

Taís Schilling Ferraz

# O precedente na Jurisdição Constitucional

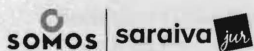
.....  
Construção e eficácia do julgamento  
da questão com repercussão geral

2017

saraiva  jur

SÉRIE **idp** INSTITUTO  
BRASILENSE DE  
DIREITO PÚBLICO | LINHA  
Pesquisa  
Acadêmica

ISBN 978-85-472-1884-3

DADOS INTERNACIONAIS DE CATALOGAÇÃO NA PUBLICAÇÃO (CIP)  
ANGÉLICA ILACQUA CRB-8/7057

Av. das Nações Unidas, 7.221, 1º andar, Setor B  
Pinheiros – São Paulo – SP – CEP 05425-902**SAC**

0800-0117875

De 2ª a 6ª, das 8h às 18h

[www.editorasaraiva.com.br/contato](http://www.editorasaraiva.com.br/contato)

Ferraz, Tais Schilling

O precedente na jurisdição constitucional : construção e eficácia do julgamento da questão com repercussão geral / Tais Schilling Ferraz. – São Paulo : Saraiva, 2017. (Série IDP : Linha Pesquisa Acadêmica.)

1. Brasil. Supremo Tribunal Federal 2. Repercussão geral (Direito) 3. Recurso extraordinário I. Título.

17-0534

CDU 342.565.2(81)

Índice para catálogo sistemático:

1. Brasil. Supremo Tribunal Federal :  
Questões constitucionais : Recursos  
extraordinários 342.565.2(81)

**Presidente** Eduardo Mufarej  
**Vice-presidente** Claudio Lensing  
**Diretora editorial** Flávia Alves Bravin

**Conselho editorial**

**Presidente** Carlos Ragazzo  
**Consultor acadêmico** Murilo Angeli Dias dos Santos

**Gerência**

**Planejamento e novos projetos** Renata Pascual Müller  
**Concursos** Roberto Navarro  
**Legislação e doutrina** Thais de Camargo Rodrigues

**Edição** Bruna Schlindwein Zeni

**Produção editorial** Ana Cristina Garcia (coord.)  
Luciana Cordeiro Shirakawa  
Clarissa Boraschi Maria (coord.)  
Guilherme H. M. Salvador  
Kelli Priscila Pinto  
Marília Cordeiro  
Mônica Landi  
Tatiana dos Santos Romão  
Tiago Dela Rosa

**Diagramação e revisão** Perfekta Soluções Editoriais

**Comunicação e MKT** Elaine Cristina da Silva

**Capa** Tiago Dela Rosa

**Imagem de capa** Shutterstock / Nataliass

**Produção gráfica** Marli Rampim

**Impressão e acabamento** Gráfica Paym

**Data de fechamento da edição: 9-6-2017**Dúvidas? Acesse [www.editorasaraiva.com.br/direito](http://www.editorasaraiva.com.br/direito)

Nenhuma parte desta publicação poderá ser reproduzida por qualquer meio ou forma sem a prévia autorização da Editora Saraiva. A violação dos direitos autorais é crime estabelecido na Lei n. 9.610/98 e punido pelo art. 184 do Código Penal.

CL 604155 CAE 621293

1102806

---



---

## Sumário

Apresentação .....	13
Prefácio.....	15
	<b>1</b>
<b>Introdução.....</b>	<b>19</b>
	<b>2</b>
<b>Os antecedentes e o contexto do surgimento da repercussão geral no Direito brasileiro .....</b>	<b>25</b>
2.1. A supremacia da Constituição como fundamento para a ampliação dos mecanismos de revisão e harmonização das decisões judiciais.....	27
2.2. A crise do recurso extraordinário .....	39
2.2.1. A crise anterior à Constituição de 1988 .....	40
2.2.2. A crise pós-Constituição de 1988.....	43
2.3. Os instrumentos de jurisprudência defensiva adotados historicamente pelo STF e o questionamento da efetividade da jurisdição no controle difuso de constitucionalidade .....	45
2.4. As sucessivas reformas processuais e seus pressupostos .	56
2.4.1. As fases da reforma processual .....	57
2.4.2. Fatores inspiradores das reformas – da busca pela agilização à busca pela uniformização .....	61

2.5. A introdução do sistema de precedentes num paradigma dogmático. Riscos e oportunidades .....	66
2.5.1. Um modelo dogmático.....	67
2.5.2. O paradigma .....	72
2.5.3. As reformas processuais e o vínculo ao paradigma	73
2.5.4. Novos instrumentos. Uniformizar para controlar a atuação judicial ou valorizar o precedente como instrumento de coerência e integridade do direito?	75
2.6. Jurisprudência e precedente: a necessária distinção.....	82
2.7. Dos mecanismos de uniformização da jurisprudência ao sistema de precedentes. Os instrumentos já concebidos no sistema processual .....	87
2.7.1. A vinculação às decisões do STF pela via do controle concentrado de constitucionalidade.....	89
2.7.2. Os instrumentos para firmar, uniformizar e fazer aplicar a jurisprudência .....	92
2.7.3. Os instrumentos vocacionados à formação de precedentes.....	104
2.7.4. Os mecanismos de afirmação da autoridade das decisões dos tribunais superiores .....	107
2.7.4.1. A reclamação .....	108
2.7.4.2. A ação rescisória em matéria constitucional	110
2.7.4.3. A inexigibilidade do título executivo inconstitucional .....	114
2.7.4.4. O conhecimento pelos tribunais superiores dos recursos excepcionais nos casos de negativa de retratação pelos órgãos de origem .....	115
2.8. Elementos do direito comparado que inspiraram a idealização e estruturação da repercussão geral .....	116

**3****A repercussão geral da questão constitucional .....** **123**

3.1. Aspectos gerais: normatização e vigência.....	123
--	-----

3.1.1. Normatização.....	123
3.1.2. Vigência .....	127
3.2. Aspectos específicos: natureza, contornos da repercussão geral e abstração da questão constitucional .....	130
3.2.1. Natureza jurídica.....	131
3.2.2. Definição .....	132
3.2.3. Questão constitucional e abstração.....	138
3.2.3.1. Questão constitucional.....	138
3.2.3.2. Repercussão geral como atributo da questão constitucional.....	140
3.3. Da interposição dos recursos extraordinários ao exame da repercussão geral da questão constitucional.....	147
3.3.1. O procedimento nos órgãos de origem. Identificação de requisitos formais e seleção dos recursos representativos da controvérsia .....	147
3.3.1.1. Recursos singulares.....	148
3.3.1.2. Recursos múltiplos ou repetitivos.....	150
3.3.2. Sobrestamento .....	153
3.3.3. Admissibilidade dos recursos extraordinários nos órgãos de origem. Procedimento e limites.....	159
3.3.3.1. Sobrestamento antes da admissibilidade....	159
3.3.3.2. Sobrestamento de recursos inadmissíveis?	164
3.3.4. O exame da repercussão geral da questão constitucional. Formas de encaminhamento e deliberação.	171
3.3.5. Dois terços para a recusa .....	174
3.3.6. Matéria infraconstitucional e repercussão geral .....	176
3.3.7. Irrecorribilidade da decisão que não reconhece a repercussão geral .....	179
3.4. A atuação de terceiros com interesse na causa .....	180
3.5. O julgamento da questão constitucional de repercussão geral .....	184
3.5.1. A preparação do julgamento.....	185
3.5.2. A sessão de julgamento.....	187

3.5.3. Discussão e decisão sobre fundamentos não contidos no recurso paradigma.....	188
3.5.3.1. <i>Causa petendi</i> aberta .....	191
3.5.3.2. <i>Causa petendi</i> e pedido no recurso extraordinário com questão de repercussão geral..	199
3.5.4. A edição de súmula vinculante após decisão em tema de repercussão geral.....	204
3.6. A publicidade dos julgamentos em questão com repercussão geral.....	208

**4**


---

<b>Efeitos da decisão da questão constitucional de repercussão geral.....</b>	<b>211</b>
4.1. As decisões em temas de repercussão geral e a vocação para constituírem precedentes .....	211
4.1.1. As decisões do STF sobre constitucionalidade e a sua natural eficácia.....	213
4.1.2. A possibilidade de modulação de efeitos para regulação dos casos múltiplos .....	219
4.2. O papel das demais instâncias e órgãos judiciários na interpretação e aplicação do precedente aos processos múltiplos.....	222
4.2.1. Aplicando o precedente aos casos individuais. A necessária vinculação .....	224
4.2.1.1. O procedimento nos recursos prejudicados – decisões conformes .....	226
4.2.1.2. O juízo de retratação – decisões contrárias	228
4.2.1.2.1. Questões constitucionais de natureza prejudicial .....	228
4.2.1.2.2. Revisão e dedução de novos fundamentos pelo tribunal de origem	231
4.2.1.2.3. Decisão baseada em mais de um fundamento suficiente.....	234
4.2.2. Competência para aplicar o precedente.....	235

4.2.3. Competência para revisar a decisão que aplica o precedente .....	236
4.2.4. Agravos e reclamações das decisões que aplicam precedentes no CPC em vigor .....	241
4.3. A essência do precedente e seus elementos transcendentes e vinculantes.....	246
4.3.1. O precedente.....	248
4.3.2. <i>Ratio decidendi</i> .....	255
4.3.3. As decisões devem ser lidas à luz dos fatos que estiveram sob apreciação .....	260
4.4. As características do precedente originado do julgamento pelo STF de uma questão constitucional de repercussão geral .....	263
4.5 <i>Ratio decidendi</i> e tese nos julgamentos de repercussão geral	265
4.6. O papel dos fatos em um julgamento de questão constitucional de repercussão geral .....	267
4.7. O alcance da transcendência em um julgamento de questão constitucional de repercussão geral – funções do relatório, da fundamentação e do dispositivo .....	276
4.7.1. Precedente vinculante e coisa julgada.....	279
4.7.2. Precedente vinculante e eficácia preclusiva .....	280
4.8. Elementos que aproximam e distinguem o precedente brasileiro e o forjado nas bases do <i>common law</i> .....	281
4.9. O processo de aplicação aos processos múltiplos do preceito originado da decisão de questão constitucional de repercussão geral .....	287
4.9.1. Alguns princípios a observar em um modelo brasileiro de aplicação dos precedentes .....	289
4.9.1.1. O processo de compreensão e de extração da <i>ratio decidendi</i> de um precedente de repercussão geral não poderá ficar restrito ao estudo do recurso paradigma.....	289
4.9.1.2. Nem tudo que fundamentou a decisão anterior é preceito expansivo .....	290
4.9.1.3. Os julgamentos de repercussão geral devem ser lidos à luz dos fatos e questões ju-	

rídicas que estiveram sob apreciação. A tese não se confunde com a <i>ratio decidendi</i> .....	291
4.9.1.4. A utilização de um precedente para solucionar casos individuais é muito mais que um exercício de silogismo .....	292
4.9.1.5. Quem decide o que configura precedente é quem o aplica nas decisões futuras .....	292
4.9.1.6. Quando há dois ou mais fundamentos essenciais em um precedente, a <i>ratio decidendi</i> contempla a todos .....	295
4.9.1.7. Quando o <i>instant case</i> (o caso sob julgamento) assenta em mais de um fundamento, nem sempre será suficiente a aplicação do precedente formado acerca de apenas um deles .....	297
4.9.2. A observância do precedente para além da fase do recurso extraordinário.....	300
4.9.3. Técnicas para identificar situações em que não se aplica um precedente .....	302
4.9.3.1. A técnica do <i>distinguishing</i> .....	303
4.9.3.2. A revogação de um precedente ( <i>overruling</i> ) .	309
4.9.3.2.1. <i>Prospective overruling</i> .....	310
4.9.3.2.2. <i>Retrospective overruling e anticipatory overruling</i> .....	311
4.9.3.2.3. <i>Disapproval</i> .....	312
4.9.3.2.4. <i>Reversal</i> .....	312
4.9.3.2.5. <i>Transformation</i> .....	312
4.9.3.2.6. <i>Overriding</i> .....	313
4.10. O impacto do Código de Processo Civil atual no regime da repercussão geral.....	319
	<b>5</b>
<b>Conclusão</b> .....	<b>323</b>
Referências .....	329