

No Direito Ocidental, há duas formas de aplicação de normas jurídicas: o common law e o civil law. No common law há grande valoração de precedentes, inclusive com estudo dos chamados casos paradigmáticos, havendo tendência a conservar decisões anteriores em casos repetitivos. Já o civil law trata-se da lógica do direito codificado, com a interpretação e fundamentação das decisões baseada nas normas escritas, positivadas.

Entretanto, desde a década de 1970, com a emergência de diversos novos direitos previstos e novas relações jurídicas, os modelos passaram a ser flexibilizados e dinamizados, reciprocamente recebendo influências entre si. Como exemplo, existe a solução de macrolides com direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos, além do empoderamento dos precedentes, que passam a ter força vinculante dependendo do caso, em paralelo às leis. Tais ideias foram importadas e adaptadas da common law.

No Brasil, a prática tem demonstrado que as diferenças de decisões em casos semelhantes possuem efeitos muito ruins, prejudicando a isonomia e a segurança jurídica previstos na Constituição. As possíveis causas apontadas para essa dispersão decisória seriam fatores culturais; a educação jurídica desigual; a estrutura e organização do Poder Judiciário, que recebe pouca atenção historicamente por parte da doutrina; as novas técnicas legislativas, baseadas em cláusulas gerais e conceitos jurídicos indeterminados, de maneira a permitir melhor adequação ao caso concreto; o controle difuso de constitucionalidade, que, na prática, autoriza que cada julgador defina seu próprio ordenamento jurídico, afastando normas que julgue inconstitucionais; e o neoconstitucionalismo, que insere no panorama jurídico valores e princípios abstratos, levando à maior dificuldade de definição de sentidos.

O CPC diz que os precedentes devem ser estáveis, íntegros e independentes. Existe a obrigação dos tribunais de uniformizar sua jurisprudência, conforme art. 926, caput. No cenário constitucional, é injustificável que uma mesma corte possua decisões conflitantes. Impõe-se a unidade interna corporis. A principal novidade, nesse ponto, é o leque de instrumentos conferidos ao Judiciário para que alcance tal fim. Para além da via ordinária recursal, apresentam-se, entre outros, os seguintes instrumentos:

- o incidente de assunção de competência (art. 947);
- o incidente de resolução de demandas repetitivas (arts. 976–987).

Após a uniformização, há que se manter a jurisprudência estável — sem modificações constantes — íntegra — una — e coerente, com o dever de autorreferência dos julgadores, tanto sob a ótica horizontal (magistrados que compõem o próprio tribunal) como vertical (julgadores subordinados ao tribunal que fixou a tese).

Há seis tipos de efeitos dos precedentes:

1. **Autorizante** — autorizando a criação de novos direitos.

2. **Obstativo** — impedindo recursos que se oponham a ele.
3. **Vinculativo** — aplicado quando lides têm a mesma discussão e mesma solução.
4. **Persuasivo** — induz o julgador a aplicar por sua coerência e extensa justificativa.
5. **Revisional** — revisa entendimentos contrários do próprio julgador.
6. **Rescindente** — em casos específicos, rescinde coisa julgada, tornando inconstitucional (exclusiva competência do STF).

O termo precedente refere-se a fatos pretéritos. Ele existe desde os primórdios do Direito Romano. Jurisprudência é espécie de precedente que ocorreu diversas vezes, tendendo em todas as ocasiões à mesma direção, o que permite inferir que o tribunal possui entendimento consolidado sobre determinado tema. Nem sempre são vinculantes.

O artigo 927 traz um rol de precedentes com força vinculante, existindo algum grau de divergência conceitual na doutrina, tratando-se dos precedentes "à brasileira", pois a Constituição apenas reconhece dois: o controle abstrato e concentrado do STF e a edição de súmulas vinculantes, nos dois primeiros incisos do referido artigo. Haveria limitação dos poderes dos magistrados, algo não tolerável a não ser se previsto expressamente na Constituição. Entretanto, a maior parte da jurisprudência reconhece a constitucionalidade de todas as hipóteses do referido artigo.

Para além do tratamento da jurisprudência e das súmulas, o Código de 2015 impõe a observância, por todos os juízes, de certos entendimentos, tais como:

- decisões do Supremo Tribunal em controle de constitucionalidade, em razão do efeito vinculante e da eficácia erga omnes estatuídos pela Constituição;
- súmula vinculante (do Supremo Tribunal Federal) por idênticas razões;
- acórdãos em incidentes de assunção de competência e em incidentes de resolução de demandas repetitivas, assim entendido o gênero composto pelo incidente de resolução de demandas repetitivas e pelo julgamento de recursos repetitivos pelos tribunais superiores (art. 928);
- súmulas do Supremo Tribunal, em matéria constitucional, e do Superior Tribunal de Justiça, em matéria de legislação federal;
- orientações do plenário ou do órgão especial do tribunal.

Dentre os efeitos dos precedentes estão os efeitos vinculativo e persuasivo. No caso concreto, se há um caso semelhante a um anterior, é necessário que haja correlação entre o caso atual e o precedente, mesmo sem a manifestação da parte, mediante uma sentença normal ou própria. O inciso VI do art. 489, § 1º, do CPC de 2015 estabeleceu esse sistema de *stare decisis* ao determinar que não é fundamentada a decisão que 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.

A não aplicação de precedentes pode ocorrer legitimamente sob a forma de distinção (*distinguishing*) ou de superação (*overruling*). Quando regularmente aplicada, a distinção não configura desrespeito à jurisprudência, mas sim sua correta interpretação, à luz dos casos concretos subsequentes, que possuam outras circunstâncias essenciais que não se identificam ou não se subsumem às do precedente, indicando que o caso concreto deve ser apreciado sob outros valores ou parâmetros.

O *distinguishing* preserva a racionalidade dos julgados anteriores, ao mesmo tempo em que agrega novas razões, à luz de fatos diferentes apresentados ao Judiciário. A superação pode decorrer de razões variadas, como a modificação normativa subsequente, no âmbito constitucional ou infraconstitucional; de novas circunstâncias políticas, econômicas ou sociais, causando a revisão do precedente diante de nova realidade; ou mesmo de autocrítica a partir de argumentos surgidos no futuro ou preexistentes.

O Código trata expressamente da modulação dos efeitos, prestigiando os particulares e o ente público que tenham se portado de acordo com a tese jurídica vigente até então (art. 927, § 3º). Trata-se de uma modalidade de tutela da confiança do cidadão contra o Poder Público (Vertrauensschutzgrundsatz). Afinal, se alguém se comportou de acordo com o entendimento que o Estado entendia correto, não poderá ser prejudicado por mudanças súbitas. Por isso, a modulação é não só possível como recomendável, "como autêntica norma de direito transitório ou intertemporal", enquanto exigência de segurança jurídica.