

BRUNO AUGUSTO SAMPAIO FUGA

SUPERAÇÃO DE PRECEDENTES

DA NECESSÁRIA VIA PROCESSUAL E O USO DA
RECLAMAÇÃO PARA SUPERAR E INTERPRETAR
PRECEDENTES

BOOKS BY
AUTHORS 

Livro também disponível na plataforma
www.booksbyauthors.com

Londrina/PR

2020


THOTH
EDITORA

© Direitos de Publicação Editora Thoth. Londrina/PR.

www.editorathoth.com.br

contato@editorathoth.com.br

Diagramação e Capa: Editora Thoth

Revisão: os autores. Editor chefe: Bruno Fuga

Coordenador de Produção Editorial: Thiago Caversan Antunes

Diretor de Operações de Conteúdo: Arthur Bezerra de Souza Junior

Conselho Editorial

Prof. Me. Anderson de Azevedo • Me. Aniele Pissinati • Dr. Antônio Pereira Gaio Júnior • Me. Alberto Shinji Higa • Prof. Dr. Arthur Bezerra de Souza Junior • Prof. Dr. Bianco Zalmora Garcia • Prof. Me. Bruno Augusto Sampaio Fuga • Prof. Dr. Clodomiro José Bannwart Junior • Prof. Me. Daniel Colnago Rodrigues • Prof. Dr. Elve Miguel Cenci • Prof. Dr. Fábio Fernandes Neves Benfatti • Prof. Dr. Fábio Ricardo R. Brasilino • Prof. Dr. Flávio Tartuce • Prof. Me. Ivan Martins Tristão • Prof. Dra. Marcia Cristina Xavier de Souza • Prof. Dr. Osmar Vieira da Silva • Esp. Rafaela Ghacham Desiderato • Prof. Dr. Rita de Cássia R. Tarifa Espolador • Prof. Me. Smith Robert Barreni • Prof. Me. Thiago Caversan Antunes • Prof. Me. Thiago Moreira de Souza Sabião • Prof. Dr. Thiago Ribeiro de Carvalho • Prof. Me. Tiago Brene Oliveira • Prof. Dr. Zulmar Fachin

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)

Fuga, Bruno Augusto Sampaio. Superação de precedentes: da necessária via processual e o uso da reclamação para superar e interpretar precedentes / Bruno Augusto Sampaio Fuga. – Londrina, PR: Thoth, 2020.

423 p.

Bibliografias: 383 - 423

ISBN 978-65-86300-42-0

1184784

1. Processo civil. 2. Precedentes. 3. Reclamação. 4. Reclamação constitucional. 5. Superação de Precedentes. 6. Overruling. 7. Sistema recursal processual. 8. Recursos. I. Fuga, Bruno Augusto Sampaio.

CDD 341.46

Índices para catálogo sistemático

1. Direito Processual Civil : 341.46

Proibida a reprodução parcial ou total desta obra sem autorização.

Todos os direitos desta edição reservados pela Editora Thoth. A Editora Thoth não se responsabiliza pelas opiniões emitidas nesta obra por seu autor.

SUMÁRIO

SOBRE O AUTOR.....	5
AGRADECIMENTOS	9
PREFÁCIO	11
INTRODUÇÃO.....	21
CAPÍTULO 1	
TRADIÇÕES JURÍDICAS, O SISTEMA DE PRECEDENTES E INSTITUTOS FUNDAMENTAIS	25
1.1 <i>Common law</i>	26
1.1.1 Início	26
1.1.2 Evolução.....	29
1.2 <i>Stare decisis</i>	35
1.2.1 <i>Common law</i> e <i>stare decisis</i>	35
1.2.2 Início do <i>stare decisis</i>	37
1.2.3 Evolução do <i>stare decisis</i>	42
1.2.4 Ano de 1966, <i>overruling</i> e a superação dos entendimentos firmados nos precedentes.....	44
1.2.5 Há sanção por não seguir precedentes?.....	46
1.2.6 Críticas ao <i>stare decisis</i>	48
1.3 Civil law.....	50
1.4 <i>Ratio decidendi</i> e <i>obiter dictum</i>	58
1.4.1 Doutrina clássica sobre o tema	63
1.4.2 A necessária interpretação do texto	67
1.4.3 <i>Narrowest grounds</i>	72
1.5 <i>Distinguishing</i>	76

CAPÍTULO 2

PRECEDENTES E TÉCNICAS PARA SUPERAÇÃO DO ENTENDIMENTO.....	85
2.1 Segurança jurídica versus necessidade de superação.....	86
2.2 Superação do entendimento (<i>overruling</i>).....	94
2.2.1 <i>Practice Statement</i> em 1966.....	97
2.2.2 Critérios para a superação do entendimento.....	100
2.3 Restringir sem revogar (<i>overriding</i>).....	105
2.4 Narrowing (precedente ambíguo).....	106
2.5 Superação parcial do entendimento (<i>overturning</i>).....	108
2.6 Transformação (<i>transformation</i>).....	109
2.7 Superação furtiva (<i>stealth overruling</i>).....	111
2.8 <i>Sub silentio overruling</i> , <i>implied overruling</i> ou <i>indirect overruling</i>	114
2.9 Distinção inconsistente (<i>inconsistent distinctions</i>).....	117
2.10 <i>Undermining</i> (esvaziar o precedente).....	118
2.11 A superação do entendimento firmado em “precedente” no Brasil – breves anotações.....	119
2.11.1 Possibilidade de superação do entendimento.....	119
2.11.2 Abordagem inicial entre Código de Processo Civil de 2015 e <i>common law</i>	122
2.11.3 Critérios para superação do entendimento no ordenamento jurídico.....	123

CAPÍTULO 3

EFEITOS DA SUPERAÇÃO DO ENTENDIMENTO (<i>OVERRULING</i>).....	127
3.1 Técnica da sinalização ou julgamento-alerta.....	127
3.2 Superação antecipada.....	132
3.3 Superação do entendimento e efeito retrospectivo.....	144
3.3.1 Efeito retrospectivo no Brasil.....	146
3.4 Superação do entendimento e efeito prospectivo.....	147
3.4.1 Aplicabilidade do efeito <i>prospectivo</i> no Brasil.....	154
3.4.2 Momento e <i>quórum</i>	159
3.5 <i>Pure prospective overruling</i>	161

CAPÍTULO 4

O SISTEMA DE “PRECEDENTES” NO DIREITO BRASILEIRO. UMA NECESSÁRIA RACIONALIZAÇÃO E FUNÇÃO DAS CORTES SUPERIORES.....165

4.1 Aspectos gerais sobre <i>decisões com grau de vinculatividade</i> no Brasil...165	165
4.1.1 Assentos no direito português e origens no Brasil.....166	166
4.1.2 Maior carga vinculativa do direito jurisprudencial.....168	168
4.1.3 Característica do <i>efeito vinculativo</i> do direito jurisprudencial (“precedentes”) no Código de Processo Civil de 2015.....173	173
4.1.4 Quadro de grau de vinculatividade dos “precedentes” no Código de Processo Civil.....179	179
4.2 O Código de Processo Civil de 2015 e considerações sobre a vinculatividade das <i>decisões</i>182	182
4.2.1 Controle concentrado de Constitucionalidade182	182
4.2.2 Súmulas vinculantes.....190	190
4.2.3 Incidente de assunção de competência.....194	194
4.2.4 Incidente de resolução de demandas repetitivas195	195
4.2.4.1 Crítica.....197	197
4.2.4.2 Possível superação do entendimento. Não legitimidade da parte requerer.....201	201
4.2.4.3 Considerações finais.....206	206
4.2.5 Recurso especial e recurso extraordinário repetitivo206	206
4.2.5.1 Decisão de afetação, fixação da tese jurídica e princípio da congruência.....208	208
4.2.6 A orientação do plenário ou do órgão especial aos quais estiverem vinculados210	210
4.2.7 Súmulas simples.....212	212
4.2.8 Repercussão geral.....217	217
4.2.9 Embargos de divergência.....220	220
4.3 Funções das cortes superiores na “perspectiva brasileira” e conclusões propositivas parciais222	222
4.3.1 Premissas223	223
4.3.2 Por que precedentes?.....223	223
4.3.3 Qual carga vinculativa deve ser atribuída às decisões das cortes superiores?226	226
4.3.3.1 Precedentes são obrigatórios?.....231	231
4.3.3.2 Função obrigatória e persuasiva.....232	232

4.3.3.3 A interpretação.....	236
4.3.3.4 A interpretação e a função dos casos sucessivos.....	238
4.4 Função de realizar superação do entendimento e revisão de tese jurídica	243
4.5 A escolha do caso piloto e o processo de formação dos “precedentes”	244
4.6 Mitologia e paradoxo	247
4.7 Considerações parciais.....	249

CAPÍTULO 5

MEIOS AUTÔNOMOS DE IMPUGNAÇÃO DE DECISÕES JUDICIAIS E IMPUGNAÇÃO AO CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. NOVOS PARADIGMAS.....	251
5.1 Ação rescisória com fundamento no art. 966, inciso V e §5, art. 525, §15, e a impugnação ao cumprimento de sentença	252
5.1.1 Rescisória por violar manifestamente norma jurídica no tempo	252
5.1.1.1 Súmula 343 do STF.....	258
5.1.2 Rescisória por distinção incorreta do “precedente”	261
5.1.3 Impugnação ao cumprimento de sentença ou rescisória por decisão de inconstitucionalidade pelo STF.....	263
5.1.4 Coisa julgada, declaração de inconstitucionalidade e alteração de precedente.....	266
5.1.5 Eventual prazo para rescisória da coisa julgada após declaração de inconstitucionalidade.....	271
5.2 Reclamação e seus novos paradigmas	273
5.2.1 Aplicabilidade nos casos específicos	279
5.2.1.1 Súmula vinculante e decisão do Supremo Tribunal Federal em controle concentrado de constitucionalidade (988, III).....	280
5.2.1.2 Incidente de resolução de demandas repetitivas e incidente de assunção de competência (IAC) (988, IV).....	281
5.2.1.3 Recursos extraordinário ou especial repetitivo (988, IV, §5º, II).....	282
5.2.1.4 Recurso extraordinário com repercussão geral reconhecida ou revisar jurisprudência em sede de repercussão geral.....	283
5.2.1.5 Súmulas e orientação do plenário.....	284
5.2.1.6 Aplicação indevida da tese jurídica, sua não aplicação (988, §4º)	

e a reclamação 36.476 do STJ.....	284
5.2.1.7 Instrumento de interpretação.....	289
5.2.1.8 Evolução interpretativa.....	291
5.2.1.9 Preservar a competência do tribunal (988, I) e Reclamação n.º 4.374 no STF.....	292
5.2.1.10 Síntese do efeito substitutivo versus efeito mandamental.....	292
5.3 Considerações finais.....	294

CAPÍTULO 6

O SISTEMA RECURSAL NO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015 E SEU POSSÍVEL ENGESSAMENTO DO DIREITO	297
6.1 O recurso especial e o recurso extraordinário	297
6.2 O agravo interno	300
6.3 O agravo de destrancamento de recurso especial e recurso extraordinário	300
6.4 Regimentos internos do STJ e STF	303
6.5 Ausência de via recursal para a parte requerer a superação do entendimento firmado no “precedente”	305

CAPÍTULO 7

POR UMA (DES) NECESSÁRIA VIA DE SUPERACÃO DO ENTENDIMENTO FIRMADO EM “PRECEDENTES”	309
7.1 Considerações e notas conclusivas iniciais. A necessidade de estudo da superação do entendimento.....	309
7.1.1 O pilar da segurança jurídica e necessária previsibilidade.....	309
7.1.2 “Precedentes” e imprescindibilidade de pensar na superação do entendimento.....	312
7.1.3 A interpretação e as cláusulas abertas.....	319
7.1.4 Ideologia, racionalidade e política.....	320
7.1.5 Ausência de técnica para a parte requerer superação do entendimento.....	326
7.2 Ideias propositivas para superação do entendimento firmado em “precedentes” no Código de Processo Civil de 2015	334
7.2.1 Tribunal admitir recursos excepcionais antevendo probabilidade de mudança.....	335
7.2.2 Superação do entendimento por meio de decisões dos tribunais	

recorridos (<i>anticipatory overruling</i>)	337
7.2.2.1 Explicação do tema.....	337
7.2.2.2 Ausência de previsão legal Código de Processo Civil de 2015.....	338
7.2.2.3 A superação antecipada (<i>anticipatory overruling</i>).....	338
7.2.2.4 Críticas da possibilidade de superação do entendimento pelos tribunais.....	341
7.2.2.5 Síntese para o ordenamento jurídico brasileiro.....	342
7.2.3 Superação do entendimento no primeiro grau de jurisdição ...	343
7.2.4 Superação do entendimento por emenda constitucional ou leis infraconstitucionais.....	346
7.2.5 Ressalva de entendimento (disapprove precedent)	348
7.2.6 Novo recurso especial da decisão proferida em agravo interno (art. 1.030, §2º) para <i>superação</i> do entendimento	350
7.2.7 Novo recurso extraordinário da decisão proferida em agravo interno (art. 1.030, §2º) para <i>superação</i> do entendimento	352
7.2.8 Agravo de destrancamento (art. 1.042) da decisão do agravo interno do art. 1.030, §2º	353
7.2.9 “Petição” dirigida ao tribunal para pedido de <i>superação</i>	354
7.2.10 Agravo e voto do Ministro Teori Zavascki na QO no Ag 1154599 no STJ.....	357
7.2.11 Embargos de declaração	359
7.2.12 O julgamento de alerta.....	360
7.2.13 Ação rescisória.....	360
7.2.14 Reclamação por usurpação de competência	361
7.2.15 Reclamação quando deveria ter sido superado (art. 988, §4º).....	363
7.2.16 Reclamação nº. 4.374/PE e Reclamação 20.628/BA no STF. <i>Evolução interpretativa</i>	365
7.2.17 Proposta de alteração legislativa?.....	368
 CONCLUSÃO.....	 375
 REFERÊNCIAS.....	 383