

LUIZ GUILHERME MARINONI

O STJ

ENQUANTO CORTE DE PRECEDENTES

Recompreensão do Sistema
Processual da Corte Suprema

4^a edição revista, atualizada e ampliada

THOMSON REUTERS
REVISTA DOS
TRIBUNAIS™

Diretora de Conteúdo e Operações Editoriais

JULIANA MAYUMI ONO

Gerente de Conteúdo

MILSA CRISTINE ROMERA

Editorial: Aline Marchesi da Silva, Diego Garcia Mendonça, Karolina de Albuquerque Araújo e Quenia Becker

Gerente de Conteúdo Tax: Vanessa Miranda de M. Pereira

Direitos Autorais: Viviane M. C. Carmezim

Analista de Projetos: Camilla Dantara Ventura

Estagiárias: Bárbara Baraldi Sabino e Stefanie Lopes Pereira

Produção Editorial

Coordenação

ANDRÉIA R. SCHNEIDER NUNES CARVALHAES

Especialistas Editoriais: Gabriele Lais Sant'Anna dos Santos e Maria Angélica Leite

Analista de Projetos: Larissa Gonçalves de Moura

Analistas de Operações Editoriais: Caroline Vieira, Damares Regina Felício, Danielle Castro de Morais, Mariana Plastino Andrade, Mayara Macioni Pinto e Patrícia Melhado Navarra

Analistas de Qualidade Editorial: Ana Paula Cavalcanti, Fenanda Lessa, Rafael Ribeiro e Thais Pereira

Estagiárias: Beatriz Fialho, Tainá Luz Carvalho e Victória Menezes Pereira

Capa: Chrisley Figueiredo

Adaptação de Capa: Linotec

Controle de Qualidade da Diagramação: Carla Lemos

Equipe de Conteúdo Digital

Coordenação

MARCELLO ANTONIO MASTROSOSA PEDRO

Analistas: Jonatan Souza, Luciano Guimarães, Maria Cristina Lopes Araujo e Rodrigo Araujo

Gerente de Operações e Produção Gráfica

MAURICIO ALVES MONTE

Analista de Produção Gráfica: Aline Ferrarezi Regis e Jéssica Maria Ferreira Bueno

Estagiária de Produção Gráfica: Ana Paula Evangelista

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

Marinoni, Luiz Guilherme

O STJ enquanto corte de precedentes: recompreensão do sistema processual da corte suprema / Luiz Guilherme Marinoni. – 4. ed. rev., atual. e ampl. – São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019.

Bibliografia.

ISBN 978-85-5321-942-1

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

19-30637

CDU-347.998:347.991(81)

Índices para catálogo sistemático:

1. Brasil : Superior Tribunal de Justiça: Direito processual 347.998:347.991(81)

Maria Alice Ferreira – Bibliotecária – CRB-8/7964

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	17
------------------	----

PARTE I

O CONTROLE DA LEGALIDADE NA TRADIÇÃO DO *CIVIL LAW*

1. A TUTELA DA LEI IDEALIZADA PELA REVOLUÇÃO FRANCESA	25
1.1. Os valores da Revolução Francesa.....	25
1.2. O <i>Conseil des parties</i> na história do Tribunal de Cassação	27
1.3. O lugar do princípio da separação dos poderes	29
1.4. A proibição de o juiz interpretar a lei	29
2. O PRIMEIRO MODELO DE TRIBUNAL DE CASSAÇÃO	33
2.1. Meios de tutela da lei diante do poder judicial	33
2.2. Pressupostos do Tribunal de Cassação	34
2.3. O conceito de “ <i>contravention expresse au texte de la loi</i> ”	37
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?	38
2.5. A ausência de preocupação do primeiro modelo de Tribunal de Cassação em garantir a uniformidade da interpretação da lei.....	40
3. A TRANSFORMAÇÃO DO TRIBUNAL DE CASSAÇÃO	43
3.1. O resgate do poder judicial de interpretar a lei e a atenuação da rivalidade entre o Legislativo e o Judiciário.....	43
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> ”	44
3.3. O novo conteúdo da decisão cassacional.....	46
3.4. A influência da decisão de cassação sobre o juízo de reenvio	47

3.5.	A autoridade da decisão cassacional	47
3.6.	A Corte de Cassação passa a definir todas as questões de direito...	49
3.7.	A Corte que deve zelar pela uniformidade da interpretação da lei...	50
4.	PROJEÇÕES DA HISTÓRIA DA CASSAÇÃO SOBRE A REALIDADE DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA	53
4.1.	O desenho de Calamandrei: análise crítica.....	53
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	64
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>	67

PARTE II

O STJ ENQUANTO CORTE SUPREMA

1.	O PROBLEMA DA INTERPRETAÇÃO DA LEI.....	77
1.1.	Primeiras considerações	77
1.2.	Teorias formalistas	78
1.3.	Teorias céticas.....	79
1.4.	Teorias intermediárias.....	81
1.5.	A teoria da resposta correta.....	84
1.6.	Texto e significado	87
1.7.	As regras de conteúdo aberto	90
1.8.	A interpretação de acordo com a Constituição	92
1.9.	A racionalidade da decisão interpretativa. O papel da argumentação...	95
1.10.	A universabilidade da decisão como garantia da sua racionalidade...	101
1.11.	O STJ diante da questão da interpretação da lei.....	104
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.....	107
2.	OBSTÁCULOS À CONFIGURAÇÃO DO STJ COMO CORTE SUPREMA...	113
2.1.	O STJ de acordo com a Constituição Federal	113

2.2.	O requisito da “contrariedade à lei”	114
2.3.	O uso equivocado da técnica da divergência	116
2.4.	A suposição de que o Superior Tribunal de Justiça é uma mera Corte de Controle	117
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... ..	119
2.6.	O argumento de que o juiz é sujeito apenas à lei	124
2.7.	O princípio da separação dos poderes	126
3.	A FUNÇÃO DE DESENVOLVIMENTO DO DIREITO	129
3.1.	A velha dicotomia público-privado	129
3.2.	Da correção da aplicação da lei à função de atribuição de sentido e de desenvolvimento do direito	130
3.3.	A função de colaboração com o Legislativo	135
3.4.	A imprescindibilidade de superar a relação “corrigir a decisão – definir o sentido do direito”	137
3.5.	A necessidade de instituição de um filtro recursal ou de uma modalidade de “repercussão geral”	138
4.	A AUTORIDADE DOS PRECEDENTES	145
4.1.	A questão a ser considerada	145
4.2.	Os precedentes na ordem jurídica vinculante	145
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	146
4.4.	A posição de vértice do STJ	149
4.5.	A função constitucional do STJ	150
5.	FUNDAMENTOS DOS PRECEDENTES OBRIGATÓRIOS	153
5.1.	Primeiras considerações	153
5.2.	A realização da igualdade	153
5.3.	A imparcialidade	156
5.4.	A coerência do direito	157
5.5.	A segurança jurídica	159

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

1.	PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE DO RECURSO ESPECIAL ...	165
1.1.	Explicação prévia.....	165
1.2.	Recurso em face de decisão que contraria precedente	166
1.3.	Decisão que se baseia em precedente desgastado	167
1.4.	Precedente cuja questão de direito é objeto de nova concepção “geral”.....	169
1.5.	O problema do precedente equivocado	170
1.6.	Decisão que se baseia em precedente não aplicável ao caso.....	171
1.7.	Recurso especial em face de decisão que diverge de decisão de tribunal de apelação.....	171
1.8.	Recurso especial que trata de questão federal ainda não versada no STJ ou que ainda não abriu oportunidade a decisões divergentes...	173
2.	O INTERESSE PÚBLICO NA DEFINIÇÃO DO SENTIDO DO DIREITO FEDERAL EM FACE DO INTERESSE DOS PRIVADOS E DE DETERMINADOS REQUISITOS DO RECURSO ESPECIAL.....	175
2.1.	Primeiras considerações	175
2.2.	A questão da desistência do recurso. O caso exemplar do REsp 1.308.830/RS	175
2.3.	Atenuação do requisito do prequestionamento.....	178
2.4.	As formalidades recursais diante da função de desenvolvimento do direito	178
3.	PAUTAS PARA A IDENTIFICAÇÃO DE UM PRECEDENTE OU, MAIS PRECISAMENTE, DAS “RAZÕES DETERMINANTES” DA DECISÃO ...	181
3.1.	A questão	181
3.2.	“Razões determinantes” e “razões outras” (<i>ratio decidendi e obiter dictum</i>).....	182
3.3.	A delimitação dos fatos, fundamentos de direito, diretivas de interpretação e opções valorativas que dão conteúdo ao precedente ...	186
3.4.	Os fatos do precedente	188
3.5.	As teses jurídicas.....	189

3.6.	As diretivas de interpretação e opções valorativas.....	191
3.7.	A importância da exata consideração dos votos na formação do precedente	194
4.	EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA	199
4.1.	Os embargos de divergência na lógica da função de correção das decisões dos tribunais ordinários.....	199
4.2.	Os embargos de divergência na lógica de uma Corte de Precedentes.....	201
4.3.	A divergência entre as teses jurídicas e a semelhança entre os contextos	204
4.3.1.	A divergência entre as teses jurídicas	204
4.3.2.	A semelhança entre os contextos fáticos	205
4.3.3.	A discussão da tese jurídica no recurso especial: o julgamento do mérito	207
4.3.4.	Divergência entre teses de não admissibilidade do recurso especial	207
4.3.5.	Rejeição da divergência na decisão de não admissibilidade do recurso especial e reafirmação da divergência nos embargos	208
4.3.6.	A divergência diante do agravo interno.....	209
4.4.	Ônus de confrontação das teses jurídicas.....	209
4.5.	A discussão da divergência no colegiado.....	210
5.	RECURSO REPETITIVO	213
5.1.	Primeiras observações	213
5.2.	Função e fundamento do recurso repetitivo.....	214
5.3.	Adequada compreensão da questão de direito	215
5.4.	A delimitação da questão submetida a julgamento e o problema da decisão da questão em separado	216
5.5.	<i>Amicus curiae</i>	223
5.6.	Suspensão dos “processos pendentes”	227
5.7.	Suspensão da execução das sentenças transitadas em julgado?....	228
5.8.	Julgamento do repetitivo e inadmissibilidade dos recursos especiais.....	228
5.9.	Julgamento do repetitivo e retratação do tribunal ordinário	229

5.10.	Insubordinação do tribunal ordinário.....	229
5.11.	Definição do repetitivo e sorte dos demais recursos especiais no STJ.....	229
6.	RECLAMAÇÃO.....	231
6.1.	Considerações iniciais.....	231
6.2.	A reclamação em face de uma Corte Suprema.....	232
6.3.	Pressuposto da reclamação.....	233
6.4.	Reclamação para inibir a execução de acórdão divergente de precedente.....	234
6.5.	Reclamação diante de não retratação em face de precedente firmado em recurso repetitivo.....	235
6.6.	Reclamação diante da negação de suspensão dos recursos especiais e das execuções provisórias.....	235
7.	A AÇÃO RESCISÓRIA EM CASO DE DECISÃO QUE VIOLA “MANIFESTAMENTE NORMA JURÍDICA” (OU PRECEDENTE DO STJ).....	237
7.1.	Introdução.....	237
7.2.	Violação à literal disposição de lei como fenômeno típico do “formalismo interpretativo”.....	238
7.3.	Da inexistência de correspondência biunívoca entre disposição de lei e interpretação judicial.....	239
7.4.	O auxílio da teoria da “interpretação conforme”: a preservação do texto legal mediante a declaração de invalidade da interpretação ou da norma.....	241
7.5.	Crítica ao conceito teórico da rescindibilidade da decisão judicial que viola disposição de lei.....	243
7.6.	A função contemporânea do STJ e a rescindibilidade da decisão judicial que viola norma jurídica (art. 966, V, CPC/2015).....	244
7.7.	A importância dos §§ 5º e 6º do art. 966 para a confirmação do significado de “violação de norma jurídica”.....	246
7.8.	Ação rescisória fundada em precedente posterior à formação da coisa julgada?.....	246
8.	A QUESTÃO DOS EFEITOS TEMPORAIS DA REVOGAÇÃO DE PRECEDENTE.....	251
8.1.	Primeiras considerações.....	251

8.2. A limitação dos efeitos da decisão de inconstitucionalidade	252
8.3. A possibilidade de modulação dos efeitos retroativos da revogação de precedente está implícita no poder das Cortes Supremas	254
8.4. Critérios para a modulação dos efeitos temporais	256
8.5. Técnicas de regulação dos efeitos temporais	258
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	261
OUTRAS OBRAS DO AUTOR	273