessivo número de precedentes nas Cortes, começou a ser questionado quais deles teriam prioridade, ou autoridade, a ponto de influenciar casos futuros. A partir disso, as jurisdições inglesas foram estruturadas em um sistema hierárquico-piramidal, o que foi extremamente propício para que passassem a existir precedentes vinculantes e, para Mitidiero (2016, p. 43) “passam a valer independentemente da adesão do julgador à bondade das razões formuladas para a solução do caso anterior”.

Anos mais tarde, ao olharmos para os dois países e os ordenamentos jurídicos existentes hoje, que são deles derivados, percebe-se claramente as peculiaridades de cada um. Entretanto, apesar de claras diferenças entre eles, seria incorreto dizer que eles não exercem influências recíprocas entre si. Pensando nisso, escreveram Streck e Abboud (2015, p. 31) que “é possível

concluir que a existência do direito romano por si só não permite a distinção entre os países de direito escrito e os países de direito consuetudinário, uma vez que ele estava em maior ou menor medida contido nos dois”. Ainda, segundo tais doutrinadores, “possível relação entre os dois sistemas existiu desde sempre”.

Ao observar a aproximação desses dois sistemas jurídicos, considera Mazzola (2016, p. 1) que "É como se tivéssemos assistido à progressiva aproximação de dois círculos, a princípio separados por largo espaço, mas que se tangenciam, havendo uma área comum”.

Talvez essa aproximação não se deva, apenas, a um impulso que desde sempre ocorreu, mas segundo Porto (2005, p. 6), ao fenômeno da globalização. Ressalta que:

em face da globalização – a qual para o bem ou para o mal indiscutivelmente facilitou as comunicações - observa-se um diálogo mais intenso entre as famílias romano-germânicas e a da *common law*, onde uma recebe influência direta da outra. Da *common law* para *civil law*, há, digamos assim, uma crescente simpatia por algo que pode ser definido como uma verdadeira "commonlawlização" no comportamento dos operadores nacionais [...] a chamada "commonlawlização" do direito nacional é o que se pode perceber, com facilidade, a partir da constatação da importância que a jurisprudência, ou seja, as decisões jurisdicionais vêm adquirindo no sistema pátrio, particularmente através do crescente prestigiamento da corrente de pensamento que destaca a função criadora do juiz.

Já Lourenço (2011, p. 3) acredita ser outro o motivo da aproximação dos dois sistemas, qual seja:

a recente perda de credibilidade ou de confiança da sociedade na justiça e nos juízes, decorrente da elevação da consciência jurídica da população e do seu grau de exigência em relação ao desempenho do judiciário, [portanto] os países que adotam a *civil law* têm se voltado para alguns parâmetros da *common law*, e vice-versa”.

Já para Donizeti (2015, p. 1) a lei é, sim, fonte primária do Direito, mas

não é possível conceber um Estado exclusivamente legalista. Seja porque a sociedade passa por constantes modificações (culturais, sociais, políticas, econômicas, etc) que não são acompanhadas pelo legislador, seja porque este nunca será capaz de prever solução para todas as situações concretas e futuras submetidas à

apreciação judicial, não se pode admitir um ordenamento dissociado de qualquer interpretação jurisdicional.

Seja qual for o motivo, fato é que não se pode conceber um país que tenha integralmente seu ordenamento de um jeito ou de outro, pois ambos se influenciam e, segundo doutrinadores, a tendência é que isso ocorra cada vez mais daqui para frente.

O Brasil, como já dito, é considerado um país de *civil law*. Isso quer dizer que seu sistema entende que a lei por si só é suficiente e plenamente aplicável e o juiz tem liberdade para dizer a lei, a depender do caso concreto. Um dos pilares desse entendimento encontra-se na Constituição Federal, art. 5º, inciso II, em que se lê que “ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei”, entendimento este que dá vida ao Princípio da Legalidade.

Entretanto, Didier Júnior (2013, p. 1) é categórico ao dizer que a afirmativa de que o Brasil é país de *civil law* está errada, por entender o seu direito como seu povo: miscigenado. Portanto, o ordenamento jurídico não se encaixaria nem em um sistema nem em outro. “Temos uma tradição jurídica própria e bem peculiar, que, como disse um aluno em sala de aula, poderia ser designada, sem ironia ou chiste, como o *brazilian law*.” O doutrinador entende que o Brasil não tem preconceitos jurídicos e que o que ele busca é inspiração nos mais variados métodos estrangeiros.

Assim, embora o Brasil seja considerado um país de sistema jurídico *civil law*, há que se considerar a influência do *common law* em nosso ordenamento e as mudanças que vêm sendo realizadas nele, que revelam essa nova realidade diante de nós. “O diálogo entre famílias jurídicas diversas é, de há muito, inegável, e, se existe diálogo, existem influências recíprocas”, considera Porto (2005, p. 6). Didier Júnior (2013, p. 1), no mesmo sentido, entende que “O pensamento jurídico brasileiro opera [...] com os marcos teóricos e metodológicos desses dois grandes modelos de sistema jurídico”.

Como já foi dito, os diferentes sistemas jurídicos exercem influência recíproca e isso não é diferente no Brasil. É cediço, também, o entendimento de que já havia em nosso ordenamento, mesmo antes do Código de Processo Civil de 2015, elementos que buscavam dar voz uníssona a determinadas matérias, se

parecendo bastante com o *common law*, mas isso fica ainda mais claro com tal Código.

Entretanto, por mais que essa aproximação seja comum e até esperada, tem-se falado ironicamente em “*Commonlização à brasileira*”, pois o Novo Código de Processo Civil alterou bastante as bases do nosso ordenamento de *civil law*, tornando-o mais parecido com o *common law*, pondo em risco, segundo Streck (2013, p. 3), um princípio basilar da nossa Constituição Federal. Segundo ele, o Código

revoga, por meio de um texto infraconstitucional, o princípio constitucional da legalidade. Ao invés da cláusula pétrea do artigo 5º, inciso II, da Constituição, “ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei”, teremos, agora, um “novo”, pelo qual “os juízes não serão obrigados a decidir senão em virtude dos precedentes”. E isso sem qualquer emenda à Constituição (que nem poderia vingar, por ser cláusula pétrea!)

Interessante destacar a posição de Kelsen (2002, p. 140) sobre o acréscimo de normas a um determinado sistema jurídico, justamente o que Streck critica no texto acima. Para o autor da Teoria Pura do Direito,

Se se pergunta pelo fundamento de validade de uma norma pertencente a uma determinada ordem jurídica, a resposta apenas pode consistir na recondução à norma fundamental desta ordem jurídica, quer dizer: na afirmação de que esta norma foi produzida de acordo com a norma fundamental.

E, esclarecendo o que seria tal norma fundamental, assevera que “ela se refere imediatamente a uma Constituição determinada, efetivamente estabelecida, produzida através do costume ou da elaboração de um estatuto, eficaz em termos globais”. Portanto, a análise deveria ser feita em relação ao texto do CPC, a fim de analisar se este estaria de acordo com a norma fundamental, a Constituição da República Federativa do Brasil – o que muitos entendem que não.

Entretanto, Didier, Braga e Oliveira (2015, p. 466) têm uma postura um pouco diferente em relação à ligação entre os precedentes e o princípio da legalidade. Para eles, “a referência à legalidade é metonímica: observar a dimensão material do princípio da legalidade é decidir em conformidade com o

Direito, como ordenamento jurídico, e não apenas com base na lei, que é apenas uma de suas fontes”.

Portanto, a expressão anteriormente citada “*Commonlização à brasileira*” remete às profundas transformações pelas quais nosso ordenamento tem passado, ao unir fortemente influências do sistema anglo-saxão ao nacional, de um “jeitinho” bem brasileiro, pois conseguiu-se misturar um modo de julgar, baseado exclusivamente nas leis, com outro que privilegia a força dos precedentes, sem alteração à Constituição.

2 O QUE MUDA COM OS PRECEDENTES

Mesmo antes de se falar em projeto de um Novo Código de Processo Civil – que foi lançado em 2010 – já havia em nosso ordenamento um “quê” dos precedentes, comum dos países de *common law*.

Isso fica mais evidente ao lermos, por exemplo, a Emenda Constitucional n. 45, de 2004, que introduziu ao ordenamento nacional os enunciados de súmula vinculante. Na Constituição Federal, em seu art. 103-A, lê-se tal introdução:

O Supremo Tribunal Federal poderá, de ofício ou por provocação, mediante decisão de dois terços dos seus membros, após reiteradas decisões sobre matéria constitucional, aprovar súmula que, a partir de sua publicação na imprensa oficial, terá efeito vinculante em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal, bem como proceder à sua revisão ou cancelamento, na forma estabelecida em lei.

Tal previsão foi criada com o condão de condicionar pensamentos constitucionais divergentes acerca de determinadas matérias a uma única interpretação proferida pelo Supremo Tribunal Federal. Nas palavras de São Pedro (2012, p. 2):

À luz do texto constitucional e de sua estrutura vinculatória tem-se, pois, a súmula vinculante enquanto ementa que manifesta o juízo do Supremo Tribunal Federal extraído de reiteradas decisões de matéria constitucional, objeto de divergência de entendimentos entre órgãos judiciários ou destes com órgãos da administração pública, que acarrete incertezas quanto a sua manifestação, bem como demande enorme quantidade de questões idênticas, ao qual vinculará seu enunciado e também os fundamentos que

motivaram sua existência aos órgãos do Poder Judiciário e da administração pública, seja ela direta ou indireta, nas três esferas estatais, tendo em vista a validade, interpretação e eficácia de normas determinadas.

Até mais cedo que a edição do instituto das súmulas vinculantes, com a também Emenda Constitucional n. 03/1993, atribuiu-se efeito vinculante à decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal em Ação Direta de Constitucionalidade. Isso está disposto no art. 102, §2º, como se lê:

As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal, nas ações declaratórias de constitucionalidade de lei ou ato normativo federal, produzirão eficácia contra todos e efeito vinculante, relativamente aos demais órgãos do Poder Judiciário e ao Poder Executivo.

Donizetti (2015, p. 7) afirma que a edição de tal emenda pode ser considerada o marco normativo da aplicação dos precedentes judiciais no Brasil.

Fica claro, portanto, que não foi com o Código de 2015 que isso começou; mas ele certamente destacou sua existência e “oficializou” essa tendência.

O artigo 499 do supramencionado Código dispõe que:

1º Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:

[...]

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

VI – deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.

Ressalta-se que os precedentes não são uma particularidade dos países de *common law*. Didier, Braga e Oliveira (2015, p. 453) afirmam que “há precedentes em todo canto, mas os países de tradição jurídica do *common law* prestam-lhe, como é notório, uma reverência especial, atribuindo-lhes, muitas vezes, eficácia normativa”.

A eficácia que os precedentes têm dentro de um ordenamento jurídico podem variar bastante. No Brasil, os precedentes podem ter diferentes efeitos,

que coexistem. Podem ser vinculantes, persuasivos, obstativos de revisão das decisões, autorizante, rescindente e de revisão de sentença.

Entretanto, apesar dos vários tipos que pode haver, é o precedente de efeito vinculativo que apresenta as maiores mudanças e especificidades desse instrumento processual.

Ainda segundo Didier, Braga e Oliveira (2015, p. 455), “a norma jurídica geral, estabelecida na fundamentação de determinadas decisões judiciais, tem o condão de vincular decisões posteriores, obrigando que os órgãos jurisdicionais adotem a mesma tese jurídica na sua própria fundamentação”.

Ora, a novidade dos precedentes altera, em partes, o que era comum à nossa tradição até hoje e, assim, passou-se a questionar o papel dos juízes no atual sistema e a força das decisões por eles proferidas.

Aliás, esse questionamento não vem de hoje. A presença dos precedentes em um ordenamento jurídico traz o questionamento a respeito do papel dos juízes, e isso vem desde o século XIX, na Inglaterra, quando as Cortes foram distribuídas de forma hierárquica e passou a haver vinculação entre os precedentes. Segundo Mitidiero (2016, p. 43), “Daí a célebre acusação da doutrina: como formulada, a teoria do precedente absolutamente vinculante acabaria tornando o juiz um ‘escravo do passado’ e um ‘déspota para o futuro’, impedindo a evolução do próprio direito”.

Diante disso, é preciso citar o Princípio do Livre Convencimento Motivado, positivado, até então, no CPC/73, art. 131, em que se lia:

o juiz deve apreciar livremente a prova, atendendo as circunstâncias e fatos presentes nos autos, ainda que estes fatos/circunstâncias não fossem alegados pela parte, devendo indicar, na sentença, os motivos que formaram o seu convencimento.

No CPC de 2015, entretanto, o que se lê, em seu art. 371, é que “o juiz apreciará a prova constante dos autos independentemente do sujeito que a tiver promovido, e indicará, na decisão, as razões da formação de seu convencimento”. Nota-se que o advérbio “livremente” foi suprimido do texto, o que gerou dúvidas acerca da sobrevivência ou não de tal princípio a partir da entrada em vigor da Lei n. 13.105/2015.

Para alguns, não se deve falar que não mais existe no Brasil o princípio do livre convencimento motivado, pois o fato de não mais haver no sistema uma norma expressa que indica a liberdade do juiz para, mediante fundamentação, apreciar a prova, não significa que tal princípio deixou de existir. Essa é a posição de Lourenço (2011, p. 12), para o qual não há que se falar em engessamento na atividade do juiz, pois ele continuará a decidir diante do caso concreto, de maneira alguma se tornando um “robô sem qualquer opção, a não ser aplicar ao caso concreto a solução dada por outro órgão jurisdicional”, como se lê:

Assim, percebendo o magistrado que há distinção entre o caso em análise e aquele que ensejou o precedente, pode restringi-lo, dando uma interpretação restritiva, por entender que as peculiaridades do caso concreto impedem a aplicação da tese jurídica consagrada no precedente, julgando o caso concreto livremente. [...] De igual modo, mesmo percebendo que no caso concreto há peculiaridades em relação aos casos anteriores, pode o magistrado estender, à hipótese sub judice, a mesma solução conferida aos casos anteriores, por lhe entender aplicável.

Entretanto, outra corrente de pensamento entende que não sem motivo tal palavra foi retirada da letra da lei. Assim, o entendimento é de que num Estado Democrático de Direito a decisão não pode depender da vontade pessoal do juiz. De fato, parece incongruente manter, num mesmo sistema, o Princípio do Livre Convencimento Motivado do julgador e os Precedentes, que acabam por vinculá-lo.

Portanto, parece que não sem razão a inovação trazida pelo CPC de 2015 quebra com uma tradição “secular”, em prol de uma *commonlização* do ordenamento jurídico brasileiro. Segundo Mazzola (2016, p. 2), com a *commonlização* do direito, “alguns paradigmas serão rompidos e assistiremos a grandes transformações, mas devemos agir com cautela para não sacrificar a segurança em nome da celeridade e os direitos/garantias em prol da eficiência”.

Contudo, há que se frisar que a atividade jurisdicional não é uma simples aplicação de silogismos, que resulta sempre de uma única resposta. O que se busca hoje, com a aplicação de precedentes, é o que se já buscava na Inglaterra de séculos atrás: segurança jurídica; soluções parecidas, dadas pelo Judiciário, para casos parecidos.

Segundo Machado e Pignaneli (2017, p. 25), no sentido de confirmar que o Código de Processo Civil de 2015 visa à busca da mais efetiva prestação jurisdicional

traz ainda o artigo 926, §4º, a necessidade de fundamentação adequada e específica para a modificação de enunciado de súmula, de jurisprudência pacificada ou de tese adotada em julgamento de casos repetitivos, considerando, para tanto, os princípios da segurança jurídica, proteção da confiança e da isonomia. Com efeito, a previsão expressa do princípio da segurança jurídica demonstra o comprometimento do legislador em firmar alicerces para a edificação de um processo que, finalmente, assegure ao jurisdicionado uma atuação equilibrada no que se refere às incoerências das decisões distintas para o mesmo fato. Além de demonstrar que o ordenamento jurídico pátrio continua em mutação.

Assim, o juiz, no Brasil, hoje, de maneira nenhuma passou a ser um robô; ao contrário, tem o poder e o dever de analisar as peculiaridades de cada caso a fim de aplicar ou não os precedentes, conforme a necessidade. Nada impede que o julgador, ao invocar aplicação de algum precedente, se posicione em sentido diverso, por entender que o caso em questão é diferente.

Entretanto, é clara a vantagem proposta pela introdução dos precedentes na legislação processual civil brasileira, pois, por mais que os julgadores possam posicionar-se em sentido diverso a eles, a depender do caso, a uniformização nas decisões tende a ser bem maior e, igualmente, a sensação do cumprimento da segurança jurídica.

3 SEGURANÇA JURÍDICA

Apesar da maneira pela qual os precedentes entraram no Brasil, por meio de uma lei infraconstitucional, ainda que trate de matéria também constitucional – e ter isso gerado grande preconceito acerca da matéria – é inevitável admitir que sua proposta é benéfica. Ora, o maior risco de um ordenamento jurídico de *civil law* é a incoerência, ou seja, para casos iguais, diferentes decisões judiciais. Nas palavras de Marinoni (2010b, p. 2) “múltiplas decisões para casos iguais revelam uma ordem jurídica incoerente”, e ainda, “a ordem jurídica deve ser coerente [... e]

como é óbvio, não é formada apenas pelas leis, mas também pelas decisões judiciais”.

O risco aumenta quando se está diante de normas que apresentam lacunas, pois essas permitem, ainda, mais discricionariedade judicial, o que aumenta a chance de haver divergência de decisão entre juízos distintos (ou até mesmo em um só).

Nas palavras de Mitidiero (2016, p. 22) “a segurança jurídica é um meio de promoção da liberdade e da igualdade”. Por conta desse entendimento, o sistema que privilegia os precedentes busca, justamente, evitar decisões conflitantes e o chamado por muitos “jogo na loteria”, pois, não raras vezes, um advogado que entra com duas causas iguais em diferentes juízos percebe como uma é apreciada de uma forma e outra, de outra. Ora, seria isso aplicação do direito ou sorte?

A possibilidade de o Poder Público comportar-se de maneira desigual perante situações diferentes não pode ser aceita por nenhum jurisdicionado. Oliveira (2009, p. 81) *apud* Machado e Pignaneli, 2017, p. 31) entende que isso:

produz incerteza e descrença dos cidadãos em relação às instituições públicas; atentando ainda contra os princípios fundamentais da carta política de 1988, a saber, e com destaque, a isonomia, a legalidade, a impessoalidade e a moralidade administrativas.

Vê-se, então, o grande risco à segurança jurídica pelo qual nosso ordenamento passa, sem o respeito aos precedentes obrigatórios. A segurança jurídica, por sua vez, embora não esteja explicitamente prevista como princípio na Constituição Federal, é, por óbvio, um bem tutelado por nosso ordenamento e isso fica claro em outros dispositivos, ao tutelarem o já citado princípio da legalidade e outros princípios, como da inviolabilidade do direito adquirido, da coisa julgada e do ato jurídico perfeito, da legalidade e anterioridade em matéria penal e da irretroatividade da lei penal desfavorável, como se lê em seu artigo 5º:

II - ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei;
 XXXVI - a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada;
 XXXIX - não há crime sem lei anterior que o defina, nem pena sem prévia cominação legal;

XL - a lei penal não retroagirá, salvo para beneficiar o réu;

Como se depreende de tais incisos, um dos desdobramentos da segurança jurídica em um país como o Brasil, democrático, é que haja previsibilidade ao homem das consequências de seus atos, ou seja, o cidadão precisa saber o que esperar como resposta do Estado às suas ações.

Nas palavras de Marinoni (2010b, p. 3) “a uniformidade na interpretação e aplicação do direito é um requisito indispensável ao Estado de Direito. Há de se perceber o quanto antes que há um grave problema num direito variável de acordo com o caso”.

Ora, sobre isso asseveram brilhantemente Streck e Abboud (2015, p. 131), ao dizer que “[...] uma democracia se faz aplicando o direito e não a convicção pessoal de um conjunto de juízes ou tribunais”.

Além disso, para Marinoni (2010b, p. 2) “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”.

Nessa linha, afirma ainda Mitidiero (2016, p. 21) que:

para que o Direito seja capaz de proporcionar uma sociedade livre, justa e igualitária é preciso resolver o problema central da vinculação do exercício do poder à ordem jurídica. Esses objetivos, no entanto, só são alcançáveis em uma sociedade pautada pela segurança jurídica.

Diante do exposto, acredita-se que o sistema jurídico de *common law* é um sistema que dá mais segurança jurídica para os seus jurisdicionados. Dificilmente o advogado, no *common law*, passa pelo medo do “jogo de loteria”, mencionado anteriormente, porque, por meio dos precedentes, terá, desde logo, uma previsibilidade do que ocorrerá com seu processo.

O momento em que a base do nosso direito material é externado, por meio das leis, é justamente na interpretação judicial. Sendo assim, conhecer as decisões judiciais passa a ser tão importante quanto conhecer as leis, pois apenas conhecê-las não garante saber quais as decisões serão tomadas nos casos concretos.

Mesmo assim, o Brasil continua sendo, por excelência, um país de *civil law*; entretanto, é inegável a contribuição que o Código de Processo Civil trouxe para a

legislação processual civil, no sentido de aproximá-la do *common law* e das vantagens dos precedentes, propiciando, sobretudo, maior aproximação da segurança jurídica.

CONCLUSÃO

Historicamente, o *civil law* surge com o ideal de submeter o juiz à letra da lei, impedindo-o de decidir fora da norma geral. Está claro que essa tentativa restou frustrada e o magistrado, por fim, ganhou o direito de interpretar, completar e negar o direito. Entretanto, num possível quadro hipotético, em que a intenção dos revolucionários franceses houvesse logrado êxito, sim, seria inegável a existência de uma segurança jurídica em tal ordenamento, bem como previsibilidade de todas as decisões dos tribunais.

Entretanto, como tal quadro não se mostra real, surgiu a necessidade de procurar meios para que a segurança jurídica, princípio constitucional, se materializasse na prática.

Assim surge a figura dos precedentes. Eles já existiam no Brasil bem antes da entrada em vigor do Código de Processo Civil de 2015, como se vê, por exemplo, na Emenda Constitucional n. 03/1993, que atribuiu efeito vinculante às decisões do STF em Ação Direta de Constitucionalidade, ou ainda, na Emenda Constitucional n. 45, que introduz no ordenamento nacional os enunciados de súmula vinculante.

Porém, é inegável que o Novo Código de Processo Civil corrobora com essa tendência trazida pelos precedentes de aproximar nosso ordenamento daqueles de países de *common law*, ao vincular o julgador a decisões tomadas anteriormente diante de casos semelhantes.

Sem dúvida, tal inovação buscar efetivar a segurança jurídica, princípio constitucional, ao se obter efetivamente a justiça, dando aos cidadãos previsão das consequências de seus atos, tratando-os de maneira igualitária.

O Código de Processo Civil de 2015 passou a ser, portanto, uma forma de concretização de tal princípio, ao torná-lo mais aplicável ao dia a dia daqueles que recorrem ao Judiciário para resolver suas lides e ao evitar o chamado “jogo de loteria”.

Assim, por meio de suas inovações, o novo *copex* mescla institutos do *civil law* e do *common law*, o que não é uma peculiaridade do Brasil, ao contrário, é uma tendência que vem se percebendo no mundo todo com a finalidade de garantir uma justa prestação jurisdicional ao cidadão. Apesar da forma com que passou a compor o cenário nacional, tal Código mostra-se um grande responsável pelo avanço do país rumo a um sistema jurídico mais coerente e preocupado com o fortalecimento das decisões judiciais.

THE BRASILIAN LEGAL ORDER AND THE LEGAL SECURITY AFTER THE PRECEDENTS FROM CPC OF 2015

ABSTRACT: This article aims to reflect on the applicability of the system of precedents that has gained prominence in Brazilian civil procedural law from the New Code of Civil Lawsuit. It discusses the type of Brazilian legal system, which emerges from a Roman-Germanic tradition, so-called civil law, and how the introduction of precedents in this scenario can modify it and make it more similar to common law system. This hypothetical-deductive bibliographical research seeks to point out arguments, taking into account principles of legality and legal certainty, in order to understand the advantages brought by such judicial precedents regarding the stabilization of judicial decisions.

Key words: Legal Order. Precedents. Legal Security.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Constituição (1988). Constituição da República Federativa do Brasil. In: **Vade Mecum**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

_____. Emenda Constitucional nº 03, de 17 de março de 1993. **Brasília**, 1993. Altera os arts. 40, 42, 102, 103, 155, 156, 160, 167 da Constituição Federal. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc/emc03.htm>. Acesso em: 07 mai. 2017.

_____. Emenda Constitucional nº 45, de 30 de dezembro de 2004. **Brasília**, 2004. Altera dispositivos de diversos artigos da Constituição Federal, e acrescenta os artigos 103B, dentre outros. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/Emendas/Emc/emc45.htm>. Acesso em: 07 mai. 2017.

_____. Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973. Institui o Código de Processo Civil. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 17 jan. 1973. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L5869.htm>. Acesso em: 22 mar. 2017.

_____. Lei n. 13.105, de 16 de março de 2015. Institui o Código de Processo Civil. **Diário Oficial da União**, Brasília, DF, 17 março 2015. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/l13105.htm>. Acesso em: 22 mar. 2017.

DIDIER JR., Fredie. **Curso de Direito Processual Civil**. 15. ed. Salvador: Juspodivm, 2013. v. 1.

_____; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria. **Curso de Processo civil: teoria da prova, direito probatório, ações probatórias, decisão, precedentes, coisa julgada e antecipação dos efeitos da tutela**. 10. ed. Salvador: JusPODIVM, 2015.

DONIZETTI, Elpidio. A força dos precedentes do Novo Código de Processo Civil. **TJMG**, 2015. Disponível em: <<http://www.tjmg.jus.br/main.jsp?lumPagelId=8A8182B0363BDC6F0136410570C80F0B&query=a+for%C3%A7a+dos+precedentes>>. Acesso em: 27 ago. 2016.

KELSEN, Hans. **Teoria pura do direito**, 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

LOURENÇO, Haroldo. Precedente judicial como fonte do direito: algumas considerações sob a ótica do novo CPC. **Temas atuais de direito civil**, dez. 2011. Disponível em: <<http://www.temasatuaisprocessocivil.com.br/edicoes-antteriores/53-v1-n-6-dezembro-de-2011-/166-precedente-judicial-como-fonte-do-direito-algumas-consideracoes--sob-a-otica-do-novo-cpc>>. Acesso em: 01 nov. 2016.

MACHADO, Cristiane Sales; PIGNANELI, Guilherme da Costa Ferreira. A efetivação do princípio da segurança jurídica na aplicação do sistema de precedentes no novo código de processo civil. **Anais do Congresso Rondoniense de Carreiras Jurídicas**, 2017. Disponível em: <<http://www.fcr.edu.br/revista/index.php/anaiscongressorondoniensecj/article/view/69/64>>. Acesso em: 12 mai. 2017.

MARINONI, Luiz Guilherme. **Precedentes obrigatórios**. Revista dos Tribunais, 2010a.

_____. **O precedente na dimensão da segurança jurídica.** Salvador: JusPodivm, 2010b.

MAZZOLA, Marcelo. O novo CPC e a commonlização do direito: algumas reflexões. **Migalhas**, 18 mar. 2016. Disponível em: <<http://www.migalhas.com.br/dePeso/16,MI236072,11049-O+novo+CPC+e+a+COMMONlizacao+do+direito+algumas+reflexoes>>. Acesso em: 26 ago. 2016.

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

PORTO, Sérgio Gilberto. **Sobre a common law, civil law e o precedente judicial:** estudos de Direito Processual Civil em homenagem ao Professor Egas Dirceu Moniz de Aragão. São Paulo: RT, 2005.

SÃO PEDRO, Bruno Lessa Pedreira. Reflexões acerca da súmula vinculante no Brasil. In: **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XV, n. 102, jul 2012. Disponível em: <http://www.ambitojuridico.com.br/site/index.php/Cliente/Downloads/n.289?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=11962&revista_caderno=9>. Acesso em 01 mar 2017.

STRECK, Lenio Luiz. Novo CPC decreta a morte da lei: viva o common law! **Conjur**, 12 de set de 2013. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br/2013-set-12/senso-incomum-cpc-decreta-morte-lei-viva-common-law>>. Acesso em: 27 ago. 2016.

_____; ABOUD, George. **O que é isto – o precedente judicial e as súmulas vinculantes?** 3. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015.