

LUIZ GUILHERME MARINONI

O STJ

ENQUANTO CORTE DE PRECEDENTES

Recompreensão do Sistema
Processual da Corte Suprema

3ª edição revista, atualizada e ampliada

THOMSON REUTERS
REVISTA DOS
TRIBUNAIS™

Diretora Responsável

MARISA HARMS

Diretora de Operações de Conteúdo

JULIANA MAYUMI ONO

Editores: Aline Darcy Flôr de Souza, Andréia Regina Schneider Nunes, Cristiane Gonzalez Basile de Faria, Diego Garcia Mendonça, Iviã A. M. Loureiro Gomes, Luciana Feix e Marcella Pâmela da Costa Silva

Assistentes Administrativos Editoriais: Francisca Lucélia Carvalho de Sena e Juliana Camilo Menezes

Produção, Qualidade Editorial e Revisão

Coordenação

LUCIANA VAZ CAMEIRA

Líder Técnica de Qualidade Editorial: Maria Angélica Leite

Analistas de Operações Editoriais: André Furtado de Oliveira, Bryan Macedo Ferreira, Damares Regina Felício, Danielle Rondon Castro de Moraes, Felipe Augusto da Costa Souza, Felipe Jordão Magalhães, Gabriele Lais Sant'Anna dos Santos, Maria Eduarda Silva Rocha, Mayara Macioni Pinto, Patrícia Melhado Navarra, Rafaella Araujo Akiyama, Thiago César Gonçalves de Souza e Thiago Rodrigo Rangel Vicentini

Analistas Editoriais: Daniela Medeiros Gonçalves Melo, Daniele de Andrade Vintecinco, Maria Cecília Andreo e Mayara Crispim Freitas

Analistas de Qualidade Editorial: Carina Xavier Silva, Claudia Helena Carvalho e Marcelo Ventura

Estagiários: Angélica Andrade, Guilherme Monteiro dos Santos, Larissa Gonçalves de Moura, Miriam da Costa e Sthefany Moreira Barros

Capa: Chrisley Figueiredo

Equipe de Conteúdo Digital

Coordenação

MARCELLO ANTONIO MASTROROSA PEDRO

Analistas: Ana Paula Cavalcanti, Bruna Carmo, Diogo Ferreira, Gabriela Lino, Luciano Guimarães, Renan Diniz, Rodrigo Araújo, Rodrigo Barcelos e Yasmim Andrade

Administrativo e Produção Gráfica

Coordenação

CAIO HENRIQUE ANDRADE

Analista de Produção Gráfica: Rafael da Costa Brito

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)
(Câmara Brasileira do Livro, SP, Brasil)

Marinoni, Luiz Guilherme

O STJ enquanto cortes de precedentes : recompreensão do sistema processual da corte suprema / Luiz Guilherme Marinoni. -- 3. ed. rev., atual. e ampl. -- São Paulo : Editora Revista dos Tribunais, 2017.

Bibliografia

ISBN: 978-85-203-7339-2

1. Brasil. Superior Tribunal de Justiça. I. Título.

17-05407

CDU-347.998:347.991(81)

Índices para catálogo sistemático: 1. Brasil : Superior Tribunal de Justiça : Direito processual 347.998:347.991(81)

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	21
------------------	----

PARTE I O CONTROLE DA LEGALIDADE NA TRADIÇÃO DO *CIVIL LAW*

1. A TUTELA DA LEI IDEALIZADA PELA REVOLUÇÃO FRANCESA	29
1.1. Os valores da Revolução Francesa.....	29
1.2. O <i>Conseil des parties</i> na história do Tribunal de Cassação	31
1.3. O lugar do princípio da separação dos poderes	33
1.4. A proibição de o juiz interpretar a lei	33
2. O PRIMEIRO MODELO DE TRIBUNAL DE CASSAÇÃO	37
2.1. Meios de tutela da lei diante do poder judicial	37
2.2. Pressupostos do Tribunal de Cassação	38
2.3. O conceito de “ <i>contravention expresse au texte de la loi</i> ”	41
2.4. A não vinculação do Judiciário pelo Tribunal de Cassação: observância do princípio da separação dos poderes ou afirmação da liberdade de o juiz julgar e da submissão do juiz à lei?	42
2.5. A ausência de preocupação do primeiro modelo de Tribunal de Cassação em garantir a uniformidade da interpretação da lei.....	44
3. A TRANSFORMAÇÃO DO TRIBUNAL DE CASSAÇÃO	47
3.1. O resgate do poder judicial de interpretar a lei e a atenuação da rivalidade entre o Legislativo e o Judiciário.....	47
3.2. O abandono do conceito de “ <i>contravention expresse au texte de la loi</i> ” e a incorporação das ideias de “ <i>fausse interprétation</i> ” e de “ <i>fausse application de la loi</i> ”	48
3.3. O novo conteúdo da decisão cassacional.....	50
3.4. A influência da decisão de cassação sobre o juízo de reenvio	51

3.5.	A autoridade da decisão cassacional	51
3.6.	A Corte de Cassação passa a definir todas as questões de direito ..	53
3.7.	A Corte que deve zelar pela uniformidade da interpretação da lei	54
4.	PROJEÇÕES DA HISTÓRIA DA CASSAÇÃO SOBRE A REALIDADE DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA	57
4.1.	O desenho de Calamandrei: análise crítica.....	57
4.2.	Do conceito de “ <i>contravention expresse au texte de la loi</i> ” à ideia de declaração do “sentido exato da lei”. A uniformidade da interpretação como meio de controle da legalidade	68
4.3.	Uma associação entre a história do temor de órgãos judiciais dotados de poder e a falta de autoridade das decisões das Cortes Supremas de <i>civil law</i>	71

PARTE II

O STJ ENQUANTO CORTE SUPREMA

1.	O PROBLEMA DA INTERPRETAÇÃO DA LEI.....	81
1.1.	Primeiras considerações	81
1.2.	Teorias formalistas	82
1.3.	Teorias céticas	83
1.4.	Teorias intermediárias.....	85
1.5.	A teoria da resposta correta	88
1.6.	Texto e significado	91
1.7.	As regras de conteúdo aberto	94
1.8.	A interpretação de acordo com a Constituição.....	96
1.9.	A racionalidade da decisão interpretativa. O papel da argumentação	99
1.10.	A universabilidade da decisão como garantia da sua racionalidade	105
1.11.	O STJ diante da questão da interpretação da lei.....	108
1.12.	Da Corte que define a exata interpretação da lei para a Corte que atribui sentido ao direito. Da <i>interpretação uniforme</i> como meio de controle à <i>autoridade</i> do direito como <i>tutela da igualdade</i> . Da Corte que controla à Corte que interpreta.....	111
2.	OBSTÁCULOS À CONFIGURAÇÃO DO STJ COMO CORTE SUPREMA	117
2.1.	O STJ de acordo com a Constituição Federal	117

2.2.	O requisito da “contrariedade à lei”	118
2.3.	O uso equivocado da técnica da divergência	120
2.4.	A suposição de que o Superior Tribunal de Justiça é uma mera Corte de Controle	121
2.5.	A ideia de que os juízes, por serem livres para decidir, não podem ser obrigados perante as decisões do Superior Tribunal de Justiça..	123
2.6.	O argumento de que o juiz é sujeito apenas à lei	128
2.7.	O princípio da separação dos poderes	130
3.	A FUNÇÃO DE DESENVOLVIMENTO DO DIREITO	133
3.1.	A velha dicotomia público-privado.....	133
3.2.	Da correção da aplicação da lei à função de atribuição de sentido e de desenvolvimento do direito	134
3.3.	A função de colaboração com o Legislativo.....	139
3.4.	A imprescindibilidade de superar a relação “corrigir a decisão – definir o sentido do direito”	141
3.5.	A necessidade de instituição de um filtro recursal ou de uma modalidade de “repercussão geral”	142
4.	A AUTORIDADE DOS PRECEDENTES.....	149
4.1.	A questão a ser considerada	149
4.2.	Os precedentes na ordem jurídica vinculante	149
4.3.	A decisão interpretativa do STJ como “reconstrução” que regula a vida social e guia a resolução dos casos conflitivos: a eficácia obrigatória do precedente como consequência	150
4.4.	A posição de vértice do STJ	153
4.5.	A função constitucional do STJ	154
5.	FUNDAMENTOS DOS PRECEDENTES OBRIGATÓRIOS	157
5.1.	Primeiras considerações	157
5.2.	A realização da igualdade.....	157
5.3.	A imparcialidade	160
5.4.	A coerência do direito	161
5.5.	A segurança jurídica	163

PARTE III
LEITURA DO SISTEMA PROCESSUAL À LUZ DA FUNÇÃO
CONTEMPORÂNEA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

1.	PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE DO RECURSO ESPECIAL ...	169
1.1.	Explicação prévia.....	169
1.2.	Recurso em face de decisão que contraria precedente	170
1.3.	Decisão que se baseia em precedente desgastado	171
1.4.	Precedente cuja questão de direito é objeto de nova concepção “geral”	173
1.5.	O problema do precedente equivocado	174
1.6.	Decisão que se baseia em precedente não aplicável ao caso	175
1.7.	Recurso especial em face de decisão que diverge de decisão de tribunal de apelação	175
1.8.	Recurso especial que trata de questão federal ainda não versada no STJ ou que ainda não abriu oportunidade a decisões divergentes ...	177
2.	O INTERESSE PÚBLICO NA DEFINIÇÃO DO SENTIDO DO DIREITO FEDERAL EM FACE DO INTERESSE DOS PRIVADOS E DE DETER- MINADOS REQUISITOS DO RECURSO ESPECIAL.....	179
2.1.	Primeiras considerações	179
2.2.	A questão da desistência do recurso. O caso exemplar do REsp 1.308.830/RS	179
2.3.	Atenuação do requisito do prequestionamento.....	182
2.4.	As formalidades recursais diante da função de desenvolvimento do direito	182
3.	PAUTAS PARA A IDENTIFICAÇÃO DE UM PRECEDENTE OU, MAIS PRECISAMENTE, DAS “RAZÕES DETERMINANTES” DA DECISÃO	185
3.1.	A questão	185
3.2.	“Razões determinantes” e “razões outras” (<i>ratio decidendi e obiter dictum</i>).....	186
3.3.	A delimitação dos fatos, fundamentos de direito, diretivas de inter- pretação e opções valorativas que dão conteúdo ao precedente ...	190
3.4.	Os fatos do precedente	192
3.5.	As teses jurídicas.....	193

3.6.	As diretivas de interpretação e opções valorativas	195
3.7.	A importância da exata consideração dos votos na formação do precedente	198
4.	EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA	203
4.1.	Os embargos de divergência na lógica da função de correção das decisões dos tribunais ordinários	203
4.2.	Os embargos de divergência na lógica de uma Corte de Precedentes	205
4.3.	A divergência entre as teses jurídicas e a semelhança entre os contextos	208
4.3.1.	A divergência entre as teses jurídicas	208
4.3.2.	A semelhança entre os contextos fáticos	209
4.3.3.	A discussão da tese jurídica no recurso especial: o julgamento do mérito	211
4.3.4.	Divergência entre teses de não admissibilidade do recurso especial	211
4.3.5.	Rejeição da divergência na decisão de não admissibilidade do recurso especial e reafirmação da divergência nos embargos	212
4.3.6.	A divergência diante do agravo interno	213
4.4.	Ônus de confrontação das teses jurídicas	213
4.5.	A discussão da divergência no colegiado	214
5.	RECURSO REPETITIVO	217
5.1.	Primeiras observações	217
5.2.	Função e fundamento do recurso repetitivo	218
5.3.	Adequada compreensão da questão de direito	219
5.4.	A delimitação da questão submetida a julgamento e o problema da decisão da questão em separado	220
5.5.	<i>Amicus curiae</i>	227
5.6.	Suspensão dos “processos pendentes”	231
5.7.	Suspensão da execução das sentenças transitadas em julgado? ...	232
5.8.	Julgamento do repetitivo e inadmissibilidade dos recursos especiais	232
5.9.	Julgamento do repetitivo e retratação do tribunal ordinário	233

5.10.	Insubordinação do tribunal ordinário.....	233
5.11.	Definição do repetitivo e sorte dos demais recursos especiais no STJ.....	233
6.	RECLAMAÇÃO.....	235
6.1.	Considerações iniciais.....	235
6.2.	A reclamação em face de uma Corte Suprema.....	236
6.3.	Pressuposto da reclamação.....	237
6.4.	Reclamação para inibir a execução de acórdão divergente de precedente.....	238
6.5.	Reclamação diante de não retratação em face de precedente firmado em recurso repetitivo.....	239
6.6.	Reclamação diante da negação de suspensão dos recursos especiais e das execuções provisórias.....	239
7.	A AÇÃO RESCISÓRIA EM CASO DE DECISÃO QUE VIOLA “MANIFESTAMENTE NORMA JURÍDICA” (OU PRECEDENTE DO STJ).....	241
7.1.	Introdução.....	241
7.2.	Violação à literal disposição de lei como fenômeno típico do “formalismo interpretativo”.....	242
7.3.	Da inexistência de correspondência biunívoca entre disposição de lei e interpretação judicial.....	243
7.4.	O auxílio da teoria da “interpretação conforme”: a preservação do texto legal mediante a declaração de invalidade da interpretação ou da norma.....	245
7.5.	Crítica ao conceito teórico da rescindibilidade da decisão judicial que viola disposição de lei.....	247
7.6.	A função contemporânea do STJ e a rescindibilidade da decisão judicial que viola norma jurídica (art. 966, V, CPC/2015).....	248
7.7.	A importância dos §§ 5º e 6º do art. 966 para a confirmação do significado de “violação de norma jurídica”.....	250
7.8.	Ação rescisória fundada em precedente posterior à formação da coisa julgada?.....	250
8.	A QUESTÃO DOS EFEITOS TEMPORAIS DA REVOGAÇÃO DE PRECEDENTE.....	255
8.1.	Primeiras considerações.....	255

8.2. A limitação dos efeitos da decisão de inconstitucionalidade	256
8.3. A possibilidade de modulação dos efeitos retroativos da revogação de precedente está implícita no poder das Cortes Supremas	258
8.4. Critérios para a modulação dos efeitos temporais	260
8.5. Técnicas de regulação dos efeitos temporais	262
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	265
OBRAS DO AUTOR	277