



## Superação proibida? Debate sobre a inadmissibilidade de recurso especial interposto contra aplicação de tese fixada em recurso repetitivo

*Forbidden overcoming? – Debate on the inadmissibility of a special appeal filed against the application of a thesis established in a repetitive appeal*

Tiago Cisneiros Barbosa de Araújo \*

### REFERÊNCIA

CISNEIROS BARBOSA DE ARAÚJO, Tiago. Superação proibida? Debate sobre a inadmissibilidade de recurso especial interposto contra aplicação de tese fixada em recurso repetitivo. *Revista da Faculdade de Direito da UFRGS*, Porto Alegre, n. 56, p. 249-279, dez. 2024. DOI: <https://doi.org/10.22456/0104-6594.132736>.

### RESUMO

A vedação a recursos especiais contra acórdãos que aplicam teses repetitivas fixadas pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ) brasileiro impede a superação daqueles provimentos judiciais obrigatórios? A questão exsurge das limitações impostas pelo Código de Processo Civil de 2015 e pela jurisprudência à apreciação, pela corte, de apelos que propõem a revogação total ou parcial de seus “precedentes”, os quais devem ser observados por todos os juízes e tribunais. Essas restrições visam a reforçar a estabilidade e a uniformidade das decisões judiciais, porém, contrariam a lógica da doutrina do *stare decisis* que caracteriza os sistemas jurídicos nos países da *Common Law*, como Estados Unidos e Inglaterra, nos quais o *overruling* (superação) de decisões paradigmáticas é encarado como meio normal e necessário de renovação e adaptação do direito. Parte-se de uma resposta provisória afirmativa, ou seja, de que o modelo processual brasileiro impede a superação das teses repetitivas do STJ. Para testar a hipótese, apresentam-se, no primeiro momento, as previsões legais e os entendimentos jurisprudenciais sobre o não-cabimento de recursos especiais contrários a teses repetitivas. Em seguida, aborda-se a superação na doutrina tradicional dos precedentes e na sistemática adotada pelo código brasileiro. Nos últimos itens, são exploradas as vantagens e desvantagens decorrentes da inadmissibilidade daqueles recursos e, por fim, são expostas duas opções potencialmente capazes de propiciar o *overruling* dos provimentos vinculantes. O artigo é desenvolvido com amparo na revisão da literatura especializada e em análises jurisprudencial e legislativa.

### PALAVRAS-CHAVE

*Stare decisis*. Superação. Precedentes.

### ABSTRACT

*The prohibition to present special resources (a kind of appeal in Brazilian law) against decisions that apply repetitive thesis ((a kind of precedents) made by the Superior Tribunal of Justice (STJ) preclude the overruling of those precedents? The doubt comes from the limitations imposed by the Code of Civil Procedure (CPC)/2015 and by the jurisprudence against the analysis, by that superior court, of special resources that seek to revoke, totally or partially, its binding precedents. These restrictions look for reinforce judicial decisions' stability and uniformity, but, opposite stare decisis of Common Law's countries, as United States of America and England, where precedents' overruling is understood as a normal and necessary step to law renovation and adaptation. We initiate from an affirmative hypothesis – that the Brazilian procedure model forbid the STJ's repetitive thesis to be overruled. By this starting and provisory answer, in the first section, we present the legal provisions and the judicial positions about the impossibility of accepting special resources contrary to repetitive thesis established by STJ. Later, we analyze overruling technique as part of traditional doctrine of precedents and, also, as part of the Brazil Code of Civil Procedure. Eventually, we explore some advantages and disadvantages due to*

\* Doutorando e Mestre em Direito pela Universidade Católica de Pernambuco. Integrante dos grupos de pesquisa U.Data - Laboratório de pesquisas empíricas em Direito, GEATEP - Grupo de Estudos Avançados em Tecnologia e Processo (Fundação Arcadas/USP) e Grupo de Pesquisa em Empresa e Desenvolvimento (UFC). Pós-graduado em Direito Civil-Constitucional e Processo Civil pela Faculdade Damas (2019). Graduado em Direito pela Universidade Federal de Pernambuco, com intercâmbio na Université Lumière Lyon 2, França (2017) e em Jornalismo pela Universidade Católica de Pernambuco (2011).





*the special resources' inadmissibility and we work on two options potentially able to make precedents' overruling possible. The article is developed by using literature review and analysis of judicial decisions and legislation.*

### **KEYWORDS**

*Stare decisis. Overruling. Precedents.*

### **SUMÁRIO**

1. Introdução. 2. Teses repetitivas e superação: primeiras linhas de lei e jurisprudência. 3. Superação de precedentes na Common Law e no CPC/2015. 4. Inadmissibilidade de recursos especiais contra aplicação de teses repetitivas: prós e contras. 5. Três propostas para viabilizar a superação das teses repetitivas. 6. Conclusão. Referências. Dados da publicação.

## **1 INTRODUÇÃO**

Um sistema de precedentes judiciais obrigatórios, como o das tradições inglesa e norte-americana, ambas da chamada *Common Law*, costuma estar baseado em duas características que parecem paradoxais.

Por um lado, em nome de valores como segurança jurídica e isonomia, confere especial importância à manutenção e à reiterada aplicação dos entendimentos fixados pelas cortes, sobretudo as superiores, em casos subsequentes que sejam semelhantes ou análogos. Trata-se da síntese da doutrina jurídica conhecida como *stare decisis*, uma redução de *stare decisis et non quieta movere* (em português, algo como “respeitar o que está decidido e não mexer no que está estabelecido”).

O *stare decisis*, na lição de Thomas Burns, também pode ser chamado de doutrina do precedente ou da autoridade. Segundo ele:

Seu significado é de que, quando uma questão de direito tenha sido, uma vez, solenemente e necessariamente resolvida pela decisão de uma corte competente não será mais considerada aberta a exame ou a uma nova deliberação pelo mesmo tribunal ou por aqueles que são vinculados a seguir as suas adjudicações. (BURNS, 1893, p. 1-2)<sup>1</sup>

Essa doutrina traduz-se na eficácia vertical<sup>2</sup> dos precedentes, que impõe, inclusive com esteio na ideia de autoridade, a vinculação dos juízes e tribunais inferiores às decisões das

<sup>1</sup> Tradução do autor. No original, em inglês: “*It may be called the doctrine of precedent or of authority. Its meaning is that when a point of law has been once solemnly and necessarily settled by the decision of a competent court it will no longer be considered open to examination or to a new ruling by the same tribunal or those which are bound to follow its adjudications*”.

<sup>2</sup> Schauer distingue eficácia vertical e *stare decisis*, identificando este último com a eficácia horizontal. Nesse sentido: “Embora, no caso do precedente vertical, a decisão anterior venha de cima, e no caso do precedente horizontal – *stare decisis* –, ela venha da mesma corte no passado, em ambas as instâncias, espera-se que a corte siga uma decisão antecedente em outro caso” (SCHAUER, 2009, p. 37). Tradução do autor. No original, em





cortes superiores. Segundo Kozel (2014, p. 203), “esse efeito é especialmente pronunciado em sistemas legais como o norte-americano, que tratam o precedente como absolutamente vinculante”, de modo que apenas a Suprema Corte tem a aptidão de superar seus precedentes. Assim, se a *holding* ou a *ratio decidendi* é aplicável a uma disputa, a corte inferior não tem opção a não ser utilizá-la na decisão<sup>3</sup>.

Traduz-se, também, na eficácia horizontal, segundo a qual os órgãos judiciais são obrigados a respeitar seus próprios pronunciamentos anteriores, replicando os raciocínios em demandas posteriores (Marinoni, 2016, p. 95).

Aparentemente contraditória a esses primeiros elementos, a outra característica na qual um sistema de precedentes obrigatórios costuma se fundar é a flexibilidade, a maleabilidade necessária para que a resposta jurisdicional se amolde tanto às peculiaridades dos casos concretos, quanto às transformações sociais, econômicas, culturais, políticas e até mesmo jurídicas.

A adaptação das soluções judiciais às peculiaridades dos casos concretos tem a ver, sobretudo, com a técnica de distinção. O *distinguishing*, termo utilizado nos países anglo-saxões, pode denominar o raciocínio que deve ser desenvolvido pelos julgadores, marcado pela confrontação dos elementos centrais (da *ratio decidendi*) do precedente com as características do caso sob julgamento.

Esse raciocínio pode conduzir a dois resultados. O primeiro é a aplicação do precedente, de sua *ratio*, para a resolução do caso subsequente, com o objetivo de fazer com que casos similares sejam tratados de forma semelhante, isto é, *treat like cases alike* (Cross; Harris, 1991). O segundo é o afastamento do precedente, a sua desconsideração no momento de decidir a demanda posterior, em razão de diferenças relevantes. Tais divergências podem

---

inglês: “So although in the case of vertical precedent the earlier decision comes from above, and in the case of horizontal precedent - *stare decisis* - it comes from the same court in the past, in both instances a court is expected to follow an earlier decision in another case.”

<sup>3</sup> Tradução do autor. No original, em inglês: “The effect is especially pronounced in legal systems, such as the American federal system, that treat vertical precedent as absolutely binding. As the Supreme Court regularly reaffirms, it alone has the power to “overrule one of its precedents.” Where a Supreme Court holding applies to a pending dispute, an inferior court has only one available course of action. It must issue whatever ruling the holding indicates. There is no room for acting on doubts about the precedent’s soundness or making predictions about the Supreme Court’s eventual change of heart. An inferior court may not even depart from precedents that the Supreme Court has called into question. Absent a formal overruling, Supreme Court decisions remain indefeasibly binding on all inferior tribunals; finding a precedent to be controlling brings the inquiry to its end. Like the fateful brigade immortalized by Tennyson, inferior courts faced with controlling precedents are not permitted “to reason why.”





estar relacionadas somente a aspectos fáticos, somente a aspectos jurídicos ou a ambos, a depender da corrente doutrinária<sup>4</sup>.

Porém, não é apenas por meio da distinção que se revela a adaptabilidade do sistema de precedentes. Uma outra técnica possível é a superação, ou *overruling*, hoje reconhecida como uma parte essencial do *stare decisis* nos países da *Common Law*. Importa verificar, no entanto, se ela também é assim considerada no sistema de provimentos judiciais vinculantes (referidos, por muitos autores, como precedentes) adotado pelo Brasil e sistematizado pelo Código de Processo Civil (CPC) de 2015.

De forma mais específica, a questão central diz respeito à possibilidade ou não de superação das teses vinculantes estabelecidas pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ). A corte, que atua como terceira instância na estrutura judiciária do país, com exceção das causas que tramitam nas justiças especializadas (como a trabalhista e a militar), foi criada pela Constituição da República de 1988 e, dela, recebeu a missão de uniformizar a interpretação da legislação infraconstitucional federal.

Hoje, espera-se que essa missão seja, em grande parte, cumprida mediante o julgamento dos recursos especiais repetitivos, uma das espécies de provimentos judiciais obrigatórios elencadas no CPC. Esse diploma legal estabelece o procedimento de formação das teses resultantes desses apelos, as quais deverão ser observadas pelos tribunais de segunda instância. Não admite, porém, que sejam interpostos novos recursos especiais contra os acórdãos dessas cortes intermediárias que aplicarem os provimentos obrigatórios do STJ, ainda que com o intuito de pleitear sua superação.

Questiona-se, então: a vedação a recursos especiais contra acórdãos que aplicam teses fixadas pelo STJ em julgamento de repetitivos impede a superação daqueles provimentos judiciais obrigatórios?

Adota-se uma hipótese afirmativa, de que o impedimento legal impossibilita o *overruling* no sistema brasileiro, gerando uma tendência de criação de “precedentes” imutáveis. Para responder ao problema e testar a resposta provisória, utiliza-se o método teórico, com revisão bibliográfica e análise de julgados e da legislação.

---

<sup>4</sup> A histórica controvérsia sobre a identificação da *ratio decidendi* está, intimamente, ligada à técnica do *distinguishing*. Para Wambaugh (1892), por exemplo, a *ratio* deveria ser identificada a partir do teste de inversão de proposições de direito e da observação do efeito desse processo para a decisão. Goodhart (1930), por outro lado, propunha a identidade dos fatos relevantes como critério de aplicação ou distinção, entre o caso precedente e o atual. Essas concepções, dentre tantas outras já propostas, sugerem um caminho diferente para a prática da distinção, com repercussões também nos resultados alcançados.





O objetivo principal – identificar os efeitos da vedação a recursos especiais em relação à possibilidade de superação dos provimentos do STJ – é desmembrado em quatro secundários. Assim, serão expostas, inicialmente, previsões legais e entendimentos jurisprudenciais sobre o não-cabimento dos recursos especiais contra acórdãos que aplicam teses repetitivas. Em um segundo momento, analisar-se-á a superação como parte da doutrina tradicional dos precedentes e da sistemática adotada no CPC/2015.

Por fim, serão exploradas as vantagens e desvantagens potencializadas pela inadmissibilidade dos recursos especiais e as possíveis alternativas processuais capazes de propiciar a superação das teses fixadas em repetitivos pelo STJ.

## **2 TESES REPETITIVAS E SUPERAÇÃO: PRIMEIRAS LINHAS DE LEI E JURISPRUDÊNCIA**

O Código de Processo Civil de 2015 sistematizou a utilização de provimentos judiciais com eficácia formal vinculante no país. Entre os dispositivos mais relevantes para a temática, o art. 927 elenca as espécies de decisões e enunciados de observância obrigatória por todos os juízes e tribunais no julgamento dos casos posteriores a sua formação (ou daqueles que ficaram sobrestados em virtude dela).

Há certa polêmica doutrinária sobre a natureza desse rol, mas, controvérsias à parte, interessa registrar, para os fins da presente abordagem, que o acórdão proferido pelo STJ em julgamento de recurso especial repetitivo integra, de forma expressa, a referida lista, não havendo dúvida sobre a obrigatoriedade de sua observância<sup>5</sup>.

Tal provimento vinculante está regulado pelos arts. 1.036 e seguintes, do CPC. Em síntese, sua formação decorre da identificação, pelo STJ, da existência de múltiplos recursos especiais com fundamento em idêntica questão de direito<sup>6</sup>. Assim, até que a corte fixe uma tese para aplicação em todos os casos similares, ficam suspensos todos os processos pendentes no país que contenham a mesma controvérsia.

<sup>5</sup> Art. 927. Os juízes e os tribunais observarão: [...] III - os acórdãos em incidente de assunção de competência ou de resolução de demandas repetitivas e em julgamento de recursos extraordinário e especial repetitivos. (BRASIL, 2015)

<sup>6</sup> A opção é polêmica, já que parte da doutrina refuta a possibilidade de diferenciar questões de fato e de direito. Castanheira Neves, por exemplo, afirma que o fato e o direito puros não se encontram no direito, de modo que o “facto não tem existência senão a partir do momento em que se torna matéria de aplicação do direito, o direito não tem interesse não no momento em que se trata de aplicar o fato” (Neves, 1967, p. 55-56). No mesmo sentido, Lênio Streck, que, em crítica específica à manutenção de expressões como “questão de fato” e “questão de direito” no CPC/2015, defende a interpretação desta última não como “questões que não sejam munidas de questões de fato, mas sim causas que não demandem dilação probatória, em especial de natureza testemunhal e/ou pericial” (Streck, 2016, p. 162).





Fixada a tese, ela deverá ser observada por todos os tribunais e juízes singulares na resolução dos casos subseqüentes que envolvam a mesma questão, bem como dos que tenham sido sobrestados em razão da afetação do recurso repetitivo. Essa observância, todavia, não significa (ou não deve significar) utilização acrítica e automatizada. Assim como nos países da *Common Law*, o sistema brasileiro tem, como pressuposto da aplicação dos provimentos vinculantes, a identidade ou a aproximação entre os casos que os geraram e aqueles que vierem a ser decididos.

Um acórdão de recurso extraordinário ou especial repetitivo, portanto, não conteria o texto normativo pronto e suficiente para solucionar casos subseqüentes, sendo imprescindível a atividade interpretativa do julgador dessas demandas futuras, na operação de aplicação (ou não) do provimento. Isso implica reconhecer a necessidade de analisar o contexto fático da lide, afastando-se do julgamento de teses em abstrato e de construções textuais que incorreriam nos mesmos problemas identificados no texto da lei e invocados como razão para adoção de pronunciamentos vinculantes (Nery Jr; Abboud, 2016).

Consequentemente, o sistema admite – ou melhor, exige – que os julgadores verifiquem se há ou não a referida correspondência, notadamente a partir das regras de motivação previstas nos incisos V e VI, do parágrafo 1º do art. 489, do CPC. Esses dispositivos reputam não fundamentada a decisão (e, portanto, nula, à luz do art. 93, IX, da Constituição da República) que 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”, bem como 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”.

As regras sintetizam o “*distinguishing* técnica”, isto é, o “método de comparação de um caso objeto de julgamento com um precedente” (Cardoso, 2016, p. 173). No mesmo sentido, Cruz e Tucci (2004, p. 174) entende a distinção como um “método de confronto [...] pelo qual o juiz verifica se o caso em julgamento pode ou não ser considerado análogo ao paradigma”.

Para Macêdo, o *distinguishing* em sentido amplo refere-se ao “processo argumentativo ou decisional segundo o qual se demonstram diferenças e similitudes entre dois casos, o do precedente e o subseqüente, sob análise”, sendo ele “o método próprio dos precedentes judiciais” (Macêdo, 2019, p. 288).





Nas hipóteses em que esse raciocínio conduzir à conclusão de que a demanda subsequente se amolda – ainda que por proximidade<sup>7</sup> - às características do caso que originou o provimento vinculante, este último será aplicado. Em outras palavras:

A aplicação de um precedente exige: (a) a existência de uma norma geral constante de uma decisão judicial anterior, destacando-se que o precedente não é elaborado por quem profere a decisão originária, mas sim por quem aplica analogicamente essa decisão em um julgamento posterior; (b) a similaridade entre as questões de fato e/ou de direito entre os casos julgados (o precedente e o posterior); (c) e a aplicação da norma jurídica criada no precedente para a decisão do caso controverso no processo posterior (Cardoso, 2016, p. 147)

Quando a correspondência não for verificada, a “técnica do *distinguishing*” levará ao “*distinguishing* resultado” (Cardoso, 2016, p. 173) ou *distinguishing* em sentido estrito (Macêdo, 2019, p. 288), com a conseqüente não utilização do julgado paradigma como fundamento decisório.

Como transcrito acima, o art. 489, par. 1º, VI, do CPC, também menciona a possibilidade de enunciados de súmula, jurisprudência ou precedentes não serem empregados quando houver “a superação do entendimento”. Trata-se da expressa admissão, no sistema brasileiro, do *overruling* dos países de *Common Law*.

Essa superação somente pode ser efetivada pela própria corte que fixou o provimento vinculante – no caso abordado, pelo próprio STJ – ou, ainda, por tribunais de hierarquia superior<sup>8</sup>. No Brasil, porém, a aceitação do *overruling* encontra um limite relevante, que se consubstancia na estrutura recursal prevista pelo atual CPC.

Em síntese, a maioria das decisões do juízo singular de primeiro grau pode ser rediscutida na segunda instância. Os acórdãos dos tribunais locais, por sua vez, podem ser objeto de recursos extraordinário ou especial, respectivamente, para o Supremo Tribunal Federal (STF) e para o Superior Tribunal de Justiça (STJ).

Todos os recursos devem preencher determinados requisitos de admissibilidade. No caso dos recursos endereçados para a segunda instância, a verificação do atendimento dos pressupostos é realizada, exclusivamente, pelo tribunal *ad quem*. O CPC adotou, para essas hipóteses, o juízo único de admissibilidade (Garcia, 2016).

<sup>7</sup> Parte da doutrina, acertadamente, ressalta que não existem casos idênticos, já que, no mínimo, haverá diferenças no momento ou local de ocorrência dos fatos. Desse modo, as operações com precedentes tomam, como base, os graus de similaridade, para definição do que torna duas demandas iguais nos aspectos, realmente, relevantes para o direito. Nesse sentido, por exemplo, Lamond (2016).

<sup>8</sup> Peixoto (2015) adverte que o art. 489, parágrafo 1º, VI, do CPC, não deve ser interpretado literalmente, já que poderia sugerir, equivocadamente, a possibilidade de superação do precedente de uma corte superior por um tribunal inferior.





Os apelos para as instâncias superiores, contudo, mantêm a lógica do duplo juízo de admissibilidade, regra geral sob a vigência do CPC anterior<sup>9</sup>. O recurso extraordinário ou especial sujeita-se a uma decisão do presidente ou vice-presidente da corte local, para verificar o atendimento a certos requisitos - alguns deles previstos em lei e muitos outros, construídos jurisprudencialmente (Garcia, 2016).

Essa decisão, porém, não é necessariamente definitiva. Pelo CPC de 1973, a parte recorrente tinha o direito de interpor agravo contra qualquer julgado monocrático que inadmitisse a remessa do recurso para a instância superior. A mera apresentação desse agravo ensejava a subida do apelo principal, para que o STF ou STJ procedesse à análise dos requisitos de admissibilidade (sem qualquer vinculação ao posicionamento do tribunal local sobre a questão) e, se for o caso, do mérito recursal.

O desenho sofreu algumas modificações. Pelo atual CPC, o agravo aos tribunais superiores continua a existir, porém, a teor do art. 1.042, não é admitido quando a decisão de inadmissibilidade da corte local for “fundada na aplicação de entendimento firmado em regime de repercussão geral ou em julgamento de recursos repetitivos”.

Nessa hipótese, o recurso cabível contra a decisão monocrática de inadmissibilidade será o agravo interno, por força do art. 1.030, inciso I e par. 2º, do CPC. Esse apelo não faz com que os autos sejam remetidos à corte superior, mas, sim, que a questão de admissibilidade seja apreciada por um órgão colegiado no tribunal local.

Isso significa, em resumo, que os tribunais de segunda instância têm o dever de aplicar, quando for o caso, as teses fixadas pelo STJ em julgamento de recursos especiais repetitivos. Os acórdãos em que tais teses forem utilizadas como fundamento decisório, por sua vez, não poderão ser impugnados por novo recurso especial, já que este deverá ser inadmitido pelo presidente ou vice-presidente da corte local, por força do art. 1.030, I, alínea “b”, do CPC. Por fim, contra essa decisão, a parte somente poderá recorrer a um órgão colegiado do mesmo tribunal, para discutir apenas a correção do critério de admissibilidade – e não o mérito ou viabilidade de superação da tese fixada pelo STJ.

A principal dúvida que exsurge, da leitura dos dispositivos do CPC, é: se o órgão colegiado do tribunal local rejeitar o agravo interno contra a decisão monocrática de

---

<sup>9</sup> Na realidade, o texto sancionado em março de 2015 abolia, também, o juízo de admissibilidade realizado pelos tribunais locais. Durante a *vacatio legis*, contudo, foi aprovada a Lei n.13.256/2016, que alterou o código antes mesmo da sua entrada em vigor, gerando o restabelecimento dos agravos de inadmissão.





inadmissibilidade do recurso especial, qual recurso poderá ser interposto, para levar a discussão ao tribunal superior, com vistas a um *distinguishing* ou *overruling*?

O código não fornece essa resposta. Não há uma previsão legal que autorize, especificamente, a interposição de recurso especial contra esse acórdão. Não existe, tampouco, um dispositivo que vede a apresentação daquele apelo.

Parte-se, então, à Constituição da República, cujo art. 105, III, estabelece as hipóteses de cabimento de recurso especial. Em resumo, sua interposição é possível em “causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios”. A decisão recorrida, por sua vez, deve “contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência”, “julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal” ou “der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal”.

Por um lado, pode-se compreender que a parte poderia interpor um novo recurso especial contra o acórdão de inadmissibilidade do seu primeiro recurso especial, desta vez discutindo exclusivamente o preenchimento dos requisitos para o seu conhecimento. Provido o segundo recurso, o mérito do primeiro seria apreciado pelo STJ, mantendo-se a observância ao requisito de que a causa tenha sido decidida, em única ou última instância, pelo tribunal local. Essa parece, ademais, ser a resposta óbvia, “natural” para a dúvida lançada, inclusive considerando a tradição brasileira de simpatia pela recorribilidade<sup>10</sup> como direito subjetivo.

Essa não é, porém, a resposta do STJ. Para a corte, os acórdãos proferidos pelos tribunais locais em julgamento de agravo interno acerca da admissibilidade de recurso especial são irrecuráveis (com exceção de embargos de declaração). Ilustra esse posicionamento o acórdão da Corte Especial no julgamento da Rcl n. 36.476/SP, com os registros de que, durante a *vacatio legis* do CPC, o art. 988, IV, foi modificado para suprimir o “cabimento da reclamação para a observância de acórdão proferido em recursos especial e extraordinário repetitivos”, bem como de que essa alteração, pela Lei n. 13.256/2016, consistiu em “opção de política judiciária para desafogar os trabalhos nas Cortes de superposição”. O julgado acrescenta que a eventual admissão de reclamação nessas hipóteses “atenta contra a finalidade da instituição do regime dos recursos especiais repetitivos, que surgiu como mecanismo de racionalização da prestação jurisdicional do STJ, perante o fenômeno social da massificação dos litígios”. E estabelece que

<sup>10</sup> Neil Andrews salienta que, no sistema jurídico inglês, além de não existir o direito subjetivo ao recurso, as decisões que não admitem os apelos para as cortes superiores não precisam ser fundamentadas, o que foi ratificado até mesmo pela Comissão Europeia de Direitos Humanos (Andrews, 2011, p. 101 e 112).





“uma vez uniformizado o direito, é dos juízes e Tribunais locais a incumbência de aplicação individualizada da tese jurídica em cada caso concreto”, sendo que a discussão da questão está restrita à “via recursal ordinária, até eventualmente culminar no julgamento, no âmbito Tribunal local, do agravo interno de que trata o art. 1.030, §2º, do CPC/15”. (BRASIL, 2020)

Logo, a sistemática recursal foi modificada pelo CPC de 2015 para impor uma barreira à subida de determinados apelos ao STF e ao STJ. Se o tribunal local inadmitir um recurso com base em tese fixada em julgamento de recurso extraordinário ou especial repetitivo, essa será uma decisão definitiva, que não poderá ser apreciada pela corte superior que fixou o provimento vinculante.

O rito forçosamente encerrado na segunda instância, na opinião de Nelson Nery Júnior e Georges Abboud (2016), constitui uma inconstitucionalidade, pois os arts. 102, III, e 105, III, da Constituição confeririam ao Supremo Tribunal Federal e ao Superior Tribunal de Justiça a competência definitiva para o juízo de admissibilidade dos recursos extraordinário e especial. Como solução, os autores defendem o cabimento do agravo previsto no art. 1.042, do CPC, contra os acórdãos proferidos pelos tribunais locais no julgamento do agravo interno interposto em face da decisão que inadmite recurso excepcional com base na aplicação de tese repetitiva.

Já Garcia (2016) entende que há duas possíveis soluções para impedir o fechamento do acesso aos tribunais superiores nessa hipótese. A primeira seria a impetração de mandado de segurança contra o acórdão proferido pelo tribunal local no julgamento do agravo interno, baseado na suposta violação a direito líquido e certo, bem como na inexistência de recurso próprio. A segunda, a interposição de um novo recurso extraordinário ou especial, conforme o caso.

A sistemática do código, porém, flerta com propostas doutrinárias de limitação da sistemática recursal brasileira, frequentemente apontada como fator relevante para a demora na tramitação processual. Quase vinte anos da vigência do atual CPC, Ovídio Baptista da Silva (1998) já defendia a valorização do juízo de primeira instância e a consequente imposição de restrições à admissão de recursos nos tribunais superiores do país, criticando a concepção (ou ilusão) “iluminista” de que a última resposta, dada por essas cortes, alcançaria a perfeição jurídica.

A vedação a recurso contra a aplicação de provimento vinculante do STJ não fazia parte do texto de Ovídio Baptista da Silva, mais concentrado na discussão da súmula vinculante e de um filtro de relevância, mas segue uma teleologia semelhante. No curto prazo, ela tende a





oportunizar a estabilidade das teses obrigatórias, o que atende às diretrizes do *stare decisis*. Afinal, se o tribunal superior fixou uma posição (e, espera-se, com o máximo de participação e respeito ao direito de influência ou contraditório<sup>11</sup>), seria contraproducente – e contrário à lógica do sistema – admitir que a corte precisasse continuar apreciando recursos sobre a mesma questão.

Não se nega, com isso, que haja alguma restrição às possibilidades argumentativas das partes. A vedação ao recurso especial, nessa hipótese, importa também o impedimento de submeter ao STF ou STJ uma possível tese baseada no *distinguishing*, isto é, na demonstração de que o caso concreto não deveria ser resolvido com base na tese vinculante – a qual, contudo, permaneceria no ordenamento jurídico.

Possíveis críticas à parte, esse impedimento parece ter sido uma opção do legislador – ou melhor, dos tribunais superiores, na (rápida) sedimentação da jurisprudência, no sentido de rejeitar a subida de recursos naquelas hipóteses.

Curiosamente, o CPC permite a remessa dos recursos ao STF ou ao STJ apenas no momento imediatamente posterior à fixação da tese repetitiva. O inciso II do art. 1.040 dispõe que, depois da publicação do acórdão paradigma, os tribunais locais reexaminarão os casos que haviam sido julgados em sentido contrário à orientação da corte superior. Já o III determina que os processos sobrestados “retomarão o curso para julgamento e aplicação da tese firmada” pelos órgãos de primeira ou segunda instância.

Tais incisos sugerem que o único caminho seria aplicar a orientação do tribunal superior. Em sentido oposto, o art. 1.041 admite a possibilidade de manutenção do acórdão divergente, ensejando a remessa do recurso especial ou extraordinário ao STJ ou STF, “na forma do art. 1.036, par. 1º”, isto é, novamente pelo rito dos repetitivos.

Teoricamente, portanto, logo após a fixação das teses repetitivas, seria possível a sua reanálise, a partir dos fundamentos invocados pelos tribunais locais na manutenção de acórdãos contrários à orientação recém estabelecida. Cogita-se que eventuais novos argumentos possam ser considerados nesse processo.

---

<sup>11</sup> Esses aspectos, destaca Rodrigo Valente Giublin Teixeira, foram destacados na exposição de motivos da Lei n. 11.672/2008, que instituiu o regime dos recursos repetitivos no país. Segundo o autor, a abertura para realização de audiências públicas, manifestações de terceiros interessados e de *amici curiae* consistiria em uma forma de garantir o direito ao contraditório e à ampla defesa dentro da proposta de alteração do sistema processual para “conferir racionalidade e celeridade ao serviço de prestação jurisdicional” (Teixeira, 2011, p. 162-163). A preocupação com esses elementos mantém-se no texto do CPC vigente, como se verifica, por exemplo, nos arts. 138, 983 e 1.038.





Esses novos argumentos podem resultar em um redimensionamento do provimento vinculante, ocasionando, por exemplo, um *ampliative distinguishing* ou um *restrictive distinguishing* pelo STJ. Sobre essa possibilidade, como parte do *stare decisis*:

[...] percebe-se que a norma do precedente, a *ratio decidendi*, comumente precisará de outros precedentes, que determinarão sal extensão e seus limites, ampliando ou reduzindo o que aparentemente era sua hipótese fática ou seu consequente. Os casos subsequentes muitas vezes servirão para sedimentar a *ratio decidendi*, ampliando ou restringindo sua configuração inicial e corrigindo pequenos erros. Assim, fala-se em distinção ampliativa quando a decisão na qual se realiza a distinção (*distinguishing*) acaba por tornar mais extensa a hipótese fática da *ratio decidendi*, conforme sua enunciação institucional anterior. Nesse caso, a norma do precedente vem a abarcar fatos que, a partir da leitura do precedente originário, não seria possível se dizer abrangidos. [...] O raciocínio é similar para as distinções restritivas. Nestas, o precedente originário prevê uma específica categorização dos fatos bastante abrangente, institucionalizando uma norma aparentemente bastante ampla. A contribuição da decisão seguinte, na qual é realizada distinção restritiva, é para especificar a hipótese fática, eliminando fatos que estavam institucionalmente previstos na enunciação do precedente originário. (Macêdo, 2019, p. 292)

Ainda sobre a questão, chama a atenção que a explicação de Macêdo, calcada na doutrina estrangeira, esteja baseada nas distinções ampliativas ou restritivas decorrentes de decisões posteriores à formação dos precedentes, isto é, realizadas pelos tribunais e juízes no julgamento dos casos subsequentes. No Brasil, todavia, o sistema parece conferir um peso ainda maior à palavra das cortes que fixam os provimentos vinculantes, ou melhor, a sua atuação enquanto definidores da *ratio decidendi* e do âmbito de aplicação das teses e enunciados sumulares<sup>12</sup>. Por essa razão, afigura-se razoável vincular o art. 1.041, do CPC, às construções de distinções ampliativas e restritivas.

Se o previsto naquele dispositivo favorece a expansão ou retração do alcance do provimento vinculante – ou, sob outra ótica, a aproximação da sua abrangência ideal -, não se pode esperar que sirva para a superação da tese, devido sobretudo ao pouco tempo transcorrido desde a sua fixação.

Por isso, a vedação ao conhecimento de recursos especiais e agravos contra a aplicação dessas teses repetitivas requer, também, a adoção de uma perspectiva de médio e longo prazo. Desta vez, a questão não é a eventual distinção entre o caso que ensejou a criação

<sup>12</sup> Um sintoma claro do papel atribuído às cortes que fixam os provimentos vinculantes está na responsabilidade pela identificação dos seus fundamentos determinantes, critério de aplicação e fundamentação previsto no art. 489, par. 1º, V, do CPC. De acordo com a doutrina do *stare decisis*, essa tarefa de extrair a *ratio decidendi* compete aos juízes e tribunais dos casos subsequentes (Cruz e Tucci, 2004). O CPC, porém, determina que os tribunais, ao estabelecerem suas teses em julgamento de casos repetitivos, deverão divulgar os fundamentos determinantes das decisões (art. 979, par. 2º), o que implica a significativa redução da margem de atuação dos demais julgadores.





do provimento vinculante e a demanda subsequente, tampouco a discussão sobre a base de aplicação da tese, mas, sim, a viabilidade ou não de promover a sua superação.

### 3 SUPERAÇÃO DE PRECEDENTES NA *COMMON LAW* E NO CPC/2015

A superação de um precedente implica a retirada da sua eficácia no ordenamento jurídico, representando a “ab-rogação da norma [nele] descrita” (Galio, 2016, p. 262), diferentemente do que ocorre na técnica da distinção. Os processos divergem também pelo fato de o *overruling* pressupor a existência de identidade (ou elevada similaridade) entre o caso que gerou o provimento de observância obrigatória e a demanda sob julgamento.

Distinção é obviamente um método pelo qual juízes reduzem a firmeza do precedente. Assim também é a superação. Quando juízes superam um precedente, eles estão se recusando a segui-lo e declarando que, ao menos onde os fatos do caso são substancialmente idênticos àquele do caso em mãos, uma nova decisão deve passar a ser seguida.<sup>13</sup> (Duxbury, 2008, p. 117)

Em condições normais, portanto, a hipótese seria de aplicação do julgado paradigma como fundamento decisório.

A justificativa para a não-aplicação, desta vez, está justamente na inexistência das condições normais. Lucas Buril de Macêdo observa que, notadamente nas sociedades atuais, mais complexas e dinâmicas, há risco frequente de incompatibilidade entre o direito e os fins sociais, o que exige a adaptação do primeiro. O autor afirma que “mudanças na tecnologia, comércio e indústria, mudança de posicionamento social em matérias como gênero, relações familiares e propriedade, além de mais um sem número de considerações similares” podem ensejar o sentimento de descompasso entre as normas jurídicas e as “necessidades e aspirações da sociedade” (Macêdo, 2019, p. 305).

Patrícia Perrone Campos Mello lista, ao menos, cinco fatores ou situações aptas a conduzir ao *overruling*, algumas delas decorrentes da própria prática do Judiciário, independentemente de alterações na sociedade.

Nessa linha, elencam-se, exemplificativamente, como razões que autorizam ou justificam o *overruling*: (a) a desfiguração do precedente por distinções arbitrárias, efetuadas pelos juízes vinculadas como uma forma de insubordinação tácita/velada contra a aplicação de um precedente (normalmente por perceberem o precedente como

<sup>13</sup> Tradução do autor. No original, em inglês: “*Distinguishing is obviously one method by which judges loosen the grip of precedente. So too is overruling. When judges overrule a precedente they are declining to follow it and declaring that, at least where the facts of a case are materially identical to those of the case at hand, a new ruling should be followed instead.*”





injusto ou incorreto); (b) precedentes inexequíveis na prática porque a regra não é capaz de oferecer uma orientação segura, a exemplo do que ocorre caso se utilizem na formulação da regra vinculante conceitos vagos sem o estabelecimento de pautas suficientes à sua determinação; (c) a compreensão atual do precedente como injusto/incorreto, inclusive em virtude de alterações culturais, políticas, sociais, econômicas ou tecnológicas; (d) a superveniência de lei em sentido contrário; (e) uma alteração da ‘filosofia jurídica’ da corte vinculante (Mello, 2005, p. 188)

Em países da *Common Law*, a superação é, hoje, reconhecida como um processo normal, que faz parte do *stare decisis*. A revogação total do precedente anterior e sua substituição por um novo constitui o que se chama *overruling*. Há, no entanto, outras técnicas com efeitos similares ou mais restritos. A doutrina anglo-saxã identifica, por exemplo, a realização de superações parciais ou disfarçadas, que integram o gênero do *overturning*, do qual são espécies o *overriding* e a *transformation*.

O *overriding* ocorre quando a corte restringe o âmbito de aplicação de um precedente, isto é, decide que, existentes determinadas circunstâncias diversas e posteriores ao caso original, outra deverá ser a solução jurídica aplicável. Disso, decorre a percepção de sua semelhança com o *distinguishing*, assim refutada por Eisenberg:

[Nas distinções consistentes], a corte lida com um tipo de transação que não estava envolvida nos precedentes que estabeleceu anteriormente e conclui que, dadas as proposições sociais que baseiam aquele entendimento, a transação em questão deve ser colocada fora do seu âmbito de aplicação. Na prática, porém, quando uma corte promover o *overriding* de um precedente, ela lide exatamente com os tipos de transação que estavam envolvidos naquele precedente<sup>14</sup> (Eisenberg, 1991, p. 135)

Já a *transformation* consiste na reconfiguração do precedente, a partir da consideração de “aspectos fático-jurídicos não tidos por relevantes na decisão anterior”, sem que a corte admita que cometeu um equívoco naquela primeira oportunidade. Seu propósito é a alteração de parte da solução encontrada, para atingir um resultado compatível (Mitidiero, 2018, p. 116).

O reconhecimento dessas técnicas ou práticas não significa, contudo, que as cortes da *Common Law* promovam a superação de precedentes com frequência. Mantém-se, em maior ou menor grau, o caráter de excepcionalidade.

<sup>14</sup> Tradução do autor. No original, em inglês: “*In theory, overriding can be merely a special case of hiving off through consistent distinctions, in which the court deals with a type of transaction that was not involved in the precedents that established the earlier doctrine and concludes that, given the social propositions that support the earlier doctrine, the transaction in question should be hived off for treatment under the later. In practice, however, when a court overrides an established doctrine it often deals with exactly the types of transaction that were involved in the precedents.*”





Preserva-se, assim, uma postura conservadora quanto ao instituto (o que se amolda à ideia de coerência, consistência e integridade da jurisprudência), mas sem a rigidez que, por exemplo, marcava a *House of Lords* da Inglaterra até 1966. Naquele ano, a então corte superior do país publicou o *Practice Statement*, um breve anúncio de que passaria a admitir a possibilidade de superação de seus próprios precedentes, do qual se destaca o seguinte trecho:

Os lordes enxergam o uso de precedente como uma fundação indispensável sobre a qual se decide o que é o direito e a sua aplicação aos casos individuais. Isso permite, ao menos, algum grau de certeza sobre a qual os indivíduos podem se basear na sua conduta de negócios, bem como uma base para o desenvolvimento ordenado das regras legais.

Os lordes, no entanto, reconhecem que uma aderência rígida demais ao precedente pode levar à injustiça no caso particular e, também, restringir indevidamente o desenvolvimento do direito. Eles propõem, então, modificar a prática atual e, enquanto continuam a tratar as antigas decisões desta Câmara como normalmente vinculantes, passarão a poder abandonar uma decisão prévia quando isso pareça o correto a ser feito<sup>15</sup>. (REINO UNIDO, 1966)

Apesar daquele anúncio, a *House of Lords* – em 2009, transformada em *Supreme Court of the United Kingdom* – não adotou a superação de precedentes como uma praxe. Nas três primeiras décadas desde o *Practice Statement*, de acordo com Bankowski, MacCormick e Marshall (1997), a média de *overruling* pela corte era inferior a um por ano, embora a técnica tenha sido utilizada para casos importantes, tanto no campo do direito público, quanto do privado.

Nos Estados Unidos, a superação de precedentes ocorre de forma mais corriqueira, o que contribui para a descrição do *stare decisis* daquele país como um modelo mais flexível do que o vigente no Reino Unido. No âmbito da Suprema Corte, essa abertura ao *overruling* é perceptível sobretudo em relação a casos que envolvem matéria constitucional, em decorrência da dificuldade de o Legislativo criar emendas à Constituição norte-americana. Assim, aquela corte torna-se o único palco de revisão de precedentes obsoletos, fator que justifica o enfraquecimento da presunção de correção daquelas decisões (Eskridge Jr., 1988).

No Brasil, a volatilidade dos posicionamentos das cortes superiores, já há algum tempo, é objeto de crítica por parte da doutrina. Em temas polêmicos, de repercussão social e política, a questão alcança também a opinião pública e a mídia, como sucedeu, por exemplo,

<sup>15</sup> Tradução do autor. No original, em inglês: “*Their Lordships regard the use of precedente as an indispensable foundation upon which to decide what is the law and its application to individual cases. It provides at least some degree of certainty upon which individuals can rely in the conduct of their affairs, as well as a basis for orderly development of legal rules. Their Lordships nevertheless recognise that too rigid adherence to precedente may lead to Injustice in a particular case and also unduly restrict the proper development of the law. They propose, therefore, to modify their presente practice and, while treating former decisions of this House as normally binding, to depart from a previous decision when it appears right to do so.*”





em relação à recente sequência de modificações de entendimentos do Supremo Tribunal Federal quanto à possibilidade de prisão após condenação em segunda instância (independentemente do trânsito em julgado).

Nesse caso específico, à parte as manifestações vinculadas a preferências político-partidárias ou ideológicas<sup>16</sup>, percebeu-se também o desenvolvimento da discussão, até mesmo na esfera pública (não especializada em direito), sobre as origens e os efeitos das recorrentes mudanças de posição do STF sobre a matéria – sem que sequer tenha havido alteração no texto constitucional, seja no art. 5º, LVII, ou em qualquer outro.

O mais recente julgamento do STF, que, ao apreciar duas ações diretas de constitucionalidade (ADCs), retomou o entendimento de que a prisão após condenação em segunda instância seria inconstitucional, ocorreu em outubro de 2019. Restou superada, assim, a tese de que a execução da pena privativa de liberdade poderia ter início mesmo na pendência dos recursos aos tribunais superiores, o qual havia sido firmado em apreciação de *habeas corpus*, em fevereiro de 2016, apenas um mês antes da entrada em vigor do CPC/2015.

À luz da doutrina dos precedentes desenvolvida nos países do *Common Law*, alterações substanciais na estrutura social, na economia, na política ou no próprio ordenamento jurídico justificariam essa superação (Israel, 1963). Essas mudanças, todavia, não ocorreram no caso da superação do entendimento da prisão após condenação em segunda instância, no Brasil<sup>17</sup>.

Outras motivações para o *overruling* na doutrina dos precedentes seriam a percepção de que a corte, ao estabelecer o entendimento anterior, incorreu em um erro significativo ou de que tal resposta jurisdicional não serviu para a resolução dos casos semelhantes subsequentes, isto é, de que as lições da experiência foram desfavoráveis (Israel, 1963). Dos votos dos ministros do STF no julgamento da ADC, porém, não se verifica assunção de responsabilidade nesse sentido.

Esses requisitos para a superação, todavia, limitam-se ao campo doutrinário e, eventualmente, ao discurso dos próprios tribunais (sobretudo, com a finalidade de justificar a manutenção das posições vigentes). O CPC/2015, conquanto tenha avançado na sistematização

---

<sup>16</sup> A ressalva justifica-se pelo fato de as decisões do STF exercerem influência direta na situação do ex-presidente Luís Inácio Lula da Silva, acusado criminalmente e condenado em segunda instância. Lula foi preso com base no entendimento do Supremo sobre a possibilidade de prisão antes do trânsito em julgado da sentença condenatória e, em outubro de 2019, foi libertado, um dia após o julgamento que definiu nova mudança de posição do tribunal.

<sup>17</sup> Não se ignora que a segunda metade da década tenha sido marcada pelo acirramento político-partidário e a ascensão ao poder de forças (ultra)conservadoras. Essas circunstâncias, todavia, não parecem ter exercido um papel de destaque nas variações de entendimento do STF – ao menos, não foram expressamente invocadas pelos ministros.





de provimentos vinculantes inspirados nos precedentes do *stare decisis*, não apresenta condicionamento à prática do *overruling*, isto é, não estabelece quais fatores podem ou devem ensejá-la.

O código, no art. 926, determina que os tribunais mantenham a jurisprudência estável, íntegra e coerente. Já o art. 927, par. 2º, estabelece que a alteração de tese jurídica fixada “em enunciado de súmula ou julgamento de casos repetitivos poderá ser precedida de audiências públicas e participação de pessoas, órgão ou entidades que possam contribuir para a rediscussão da tese”.

O par. 3º do mesmo dispositivo menciona a possibilidade de modulação de efeitos nas hipóteses de alteração de jurisprudência dominante<sup>18</sup>. Por fim, o par. 4º estipula que, nesses casos, as cortes deverão apresentar “fundamentação adequada e específica, considerando os princípios da segurança jurídica, da proteção da confiança e da isonomia”.

A única referência ao termo “superação” está no art. 489, par. 1º, VI, do CPC, segundo o qual a decisão não é considerada fundamentada quando “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”.

Verifica-se, portanto, que o código admite, expressamente, a superação e estabelece algumas possibilidades ou regras a serem seguidas pelos tribunais quando entenderem que é o caso de promover tal alteração. Determina, ainda, que cortes e juízes justifiquem a não-aplicação de enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte por meio da demonstração da superação do entendimento.

Como dito, porém, o CPC não especifica que fatores podem motivar o *overruling*. Barros e Nogueira (2015, p. 37) lembram que havia uma previsão nesse sentido no projeto do código, a qual, todavia, terminou extirpada do texto durante a tramitação no Senado. Tratava-se do par. 7º do art. 520 do Projeto de Lei n. 8.046/2010, que dispunha: “A modificação de

---

<sup>18</sup> A modulação dos efeitos adotada no Brasil assemelha-se à ideia de *prospective overruling*, técnica caracterizada por uma atuação dupla (e, aparentemente, contraditória) do tribunal no julgamento de um caso. Ao mesmo tempo em que aplica o precedente já estabelecido para a solução daquela demanda, a corte anuncia a sua superação, isto é, avisa que não irá considerá-lo no julgamento dos casos posteriores. O *prospective overruling* não é ponto pacífico na doutrina estrangeira. Traynor (1977), por exemplo, defendia a sua ampliação pela antiga *House of Lords* do Reino Unido, vislumbrando a adequação do seu uso em situações excepcionais, com o fim de evitar resultados demonstravelmente injustos e para contribuir para o desenvolvimento do direito. Por outro lado, Ghatan (2010) pondera ser injusto que o reconhecimento da necessidade de superação do precedente não beneficie, justamente, aquela parte que se sagrou vencedora na lide, já que ela é a responsável por provocar e/ou persuadir a corte a alterar seu entendimento. O autor propõe, então, a adoção de uma técnica intermediária, no qual a nova posição (oriunda da superação) valeria para aquele caso concreto e para todos aqueles cujos fatos litigiosos tenham ocorrido após a prolação da decisão que promoveu o *overruling*.





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”.

Com a exclusão desse dispositivo do texto sancionado, a tarefa de delimitar os motivos razoáveis que justifiquem a superação é mantida nas mãos da doutrina e do próprio Judiciário, o que, por si só, não seria um problema (tanto que, nos países da *Common Law* que adotam o *stare decisis*, a questão prescinde de normas positivadas). Por outro lado, o silêncio do código deixa margem para que as cortes procedam a superações inconsistentes, fundadas, por exemplo, em preferências momentâneas, na influência pontual de forças políticas e econômicas ou, ainda, por decorrência da mudança na composição dos tribunais.

Essas motivações não são admitidas pela doutrina do *stare decisis*. Ainda assim, podem exercer um papel significativo mesmo nos países de *Common Law*. Baum, Klein e Streb (2017) oferecem um exemplo relevante: na corte de Ohio, nos Estados Unidos, 118 precedentes foram superados entre 1973 e 2012, em razão da mudança de um julgador de determinado campo ideológico por outro de campo contrário.

A escassez de previsões legais sobre a superação de provimentos vinculantes, associada à inexperiência e ao desconhecimento de juízes, advogados e outros profissionais acerca da dinâmica de precedentes que inspirou o modelo brasileiro, pode levar a equívocos e distorções no sistema. O art. 489, par. 1º, VI, do CPC, por exemplo, dispõe que qualquer tribunal ou juiz está autorizado a não aplicar jurisprudência, enunciado de súmula ou precedente se demonstrar a superação do entendimento.

Isso pode ser entendido como uma permissão para o próprio órgão jurisdicional, diante de determinados fatores, reputar superada uma tese jurídica firmada por uma corte superior, ainda que ela jamais tenha revogado seu precedente ou sinalizado o seu abandono. Marinoni trata exatamente dessa situação, destacando o equívoco dessa possível leitura do dispositivo legal:

[...] para admitir que juiz ou tribunal deixem de aplicar precedente em virtude do que a regra chama de “superação do entendimento”, é preciso entender que se deseja aludir para a não aplicação de precedente já revogado pela Corte Suprema ou, excepcionalmente, para a possibilidade de não aplicação de precedente em virtude de sua provável revogação iminente pela Corte que o elaborou. Essa última hipótese, denominada de *anticipatory overruling*, consiste exatamente na não aplicação de precedente desgastado pelas decisões da própria Corte Suprema. A legitimidade da não aplicação do precedente está no dever de o tribunal se comportar de acordo com o direito e, assim, em conformidade com o comportamento da Corte Suprema. Significa dizer que não importa o entendimento do tribunal, mas sim a percepção do entendimento – ainda que não expresso – da Corte Suprema. (Marinoni, 2016, p. 341)





A interpretação criticada pelo autor contrariaria a doutrina dos precedentes, que orienta o direito em países da *Common Law*. Pelo *stare decisis* clássico, a superação dos julgados paradigmáticos somente pode ser realizada pelo próprio tribunal que os fixou ou, ainda, por uma corte superior (Peixoto, 2016) – daí porque o sistema é voltado, principalmente, para os órgãos de vértice.

Nesse sentido, Marinoni salienta, acerca da função atribuída pela Constituição da República ao STJ:

Cabe-lhe, sem dúvida, decidir para obstar decisões discrepantes sobre uma mesma questão federal. De modo que as suas decisões, quando pacificadas em seu âmbito, constituem precedentes obrigatórios. É completamente absurdo imaginar que, tendo o Superior Tribunal de Justiça o dever de uniformizar a interpretação da lei federal, possam os Tribunais de Justiça e Regionais Federais aplica-las de modo diferente. Tal possibilidade constituiria agressão à coerência do direito e à segurança jurídica, impossibilitando a racionalização do acesso à justiça. (Marinoni, 2016, p. 315)

Embora a hipótese de cortes locais considerarem que uma tese está superada seja uma distorção da lógica do *stare decisis* adotado em países de *Common Law*, curiosamente, é possível que esse caminho “torto” se constitua uma das soluções para evitar a imutabilidade do sistema brasileiro, o que será debatido oportunamente.

#### **4 INADMISSIBILIDADE DE RECURSOS ESPECIAIS CONTRA APLICAÇÃO DE TESES REPETITIVAS: PRÓS E CONTRAS**

A inadmissibilidade de recursos especiais que proponham a rediscussão de teses repetitivas fixadas pelo STJ gera efeitos que retratam a tensão entre o ideal de uma jurisprudência uniforme e estável, de um lado, e a preservação da adaptabilidade do direito a mudanças sociais, econômicas, políticas, culturais e jurídicas, de outro.

A primeira e mais evidente das vantagens dessa opção legislativa é a criação de uma eficaz barreira à rediscussão das teses jurídicas estabelecidas, que serve, ao mesmo tempo, como um estímulo a sua observância pelos tribunais locais e, no limite, pelos próprios juízes de primeira instância.

Dessa forma, tem-se a valorização do posicionamento adotado pela corte superior, inclusive com vistas a concretizar a missão nomofilática da legislação infraconstitucional federal que lhe foi atribuída pela Constituição da República de 1988. Sobre o assunto, Zaneti





Jr. destaca a importância da vinculação a precedentes tanto na perspectiva horizontal, quanto na vertical:

A nomofilquia é aqui compreendida como a função de assegurar a exata observância e a uniforme interpretação da lei. Pois bem, a lei exige interpretação e a função das Cortes Supremas é exatamente interpretar a lei, nada mais natural que atribuir a uma teoria dos precedentes a tarefa de garantir a unidade do direito de vinculatividade normativa das Cortes Supremas aos seus próprios precedentes e, somente a partir disso, a vinculação desta interpretação para os órgãos de hierarquia inferior. (Zaneti Jr., 2015, p. 39-40)

Tem-se, ademais, a esperança de coerência e consistência na aplicação do direito pelo Judiciário, o que corresponde a uma mudança de mentalidade, retirando-se o enfoque do livre convencimento do juiz, para enfatizar a unidade de atuação do Poder estatal. Sobre a questão, Marinoni observa que o papel do STJ não é o de “tutelar a lei federal ou de uniformizar a jurisprudência para garantir a unidade do direito objetivo”, mas, sim, de “definir o sentido atribuível à lei federal mediante ‘razões apropriadas’, racionalmente aceitáveis aos olhos dos jurisdicionados”, com o fim de orientar cidadãos e evitar decisões desiguais para casos iguais (Marinoni, 2016, p. 316-317).

Por consequência, aguarda-se o alcance de objetivos de caráter mais pragmático, como a redução do número de recursos e do ajuizamento de demandas, em virtude do desincentivo à litigiosidade contrária a teses vinculantes, a diminuição no tempo de tramitação dos processos e uma maior economia com a máquina judiciária.

O óbice às rediscussões das teses repetitivas, por fim, pode ser visto como instrumento para a concretização de uma promessa que permeia quase todas as queixas sobre o acúmulo de trabalho no Judiciário brasileiro: a de que os tribunais devem “julgar menos para julgar melhor” (Cardoso, 2016, p. 162) Em outras palavras, a barreira a recursos especiais interpostos em contrariedade aos provimentos vinculantes do STJ pode ser uma oportunidade para que a corte tenha um ganho qualitativo na sua atuação, o que, evidentemente, só será mensurável em médio ou longo prazo.

Diante de tantas vantagens (potencialmente) resultantes da inadmissibilidade dos recursos especiais nessa hipótese, importa perceber que todas elas têm o mesmo ponto de partida: a suposição de que a tese repetitiva ainda é a resposta que soluciona, de forma mais adequada, determinada controvérsia jurídica. Somente a partir dessa perspectiva, há cabimento em defender que a questão não possa ser reapreciada pelo STJ e que isso funcione como força motriz para as outras possíveis consequências mencionadas.





Se, por outro lado, a tese fixada em julgamento de recurso especial repetitivo já não detém tal status – ou se, ao menos, há dúvidas consistentes sobre a correção da sua replicabilidade nos casos submetidos ao Judiciário -, a discussão adquire novos contornos.

Como já mencionado, na doutrina do *stare decisis*, a superação de precedentes é enxergada como um movimento radical, mas coerente com a lógica jurídica. É vislumbrada, até mesmo, como um processo necessário para a adaptação da jurisprudência à realidade social, para a evolução do direito.

Por esse ângulo, a criação normativa de um obstáculo à rediscussão de teses que, eventualmente, já não atinjam seus objetivos ou não se coadunem com o contexto contemporâneo, surge como uma opção contrária ao próprio *stare decisis*. No limite, orienta para a instauração de um sistema jurídico engessado, imutável, incapaz de atender ao que a sociedade espera do direito.

Essa conclusão impõe-se, inclusive, a partir da análise do argumento em sentido contrário. Parte da doutrina, ao defender a implantação de precedentes ou provimentos vinculantes no país, recusa a acusação de que o modelo importaria a inflexibilidade do sistema jurídico justamente em função da possibilidade de superações. Nesse sentido, por exemplo:

A crítica [de que os precedentes obrigatórios seriam inflexíveis demais para o direito brasileiro] é injusta. Ao se argumentar pela inflexibilidade do Direito tem-se em mente, na verdade, o sistema de precedentes obrigatórios inglês nos moldes como inicialmente concebido. Como se viu, naquela época, diante de uma concepção declaratória da jurisdição, nem mesmo a *House of Lords* poderia modificar seus próprios precedentes, o que realmente ocasionou uma rigidez exacerbada do sistema jurídico. Ora, tal modelo foi abrandado a partir de 1966, reconhecida a petrificação ocasionada pela proibição de superação de precedentes, passando a Casa a poder modificar suas próprias decisões (*overruling*). (Macêdo, 2019, p. 185)

Questão já ventilada que também provoca reflexos sobre o grau de flexibilidade do sistema de provimentos vinculantes adotado no país diz respeito ao caráter do rol do art. 927, do CPC, isto é, se as hipóteses dos seus cinco incisos são exaustivas ou meramente exemplificativas.

Especificamente no caso do STJ, o referido dispositivo estabelece que a tese fixada em julgamento de recurso especial repetitivo deveria ser observada por todos os tribunais e juízes na resolução das demandas subsequentes sobre a matéria.

Se adotada a corrente da taxatividade do rol, apenas outro provimento vinculante elencado naquele artigo teria a aptidão de promover a revogação e superação daquela tese jurídica. De forma mais específica: sob pena de existir uma coexistência conflituosa de dois pronunciamentos de “espécies” diferentes (enunciado de súmula e acórdão de repetitivo), a tese





somente poderia ser objeto de *overruling* por meio do julgamento de um novo recurso especial repetitivo.

Essa opção, porém, é inviabilizada pela sistemática adotada no CPC, justamente, em função da inadmissibilidade de recursos especiais que proponham uma solução jurídica diferente da tese vinculante anteriormente fixada. Se tais apelos devem ser sempre barrados nos tribunais locais, o STJ não os receberá e, conseqüentemente, não poderá afetá-los. Não conseguirá, então, promover o julgamento de um novo recurso especial repetitivo sobre a matéria.

Logo, entre as poucas saídas possíveis para que se alcançasse tal solução, mais uma vez, estaria esperar certo grau de “desrespeito” dos tribunais locais em relação aos provimentos vinculantes, por meio da admissão de recursos especiais que contrariassem a tese vigente do STJ, forçando - ou melhor, sugerindo - sua superação.

Essa postura poderia ser representada pela prática de *inconsistent distinguishing*, isto é, por uma distorção realizada pela corte inferior caracterizada por uma distinção baseada em fatos e argumentos que, na realidade, não justificam razoavelmente um tratamento diferenciado em relação ao precedente (Peixoto, 2016).

Outra possível saída seria pela via do *anticipatory overruling*, que “ocorre quando um tribunal inferior desvia de um precedente de tribunal superior, ao qual aquele estaria normalmente vinculado, e concretiza uma norma jurídica que não foi explícita ou implicitamente anunciada por este” (Macêdo, 2019, p. 327).

A princípio, essas duas práticas não são desejáveis, de acordo com a doutrina do *stare decisis*, já que envolvem distorções de raciocínio ou afrontas à autoridade das cortes superiores, mas, conforme será explicado oportunamente, podem colaborar para a abertura de vias de superação das teses vinculantes estabelecidas pelo STJ.

Porém, ainda que sobreviesse essa postura “subversiva” por parte dos tribunais regionais e estaduais, dificilmente, seria preenchido o requisito da multiplicidade que caracteriza o recurso especial repetitivo (art. 1.036, do CPC) – embora esse requisito seja subjetivo, na medida em que não há parâmetros objetivos, quantitativos para a sua caracterização.

Entender que a tese poderia ser superada por meio de outra espécie de provimento do art. 927 ou mesmo que o rol daquele dispositivo é exemplificativo, porém, não significa resolver o problema. Qualquer que seja a via adotada, o acórdão proferido em julgamento de recurso especial repetitivo continuará a existir e a integrar o ordenamento jurídico. A princípio,





portanto, seguirá como uma referência de observância obrigatória, em virtude de sua posição no art. 927, do CPC.

Ainda que se admita que o STJ, por meio de um enunciado de súmula ou do julgamento de uma ação de competência originária ou de um recurso não-repetitivo, pudesse expressamente declarar a revogação e superação da sua tese, ter-se-ia uma espécie de fratura no sistema de provimentos vinculantes. Afinal, se o art. 927 estabelece que o acórdão proferido em análise de recurso especial repetitivo deve ser observado pelos tribunais e juízes, é insólito imaginar que as decisões proferidas naquele rito, sem que sejam excluídas do ordenamento, sem que percam a sua característica e origem, deixem de gozar daquela eficácia.

O próprio cogitar sobre a possibilidade de superação da tese repetitiva por meio de um enunciado de súmula ou de acórdãos de ações ou recursos não-repetitivos, a bem da verdade, já sinaliza também uma falha ou lacuna sistêmica. Ambas as hipóteses pressupõem que o STJ contrarie o provimento vinculante elencado no art. 927, III, do CPC, sem adotar o rito específico previsto nos arts. 1.036 e seguintes. No caso do enunciado de súmula, aliás, a contrariedade precisaria ser reiterada, na medida em que a edição daqueles verbetes depende de uma gama de precedentes no mesmo sentido.

Aparentemente, a raiz do problema está no próprio fato de o sistema de provimentos vinculantes brasileiro ser instaurado e regulado por meio da legislação, em oposição ao costume que justifica e conserva a adoção de precedentes em países da *Common Law*. Nesse contexto, tem-se a opção por destacar determinadas espécies de pronunciamentos judiciais como merecedoras de observância obrigatória, o que suscita dúvidas sobre as possibilidades e os caminhos para superação de seus conteúdos. Afeta-se, enfim, a própria segurança jurídica que se invoca como argumento para a instituição ou reforço desses mecanismos no processo pátrio.

## **5 TRÊS PROPOSTAS PARA VIABILIZAR A SUPERAÇÃO DAS TESES REPETITIVAS**

Evidenciadas as limitações impostas pela legislação e pela jurisprudência para a superação de teses firmadas pelo STJ no julgamento de recursos especiais repetitivos, passa-se a apresentar três propostas – sem qualquer intenção de esgotar possibilidades – pelas quais o *overruling* pode vir a ser realizado nessa hipótese. Duas delas baseiam-se, sobretudo, na atuação dos tribunais locais, ainda que, eventualmente, com o “auxílio” da corte superior.





O *inconsistent distinguishing*, embora contrário à doutrina do *stare decisis*, é uma realidade nos países da *Common Law* e pode ser utilizado, no contexto brasileiro, pelos tribunais de segunda instância, com a finalidade de provocar a erosão e superação das teses repetitivas das cortes superiores.

Assim, caso os tribunais locais entendessem que determinada tese repetitiva não deve ser preservada, poderiam promover distinções inconsistentes, aceitando ou invocando certos fatores como razões suficientes para a não-aplicação na resolução dos casos concretos. No limite, poderiam desenvolver tal raciocínio ao realizar o juízo de admissibilidade do recurso especial, o que, no mínimo, proporcionaria a remessa ao STJ.

Esse caminho já foi vislumbrado também como opção para a superação de precedentes do STF:

Quando diversos órgãos judiciais passam a produzir distinções inconsistentes em massa, limitam-se a previsibilidade do direito, o tratamento isonômico entre as partes e o funcionamento eficiente do sistema judicial, gerando-se um sem número de decisões divergentes e multiplicando-se os recursos para os tribunais. As distinções inconsistentes comprometem, conseqüentemente, os valores —, segurança jurídica, isonomia e eficiência —, que justificam a adoção de um sistema de precedentes. São, por isso, um mal que precisa ser evitado. Mas, paradoxalmente, podem, também, funcionar como um mecanismo de correção de precedentes equivocados, incompletos ou obsoletos. A resistência das cortes vinculadas em cumprir um precedente que repute errado e a sistemática produção de distinções inconsistentes geram uma pressão sobre os tribunais superiores. Leva a tais tribunais uma massa de recursos, levanta novos pontos de vista, reforça argumentos em prol de uma solução diversa e pode fazer com que as cortes vinculantes revejam seu entendimento e, por conseguinte, superem seu precedente. Há, de fato, uma íntima relação entre a resistência das cortes vinculadas a aderir a um precedente, a produção em massa de distinções inconsistentes e a superação parcial ou total do precedente. (Mello; Baqueiro, 2017, p. 676)

No mesmo artigo, as autoras realizam o estudo de três casos reais<sup>19</sup> em que, efetivamente, as distinções inconsistentes realizadas por tribunais locais implicaram a superação total ou parcial de entendimentos do STF ou, ao menos, a rediscussão da posição anteriormente estabelecida. Concluem, então, que os precedentes não se impõem somente pela autoridade, mas, sim, pelo argumento. Assim, se este é insuficiente, “se os órgãos vinculados o percebem como errado, injusto, absurdo, há meios de buscar a redução da sua *ratio decidendi* e a ampliação das hipóteses de distinção, e as cortes vinculadas o farão”. Acrescentam, ainda, que a via do *inconsistent distinguishing*, em situações extremas, pode “constituir um importante sinal amarelo para a Corte Vinculante, quanto à necessidade de avaliar com cuidado se o

<sup>19</sup> Os casos referem-se, em suma, à possibilidade ou não de concessão de tutela antecipada contra a Fazenda Pública, aos critérios de aferição da necessidade de recebimento do Benefício de Prestação Continuada (BPC) e a responsabilidade subsidiária da administração pública na terceirização de serviços.





precedente não demanda ajustes ou se não seria o caso de superá-los” (Mello; Baqueiro, 2017, p. 685-686)

A segunda proposta para viabilizar a superação de teses vinculantes do STJ depende, do mesmo modo, da atuação dos tribunais locais. O grau de subversão, contudo, tende a ser menor do que a apresentada anteriormente, inclusive porque repousa em um diálogo mais legítimo, mais condizente com a doutrina do *stare decisis*, entre as cortes de segundo e terceiro grau.

Trata-se da abordagem estratégica das decisões do STJ posteriores aos acórdãos que estabeleceram a tese repetitiva, com a utilização do *anticipatory overruling*, preferencialmente aliado ao *signaling* (sinalização). Na dinâmica do *stare decisis*, esta última técnica é usada por um tribunal para preparar a sociedade e a comunidade jurídica para a futura superação de precedente por ele fixado (Macêdo, 2016).

A proposta exige, dos tribunais locais, uma postura ousada e, em alguma medida, criativa, mediante a adoção de certa flexibilidade e criticidade na aplicação da tese repetitiva. Não se está a reafirmar a possibilidade de emprego das distinções inconsistentes como estímulo à superação. Desta vez, a questão é a manutenção de um olhar atento aos sinais emitidos pelo STJ em julgamento de outras matérias, que possam servir como fundamentos para uma eventual revogação do provimento vinculante.

Esses sinais podem ser emitidos em sede de *obiter dictum*<sup>20</sup>, justamente em razão dos obstáculos legais e jurisprudenciais à apreciação das mesmas questões já abarcadas pela tese repetitiva pelo STJ. Assim, determinada opinião dita *en passant*, alheia ao objeto central da demanda, pode vir a constituir o fundamento para a superação do provimento anterior.

É possível, contudo, que a *ratio decidendi* dos julgamentos posteriores do STJ também possa servir como fundamento para a superação da tese repetitiva, ainda que as controvérsias de fundo sejam distintas. Isso porque as questões da lide podem ser resolvidas mediante a percepção de alguma alteração social, econômica, cultural ou jurídica que também justifique a superação do provimento vinculante anterior.

Dessa forma, propõe-se que os tribunais locais não efetuem uma aplicação mecânica das teses repetitivas, mantendo-se, em vez disso, atentos às sinalizações

---

<sup>20</sup> Na doutrina dos precedentes, esse conceito é tão importante e controverso quanto o de *ratio decidendi*. Corriqueiramente, adota-se uma perspectiva excludente, como revela a seguinte definição: “De um modo geral, *obiter dictum* é aquilo que não é *ratio decidendi*” (Lucca, 2019, p. 306). Alguns autores, porém, abordam a relevância dessas passagens nas fundamentações das decisões judiciais. Bustamante (2018), por exemplo, destaca que os *obiter dicta* podem ser usados para alertar a comunidade jurídica sobre uma possível modificação do direito, para estimular mudanças legislativas, para oferecer apoio a um grupo político e para constranger autoridades.





jurisprudenciais do STJ, inclusive para aceitar ou invocar tais fundamentos, quando cabível, no juízo de admissibilidade de recursos especiais (*anticipatory overruling*). Competiria à corte superior, nesse cenário, confirmar ou não o acerto do tribunal inferior na percepção de que haveria indícios da necessidade de superação da posição vigente.

A terceira solução para viabilizar a superação da tese repetitiva está disposta no próprio Regimento Interno do STJ, entre seus arts. 256-S e 256-V, segundo a qual a proposta de revisão pode ser apresentada por decisão de ministro da corte ou por petição de representante do Ministério Público Federal, seja nos próprios autos do processo julgado sob o rito dos repetitivos, seja em questão de ordem em outro feito.

Merece atenção o fato de que a via positivada reforça o cerramento da corte a pretensões dos litigantes de propor superações, mediante a restrição a iniciativas de ministros do próprio STJ e a procuradores federais que atuem perante a corte (o que, aliás, poderia ser examinado à luz de valores como paridade de armas e isonomia, sob a perspectiva de sujeitos demandados pelo Ministério Público Federal). Esse afunilamento pode estimular a atuação de partes nos bastidores, por meio de *lobby* ou *advocacy*, para que suas pautas sejam levadas adiante pelos legitimados à proposição de revisão, o que, igualmente, permite um debate acerca das condições de acesso fora dos autos, inclusive em função das capacidades financeiras e organizacionais dos potenciais interessados<sup>21</sup>.

## 6 CONCLUSÃO

Da forma como entrou em vigor em março de 2016, o CPC/2015 implicou, simultaneamente, uma valorização dos provimentos judiciais vinculantes – inclusive, das teses repetitivas formadas pelo STJ – e uma redução nas possibilidades de discussão sobre sua superação perante os tribunais superiores. Também a jurisprudência dessas cortes vem se consolidando no mesmo sentido.

Os óbices à superação dos provimentos vinculantes, por um lado, contribuem para a implantação (ou reforço) do *stare decisis* no Brasil, desobrigando as cortes superiores de reapreciar matérias já decididas e criando um cenário mais propício à isonomia, à estabilidade e à uniformidade jurisprudenciais.

<sup>21</sup> As duas discussões pinceladas no parágrafo, relativas a uma eventual “vantagem competitiva” do Ministério Público Federal e às problemáticas subjacentes à prática do *lobby* ou da *advocacy*, embora frutíferas, extrapolam o objeto deste artigo.





Por outro lado, também a partir do modelo dos países da *Common Law*, abertamente apontado como inspiração para os provimentos vinculantes do CPC/2015, verifica-se a necessidade de manter alguma abertura para a superação de precedentes. Essa necessidade pode decorrer da percepção de que tais decisões resultaram de um erro grave, de que suas consequências práticas foram indesejáveis ou mesmo de que não se mantêm as circunstâncias fáticas ou jurídicas que ensejaram a sua fixação.

Esse grau imprescindível de flexibilidade, porém, parece não ter lugar no atual CPC, no que tange às teses fixadas em acórdãos resultantes do julgamento de recursos especiais repetitivos. Isso porque não se admite a subida, para aquele tribunal, de novos apelos que contrariem aqueles provimentos, em um juízo exercido exclusivamente pelas cortes de segundo grau.

Assim, visto que o STJ é a única corte competente para promover a superação dos próprios provimentos vinculantes, tem-se um cenário complicado. Como proporcionar a flexibilidade decorrente do *overruling* das teses jurídicas sem que essa discussão possa ser apreciada e travada por aquele tribunal?

Apresentaram-se três possíveis alternativas às portas fechadas da legislação e da jurisprudência, duas relativas a práticas reconhecidas nos países da *Common Law* como *inconsistent distinguishing* e *anticipatory overruling*, a serem empreendidas por tribunais de segunda instância, em uma postura que beira a “subversão”.

Do STJ, caso entenda pela necessidade de superação de alguma tese vinculante, pode-se esperar a adoção da via própria de revisão prevista no seu regimento interno ou a utilização do *signaling*, como uma forma de incentivar tribunais e juízes à adoção dessa postura mais ousada e, assim, de proporcionar a chegada do debate à própria corte superior, para promoção do *overruling*.

As propostas não se pretendem exaustivas, tampouco excludentes entre si. Pelo contrário, servem como contribuições a uma construção de um sistema de provimentos judiciais vinculantes que permita ganhos de uniformidade, isonomia, estabilidade e coerência, mas que, ao mesmo tempo, conserve uma dinâmica capaz de responder às demandas do direito e da sociedade.





## REFERÊNCIAS

ANDREWS, Neil. Decisões judiciais e o dever de fundamentar: a experiência inglesa. Trad. Teresa Arruda Alvim Wambier. *Revista de Processo (Repro)*, 2011, n. 192, fev/2011.

BANKOWSKI, Zenon; MACCORMICK, Neil; MARSHALL, Geoffrey. Precedent in the United Kingdom. In: MACCORMICK, Neil; SUMMERS, Robert. *Interpreting precedents: a comparative study*. Vermont: Ashgate, 1997.

BARROS, Anna Flávia Magalhães de Caux; NOGUEIRA, Fábio Roque Abreu. O uso dos precedentes no Brasil e o novo código de processo civil: uma análise à luz do “direito como integridade” de Ronald Dworkin. *Revista Eletrônica de Direito Processual – REDP*, vol. 15, jan.-jun., 2015. Disponível na internet: <https://www.e-publicacoes.uerj.br/index.php/redp/article/view/16863>. Acesso em: 08 nov. 2022

BAUM, Lawrence; KLEIN, David; STREB, Matthew J. *The Battle for the Court: interest groups, judicial elections, and Public Policy*. Virgínia, University of Virginia Press, 2017.

BRASIL. [Lei n. 13.015, de 16 de março de 2015]. *Código de Processo Civil*. Brasília, DF: Presidência da República, 2015. Disponível em: [http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm). Acesso em: 30 ago. 2022

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça (Corte Especial). *Rcl 36.476/SP*. Relatora: Nancy Andrighi. Data de julgamento: 05 fev. 2020. Data de publicação: 06 mar. 2020. Disponível na internet: [https://processo.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencia1=1855286&num\\_registro=201802337088&data=20200306&formato=PDF](https://processo.stj.jus.br/processo/revista/documento/mediado/?componente=ITA&sequencia1=1855286&num_registro=201802337088&data=20200306&formato=PDF). Acesso em: 20 jan. 2023.

BURNS, Thomas. *The Doctrine of Stare Decisis*. Historical Theses and Dissertations Collection, Paper 270, 1893. Disponível na internet: <https://pdfs.semanticscholar.org/c0d7/6df0359b2943e81001c21842754f00c3b9a7.pdf>. Acesso em: 15 set. 2022

BUSTAMANTE. Thomas da Rosa. *Obiter dicta* abusivos: esboço de uma tipologia dos pronunciamentos judiciais ilegítimos. *Revista Direito GV*, v. 14, n. 2, mai-ago/2018. Disponível na internet: <http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/revdireitogv/article/view/77117/73923>. Acesso em: 10 set. 2022

CARDOSO, Oscar Valente. *A tríplice fundamentação das decisões judiciais*: pedidos, provas e precedentes. Tese de doutorado. Universidade Federal do Rio Grande do Sul (UFRGS), 341 pp, 2016. Disponível na internet: [https://sucupira.capes.gov.br/sucupira/public/consultas/coleta/trabalhoConclusao/viewTrabalhoConclusao.jsf?popup=true&id\\_trabalho=4152060](https://sucupira.capes.gov.br/sucupira/public/consultas/coleta/trabalhoConclusao/viewTrabalhoConclusao.jsf?popup=true&id_trabalho=4152060). Acesso em: 30 ago. 2022





CONJUR. *PEC que cria filtro para recurso especial é aprovada na Câmara dos Deputados*. Reportagem. 16 mar. 2017. Disponível na internet: <https://www.conjur.com.br/2017-mar-16/pec-cria-filtro-recurso-especial-aprovada-camara>. Acesso em: 08 out. 2022

CROSS, Rupert; HARRIS, J. W. *Precedent in English Law*. 4. Ed. New York: Oxford University Press, 1991.

CRUZ E TUCCI, José Rogério. *Precedente judicial como fonte do direito*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2004.

DUXBURY, Neil. *The Nature and Authority of Precedent*. New York: Cambridge University Press, 2008.

EISENBERG, Melvin Aron. *The nature of the common law*. Cambridge, London: Harvard University Press, 1991.

ESKRIDGE JR., William N. *Overruling Statutory Precedents*. Faculty Scholarship Series, 3825, 1988. Disponível na internet: [https://digitalcommons.law.yale.edu/fss\\_papers/3825](https://digitalcommons.law.yale.edu/fss_papers/3825). Acesso em: 15 out. 2022

GALIO, Morgana Henicka. *Overruling: a superação do precedente*. Tese de doutorado. Universidade Federal de Santa Catarina (UFSC), 434 pp, 2016. Disponível na internet: <https://repositorio.ufsc.br/xmlui/handle/123456789/167893>. Acesso em: 15 out. 2022

GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. Lei 13.256/2016 e reforma do código de processo civil de 2015: juízo de admissibilidade dos recursos. *Revista de Processo (Repro)*, n. 258, ago/2016.

GHATAN, Gil J. Real Property. *Trust and Estate Law Journal*, vol. 45, n. 1 (Spring 2010), 2010, p. 179-211. Disponível na internet: [www.jstor.org/stable/20785697?read-now=1&seq=1](http://www.jstor.org/stable/20785697?read-now=1&seq=1). Acesso em: 14 jan. 2023

GOODHART, Arthur L. Determining the Ratio Decidendi of a Case. *The Yale Law Journal*, vol. 40, n. 02, dez. 1930, Disponível na internet: <http://users.umi.acs.umd.edu/~horty/courses/readings/goodhart-1930-ratio.pdf>. Acesso em: 10 out. 2022

ISRAEL, Jerold H. Gideon v. Wainwright: the Art of Overruling. *Faculty Scholarship Series*. 1963, p. 212-272, 1963. Disponível na internet: <https://repository.law.umich.edu/articles/559>. Acesso em: 20 out. 2022

KOZEL, Randy J. The Scope of Precedent. *Michigan Law Review*, vol. 113, n. 2, 2014, p. 179-230. Disponível na internet: <https://repository.law.umich.edu/mlr/vol113/iss2/1>. Acesso em: 20 nov. 2022

LAMOND, Grant. Precedent and Analogy in Legal Reasoning. *The Stanford Encyclopedia of Philosophy (Spring 2016 Edition)*, 2016. Disponível na internet: <https://plato.stanford.edu/archives/spr2016/entries/legal-reas-prec/>. Acesso em: 08 jan. 2023





LUCCA, Rodrigo Ramina de. *O dever de motivação das decisões judiciais*: Estado de Direito, segurança jurídica e teoria dos precedentes. 3. Ed. Salvador: Juspodivm, 2019

MACÊDO, Lucas Buril de. *Precedentes judiciais e o direito processual civil*. 3. ed. Salvador: Juspodivm, 2019.

MACÊDO, Lucas Buril de. Transformação, sinalização e superação antecipada e sua pertinência ao sistema de precedentes brasileiro. *Revista de Processo (Repro)*, n. 3, jan-jun/2016.

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

MELLO, Patrícia Perrone Campos. Precedentes e vinculação. Instrumentos do Stare Decisis e Prática Constitucional Brasileira. *Revista de Direito Administrativo*, Rio de Janeiro, v. 241, p. 177-208, jul/2005. Disponível na internet: <http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/43370>. Acesso em: 17 dez. 2022.

MELLO, Patrícia Perrone Campos; BAQUEIRO, Paula de Andrade. Distinção inconsistente e superação de precedentes no Supremo Tribunal Federal. *Revista Brasileira de Políticas Públicas*, vol. 8, n. 1, abr./2018. p. 668-689. Disponível na internet: <https://www.jus.uniceub.br/RBPP/article/download/4615/3501>. Acesso em: 13 jan. 2023

MITIDIERO, Daniel. *Precedentes: da persuasão à vinculação*. 3. Ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018.

NERY JR; Nelson; ABOUD, Georges. Recursos para os Tribunais Superiores e a Lei 13.256/2016. *Revista de Processo (Repro)*, n. 257, jul/2016.

NEVES, Antonio Castanheira. *Questão-de-facto, questão-de-direito, ou o problema metodológico da juridicidade*: ensaio de uma reposição crítica. Coimbra: Imprensa, 1967.

PEIXOTO, Ravi. A superação de precedentes (*overruling*) no Código de Processo Civil de 2015. *Revista de Processo (Repro)*, n. 3, jun-nov/2016.

PEIXOTO, Ravi. O sistema de precedentes desenvolvido pelo CPC/2015: uma análise sobre a adaptabilidade da distinção (*distinguishing*) e da distinção inconsistente (*inconsistent distinguishing*). *Revista de Processo (Repro)*, n. 248, out/2015.

PORTUGAL. *Constituição da República Portuguesa de 1976*. Disponível na internet: <https://www.parlamento.pt/Legislacao/paginas/constituicaoerepublicaportuguesa.aspx>. Acesso em: 05 jan. 2023

REINO UNIDO. House of Lords. *Practice Statement (Judicial Precedent)*, 1966. Disponível na internet: <https://www.queens.ox.ac.uk/sites/www.queens.ox.ac.uk/files/Law18-Reading4-Practice%20Statement%20%5B1966%5D1WLR1234.pdf>. Acesso em: 08 jan. 2023

SCHAUER, Frederick. *Thinking like a lawyer: a new introduction to legal reasoning*. Cambridge: Harvard University Press, 2009.





SILVA, Ovídio Baptista da. A função dos tribunais superiores. *10 anos: obra comemorativa 1989-1999*. Superior Tribunal de Justiça. Disponível na internet <https://ww2.stj.jus.br/publicacaoinstitucional/index.php/Dezanos/issue/view/327/showToc>. Acesso em: 10 dez. 2022

STRECK, Lênio Luiz. Uma análise hermenêutica dos avanços trazidos pelo novo CPC. *Revista Estudos Institucionais*, v. 2, n. 1, 2016. Disponível na internet: <https://estudosinstitucionais.com/REI/article/download/39/47>. Acesso em: 08 dez. 2022

TEIXEIRA, Rodrigo Valente Giublin. Recursos especiais repetitivos: recursos fundados em idêntica questão de direito no âmbito do Superior Tribunal de Justiça. *Revista de Processo (Repro)*, n. 191, jan/2011, p. 161-186

TRAYNOR, Roger J. Quo Vadis, Prospective Overruling: A Question of Judicial Responsibility. *Hastings Law Journal*. v. 28, n. 3. 1977, p. 533-568. Disponível na internet: [https://repository.uchastings.edu/hastings\\_law\\_journal/vol28/iss3/1/](https://repository.uchastings.edu/hastings_law_journal/vol28/iss3/1/). Acesso em: 24 out. 2022

WAMBAUGH, Eugene. *The study of cases: a course of instruction*. Boston: Little, Brown and Company, 1892. Disponível na internet: <https://archive.org/details/cu31924024520581/page/n5>. Acesso em: 08 set. 2022.

ZANETI JR, Hermes. *Treat like cases alike: universalização racional e vinculação horizontal como metodologia de abordagem dos precedentes no novo Código de Processo Civil*. *Revista Eletrônica do Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região*, Curitiba, v. 4, n. 39, p. 35-36, abr./2015, p. 35-56. Disponível na internet: <https://juslaboris.tst.jus.br/handle/20.500.12178/91497>. Acesso em: 09 jan. 2023

## DADOS DA PUBLICAÇÃO

**Categoria:** artigo submetido ao *double-blind review*.

**Recebido em:** 26/05/2023.

**Aceito em:** 18/07/2024.

