

# UM PROCESSO DE FORMAÇÃO DE PRECEDENTES: HOMENAGEM AO PROFESSOR SIDNEI BENETI

**Cassio Scarpinella Bueno**

Professor de Direito Processual Civil e de Direito Processual Tributário da Faculdade de Direito da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP), nos cursos de graduação, especialização, mestrado e doutorado; Mestre, Doutor e Livre-docente em direito processual civil pela PUC-SP; Presidente do Instituto Brasileiro de Direito Processual (triênio 2022-2024); Vice-Presidente da Região Brasil do Instituto Ibero-americano de Direito Processual (triênio 2023-2025) e Membro da Associação Internacional de Direito Processual.

SUMÁRIO: 1. Considerações iniciais; 2. Uma palavra sobre o direito jurisprudencial do CPC de 2015; 3. O processo de formação dos precedentes; 4. O tema no RISTJ; 5. Reflexões finais; Bibliografia

## **1. Considerações iniciais**

Para homenagear (merecida e oportunamente) o Professor e Ministro aposentado do Superior Tribunal de Justiça Sidnei Beneti, entendo que é oportuna uma reflexão a respeito de uma faceta menos explorada do “direito jurisprudencial” tão enfatizado pelo CPC de 2015 e que, desde então, embora ecos disso já pudessem ser ouvidos anteriormente, vem moldando e transformando a atuação e a própria concepção daquele Tribunal.

Refiro-me ao *processo* de formação dos “precedentes”.

Quero destacar neste texto a importância de se estudar não só o “precedente” como produto acabado e todas as dificuldades, não poucas, de sua aplicação e eventual superação, mas antes disto, o que deve precedê-lo, isto é, o processo de sua formação.

## 2. Uma palavra sobre o direito jurisprudencial do CPC de 2015

Um dos pontos de sustentação do CPC de 2015 está nos seus arts. 926, 927 e 928, como revela a própria Exposição de Motivos do Anteprojeto assinada pelo Ministro Luiz Fux, Presidente da Comissão de Juristas que o elaborou:

“Prestigiou-se, seguindo-se direção já abertamente seguida pelo ordenamento jurídico brasileiro, expressado na criação da Súmula Vinculante do Supremo Tribunal Federal (STF) e do regime de julgamento conjunto de recursos especiais e extraordinários repetitivos (que foi mantido e aperfeiçoado), tendência a criar estímulos para que a jurisprudência se uniformize, à luz do que venham a decidir tribunais superiores e até segundo grau, e se estabilize.

É a função e a razão de ser dos tribunais superiores: proferir decisões que moldem o ordenamento jurídico, objetivamente considerado. A função paradigmática que devem desempenhar é inerente ao sistema.

Por isso é que esses princípios foram expressamente formulados. Veja-se, por exemplo, o que diz o novo Código, no Livro IV: ‘A jurisprudência do STF e dos Tribunais Superiores deve nortear as decisões de todos os Tribunais e Juízos singulares do país, de modo a concretizar plenamente os princípios da legalidade e da isonomia’.”.

Trata-se do que venho propondo seja chamado amplamente de “direito jurisprudencial” e, a despeito da diversidade de situações previstas nos incisos do art. 927, a convergência de sua finalidade de otimizar a prestação da tutela jurisdicional, inclusive na perspectiva de verdadeiros atalhos procedimentais, de “indexadores jurisprudenciais”<sup>1</sup>.

Há, é certo, diversos autores que tecem importantes críticas sobre a observância prescrita pelo *caput* do art. 927 do CPC às (múltiplas) decisões indicadas em seus incisos, questionando, até mesmo, a inconstitucionalidade de uma verdadeira *vinculação* ao arripio de expressa autorização constitucional, tal qual se dá para o controle concentrado de constitucionalidade no âmbito do Supremo Tribunal Federal (art. 927, I, do CPC) e para as Súmulas *vinculantes* expedidas por aquela mesma

---

<sup>1</sup>. Para esta exposição, v. o meu *Curso sistematizado de direito processual civil*, vol. 2, p. 356/361, e de forma mais resumida, meu *Manual de direito processual civil*, p. 752/754.

Colenda Corte (art. 927, II, do CPC)<sup>2</sup>. Eu próprio destaco a importância de tais reflexões serem levadas em conta pelos intérpretes da nova codificação buscando sua harmonização com o modelo constitucional do direito processual civil<sup>3</sup>.

O que releva para o desenvolvimento deste texto, contudo, é que a *observância* às decisões referidas nos incisos do art. 927 do CPC — para fazer uso da palavra eleita pelo legislador no *caput* do dispositivo — deve seguir o sistema processual civil, justamente como forma de buscar a harmonização e a segurança jurídica idealizada pelo legislador.

Nessa perspectiva, é importante compreender os arts. 926 a 928 do CPC (como, de resto, todos os que, ao longo do CPC, direta ou indiretamente com eles se relacionam, e não são poucos) como normas diretivas de maior otimização de decisões paradigmáticas no âmbito dos Tribunais e dos efeitos que o próprio Código quer que essas discussões, as paradigmáticas, devam surtir nos demais casos em todos os graus de jurisdição.

É afirmar com outras palavras: se se trata de adotar um “sistema brasileiro de precedentes”<sup>4</sup>, tal qual disciplinado pelo CPC, é absolutamente indispensável ser coerente com as escolhas feitas pelo legislador, sempre confrontando-as — e não há como ser diverso — com as feitas superiormente pelo constituinte. Seja na identificação do que deve ser “observado” para os fins do art. 927, seja também nas circunstâncias em que aquela observância pode ceder espaço a outra que vem para se colocar no lugar da anterior.

O que não faz sentido na perspectiva do “direito jurisprudencial” do CPC de 2015 é a prática corriqueira, herdada do CPC anterior, de tratar  *julgados* — ou menos que isso, suas *ementas* — como sinônimo de *jurisprudência*, sem levar em conta o indispensável cotejo entre as razões determinantes de fato de cada caso concreto e de sua correlata decisão e os fatos determinantes e respectiva decisão do caso

---

<sup>2</sup>. Assim, por exemplo, Nelson Nery Jr. e Rosa Maria de Andrade Nery, *Código de Processo Civil comentado*, p. 1962/1972; José Rogério Cruz e Tucci, O regime do precedente judicial no novo CPC, p. 454; Lênio Streck e Georges Abboud, *O NCPC e os precedentes – afinal, do que estamos falando?*, p. 176/177. Georges Abboud também aborda o tema em seu artigo Do genuíno precedente do *stare decisis* ao precedente brasileiro: os fatores histórico, hermenêutico e democrático que os diferenciam, p. 399/405.

<sup>3</sup>. Para meu entendimento mais recente a respeito do tema, v. meu *Curso sistematizado de direito processual civil*, vol. 2, p. 339/346, e de forma mais resumida, meu *Manual de direito processual civil*, p. 754/755.

<sup>4</sup>. Nomenclatura dada a importante iniciativa da ENFAM e do STJ, o I Congresso Sistema Brasileiro de Precedentes em homenagem ao Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, em junho de 2023, coordenado pelo Ministro Mauro Campbell Marques.

paradigmático, justamente para verificar se e de que maneira este se amolda ou não àquele<sup>5</sup>.

Independentemente do enfrentamento de diversas outras questões que o tema suscita, mas que são irrelevantes para o desenvolvimento do presente trabalho, importa acentuar que o direito jurisprudencial disciplinado pelo CPC preocupa-se muito mais com a *qualidade* de decisões do que com sua *quantidade*. É que a *qualidade* de decisões pressupõe sua esmerada formação, interpretação e eventual modificação, justamente como forma de garantir a necessária e adequada aplicação do quanto decidido aos casos futuros.

Tudo isto para concretizar a “estabilidade”, a “integridade” e a “coerência” impostas pelo *caput* do art. 926 como diretrizes do sistema de precedentes<sup>6</sup>.

### 3. O processo de formação dos precedentes

O presente trabalho, como aditando, volta-se especificamente ao processo de formação dos precedentes.

---

<sup>5</sup>. É ressalva que vem sendo feita por boa parte da doutrina, como se pode verificar, exemplificativamente, nos seguintes autores: Rodolfo Camargo Mancuso, *Sistema brasileiro de precedentes*, p. 119/145; Hugo Filardi, *Precedentes obrigatórios constitucionais*, p. 153/156 e Amílcar Araújo Carneiro Júnior, *A contribuição dos precedentes judiciais para a efetividade dos direitos fundamentais*, p. 143/147. Voltei-me ao tema em meu *Curso sistematizado de direito processual civil*, vol. 2, p. 346/353 e, mais resumidamente, em meu *Manual de direito processual civil*, p. 752.

<sup>6</sup>. De acordo com Lênio Streck, os atributos mencionados no texto, todos eles constantes expressamente, do *caput* do art. 926 do CPC, devem ser compreendidos como: “Coerência e integridade são elementos de igualdade. No caso específico da decisão judicial, isso significa: os diversos casos terão a igual consideração. Analiticamente: a) *Coerência* liga-se à consistência lógica que o julgamento de casos semelhantes deve guardar entre si. Trata-se de um ajuste que as circunstâncias fáticas do caso deve guardar com os elementos normativos que o Direito impõe ao seu desdobramento; b) *integridade* exige que os juízes construam seus argumentos de forma integrada ao conjunto do Direito, numa perspectiva de ajuste de substância. De algum modo, a integridade refere-se a um freio estabelecido de dois pesos e duas medidas nas decisões judiciais, constituindo-se em uma garantia contra arbitrariedades interpretativas, vale dizer, coloca efetivos freios às atitudes solipsistas-voluntaristas. A igualdade política exige que coerência e integridade sejam faces da mesma moeda. Ademais, a integridade é antitética ao livre convencimento (expungido do CPC). A ideia nuclear da coerência e da integridade é a concretização da igualdade. A melhor interpretação do valor igualdade deverá levar em conta a convivência com um valor igualmente relevante e que deve ser expressado em sua melhor interpretação: a liberdade. (...) A *integridade* também significa: fazer da aplicação o direito um ‘jogo limpo’ (*fairness* – que quer dizer: tratar todos os casos equanimemente). Exigir *coerência* e *integridade* quer dizer que o aplicador *não pode dar um dribble hermenêutico* na causa ou no recurso, do tipo ‘seguindo minha consciência, decido de outro modo’. Uma melhor leitura do art. 926 indica que o julgador não pode tirar da manga do colete um argumento que seja incoerente com aquilo que antes se decidiu, a não ser, é claro, que reconheça que os argumentos que construíram suas decisões anteriores estavam errados – ou simplesmente que, hoje, não fazem mais sentido. Não há — e não pode haver — compromisso com o erro. (...)” (*Comentários ao Código de Processo Civil*, p. 1186/1187).

Particularmente sempre busquei enfatizar a necessidade de se estudar os precedentes também na perspectiva do *processo* de sua formação. Tanto assim que, mesmo antes do advento do CPC de 2015, contextualizava as súmulas vinculantes do STF como integrantes de um dos grupos do modelo constitucional do direito processual civil, que proponho sejam chamados de “procedimentos jurisdicionais constitucionalmente diferenciados”<sup>7</sup>.

Não era por outro motivo que o volume 5 das edições do meu *Curso sistematizado de direito processual civil* anterior ao CPC de 2015 ocupava-se, especificamente, com o processo de edição daquelas Súmulas, analisando, para tanto, a disciplina estabelecida pela Lei n. 11.417/2006, que regulamentou, no plano infraconstitucional, o art. 103-A da Constituição Federal, dedicando ao tema todo um Capítulo<sup>8</sup> e também, no âmbito do próprio CPC de 1973, com seus arts. 476 a 479 e da “uniformização de jurisprudência” neles regulada<sup>9</sup> que, bem entendida, era o *modus procedendi*, na perspectiva codificada, para a criação de súmulas pelos Tribunais em geral<sup>10</sup>.

O CPC de 2015 é pouco claro quanto ao necessário, indispensável e prévio processo de formação dos precedentes como um todo, assim entendidos todos os referenciais constantes do art. 927, embora existam, no âmbito do Incidente de Resolução de Demanda Repetitiva (IRDR) e do julgamento dos recursos especiais e extraordinários repetitivos, importantes elementos para aquele fim. Nesse sentido, cabe recordar que há previsão genérica que incentiva a edição de Súmulas pelos Tribunais (art. 926, §§ 1º e 2º, e art. 927, IV). Inexiste, contudo, qualquer referência ao *processo* a ser observado para tanto<sup>11</sup>.

Para cá, partindo da premissa, irrecusável, quanto à indispensabilidade de prévio (e devido) processo para aquele fim, é necessário construí-lo a partir dos elementos

---

<sup>7</sup>. A referência é feita ao n. 4 do Capítulo 2 da Parte II do v. 1 das edições anteriores ao CPC de 2015 do meu *Curso sistematizado de direito processual civil*. Nas edições posteriores, a indicação do tema está no n. 5.3 do Capítulo 3 da Parte I do v. 1.

<sup>8</sup>. Trata-se do Capítulo 3 da Parte II.

<sup>9</sup>. Trata-se do Capítulo 2 da Parte II intitulado “uniformização de jurisprudência e súmulas”.

<sup>10</sup>. Eloquente, a esse propósito, o art. 479 do CPC de 1973: “Art. 479. O julgamento, tomado pelo voto da maioria absoluta dos membros que integram o tribunal, será objeto de súmula e constituirá precedente na uniformização da jurisprudência. Parágrafo único. Os regimentos internos disporão sobre a publicação no órgão oficial das súmulas de jurisprudência predominante”.

<sup>11</sup>. No particular, importa trazer à tona o quanto destacado no n. 2, *supra*, acerca do art. 8º da Emenda Constitucional n. 45/2004 e a necessidade de o STF adotar o *mesmo* processo de edição de súmulas vinculantes, que acabou sendo disciplinado pela Lei n. 11.417/2006 para emprestar aos enunciados anteriores aquela mesma qualidade.

dispersos que, a esse respeito, estão no próprio Código de Processo Civil, respeitando, pela especificidade, o que consta da legislação extravagante.

Assim é que, para “as decisões do Supremo Tribunal Federal em controle concentrado de constitucionalidade” (art. 927, I), o referencial obrigatório é o disposto na Lei n. 9.868/1999 (para as ações diretas de inconstitucionalidade e as ações declaratórias de constitucionalidade) e na Lei n. 9.882/1999 (para as arguições de preceito fundamental)<sup>12</sup>. Para as edições dos “enunciados de súmulas vinculantes” (art. 927, II), prevalece o disposto na precitada Lei n. 11.417/2016<sup>13</sup>.

Para o que interessa para o momento e tendo como contexto normativo o próprio Código de Processo Civil, cabe interpretar o § 2º do art. 927 de maneira ampla: a realização de audiências públicas e a participação de pessoas, órgãos ou entidades que possam contribuir para a discussão da tese lá referida não devem ser amesquinhasadas apenas para os casos de *revisão* do indexador jurisprudencial ou, como lá se lê, de “*alteração* de tese jurídica”. Aquelas providências são também indispensáveis para a *formação* do próprio precedente<sup>14</sup>.

Assim, as audiências públicas e os *amici curiae* devem ter participação generosa (e paritária) também na *formação* das “teses jurídicas” a serem corporificadas em “enunciados de súmula” ou como resultado de julgamento de casos repetitivos ou do Incidente de Assunção de Competência (IAC). É forma inarredável de promover o diálogo institucional característico de um modelo de Estado Constitucional e que, em rigor, já justificava os usos do instituto do *amicus curiae* no direito brasileiro mais de uma década antes do advento do Código de Processo Civil e da generalização por ele

---

<sup>12</sup>. Ambas as leis foram objeto de exame nos Capítulos 4, 5 e 6 da Parte II do vol. 2, tomo III, das edições anteriores ao CPC de 2015 de meu *Curso sistematizado de direito processual civil*.

<sup>13</sup>. Que foi objeto de exame no Capítulo 3 da Parte II do vol. 5 das edições anteriores ao CPC de 2015 de meu *Curso sistematizado de direito processual civil*.

<sup>14</sup>. Trabalho importante acerca do tema é o de Fabio Victor da Fonte Monnerat, *Súmulas e precedentes qualificados: técnicas de formação e aplicação*, publicado pela Editora Saraiva. Tive a oportunidade de orientar dois importantes trabalhos acadêmicos sobre o tema. O primeiro é a tese com que Leticia Zuccolo Paschoal da Costa Daniel conquistou seu título de Doutora pela PUC-SP, intitulada *A formação de súmulas pelos Tribunais Superiores a partir do CPC/2015*. O segundo, da autoria de Andressa Paula Senna Lísias, rendeu-lhe o título de mestre na mesma Instituição e foi publicada comercialmente com o título *A formação dos precedentes no sistema de recursos repetitivos*. Andressa voltou-se ao tema, posteriormente, produzindo artigo que foca na (falta de adequada) publicidade no limiar do *processo* de formação de precedentes. Trata-se de “A seleção do recurso representativo da controvérsia: falta de publicidade na primeira etapa do processo de formação do precedente”, publicado no vol. 342 da *Revista de Processo*.

proposta ao assunto<sup>15</sup>. Tanto quanto, convenha-se, da oitiva do Ministério Público na qualidade de *custos iuris* e da Defensoria Pública na qualidade de *custos vulnerabilis*<sup>16</sup>.

É inadmissível, portanto, reconhecer possível aos precedentes desempenharem o papel que deles espera o art. 927 e todos os demais artigos que em volta dele gravitam, sem que se conceba, em idêntica medida, processo prévio de formação daqueles mesmos precedentes ou, o que é o mesmo, no processo decisório da “tese” que quer, em última análise, ter efeitos *ultra partes*<sup>17</sup>.

Por tais razões, é importante *interpretar* que a convocação de *amici curiae* nos processos destinados à formação dos referenciais do art. 927, quaisquer que sejam eles, é medida verdadeiramente *imperativa* para o relator e que *deve ser determinada* no ambiente dos processos ou dos incidentes destinados à formação dos indexadores jurisprudenciais, sendo indiferente a existência de previsão legislativa a respeito ou não. Exceção digna de destaque é o *caput* do art. 983, único dispositivo a empregar o imperativo “ouvirá” (as partes e os demais interessados, inclusive pessoas, órgãos e entidades com interesse na controvérsia) no ambiente do IRDR.

Não fosse pelo quanto já colocado em destaque, esse *dever* de convocação decorreria, senão da própria concepção de contraditório tal qual previsto no modelo constitucional do direito processual civil, do princípio da cooperação explicitado pelo art. 6º e da vedação da decisão surpresa evidenciado pelo art. 10 e, não por acaso, também mencionado expressamente, ao lado do § 1º do art. 489 no § 1º do art. 927.

É indiferente, portanto, que a maior parte dos dispositivos do CPC de 2015 que se ocupam do assunto justamente quando tratam do processo prévio à fixação dos indexadores jurisprudenciais insinue, na sua textualidade, ser meramente *facultativa* a prévia oitiva de *amici curiae* e a realização de audiências públicas. É o que se lê do § 2º do art. 927 (na parte geral dedicada à disciplina do “direito jurisprudencial”); dos três

---

<sup>15</sup>. A essa demonstração voltei-me em trabalho monográfico intitulado *Amicus curiae no processo civil brasileiro: um terceiro enigmático*, p. 560-568, e já sob a égide do CPC de 2015, em meu artigo *Amicus curiae no IRDR, no RE e REsp repetitivos: suíte em homenagem à Professora Teresa Arruda Alvim*, p. 435-558.

<sup>16</sup>. A propósito do tema, há o Enunciado n. 169 da III Jornada de Direito Processual Civil do CJF: “A Defensoria Pública pode ser admitida como *custos vulnerabilis* sempre que do julgamento puder resultar formação de precedente com impacto potencial no direito de pessoas necessitadas.”.

<sup>17</sup>. Há tão importante quanto interessante decisão tomada pela 1ª Seção do STJ na Pet 12.344/DF, rel. Min. Og Fernandes, j.un. 28-10-2020, *DJe* 13-11-2020, em que se distingue, corretamente, a atuação predominantemente *administrativa* na formação de “precedentes” antes do CPC de 2015 e, com ele, a necessidade de sua formação em um contexto *jurisdicional*, que está em perfeita harmonia com as preocupações externadas no texto.

parágrafos do art. 950 (com relação ao incidente de arguição de inconstitucionalidade); do inciso II do art. 982 e do § 1º do art. 983 (com relação ao incidente de resolução de demandas repetitivas); do § 4º do art. 1.035 (com relação à repercussão geral do recurso extraordinário); do inciso III do art. 1.037 e do *caput* do art. 1.038 (com relação aos recursos extraordinários e especiais repetitivos).

No inciso III do art. 1.037, há uma peculiaridade que merece destaque. Como já tive oportunidade de demonstrar em outro trabalho<sup>18</sup>, há flagrante inconstitucionalidade *formal* na regra (até porque constatável de forma objetiva) porque o texto aprovado na última etapa do processo legislativo no Senado Federal continha o verbo “requisitará” enquanto o texto enviado à sanção presidencial, após os mais de dois meses do que chamo de “limbo revisional”, passou a ostentar a expressão “poderá requisitar”.

Indiferente, por idênticas razões, o silêncio do art. 947 e da disciplina por ele reservada ao IAC a esse propósito: instaurado aquele incidente, a convocação de *amici curiae* e a realização de audiências públicas é necessária, dado o objetivo da “tese” a ser fixada naquela sede<sup>19</sup>.

Idêntica observação merece ser feita com relação à designação de audiências públicas para a oitiva de manifestações sobre o que está em discussão e suas diversas facetas e pontos de vista. Aquelas audiências e a oitiva de *amici curiae* merecem ser tratadas como as duas faces de uma mesma moeda, isto é, como técnicas que permitem a *democratização* (e, conseqüentemente, a *legitimação*) das decisões jurisdicionais tomadas em casos que, por definição, tendem a atingir uma infinidade de pessoas que não necessariamente far-se-ão representar pessoal e diretamente no processo e nos quais será fixada a interpretação de dadas questões jurídicas. A audiência pública, é essa a verdade, é um local apropriado para que a participação do *amicus curiae* seja efetivada<sup>20</sup>.

---

<sup>18</sup>. A referência é feita ao meu *Novo Código de Processo Civil anotado*, p. 983-984.

<sup>19</sup>. Sobre o tema, já me manifestei nesse sentido em meu *Curso sistematizado de direito processual civil*, p. 392. No mesmo sentido Bianca Mendes Pereira Richter, O incidente de assunção de competência como precedente no novo Código de Processo Civil, p. 9 da versão eletrônica.

<sup>20</sup>. Demonstrei essa necessária relação em meu *Amicus curiae* e audiências públicas na jurisdição constitucional: reflexões de um processualista civil, p. 1021-1025.

É este o sentido da *legitimação* da decisão que quer servir de precedente tão enfatizada por todos aqueles que, mesmo antes do advento do CPC de 2015, já voltavam sua atenção ao *amicus curiae*<sup>21</sup>.

Correlato a esse processo prévio, que viabiliza a discussão dos diversos pontos de vista inerente à formação dos precedentes — e o pluralismo é um dos princípios fundantes da República Federativa brasileira (art. 1º, V, da Constituição Federal) —, é o *dever* de motivação das decisões subjacentes à *fixação* (e não apenas alteração) de cada uma das teses jurídicas. Para o ponto, é bastante recordar do próprio § 1º do art. 927 e da razão de ser de sua expressa remissão ao § 1º do art. 489, em especial ao seu inciso IV, segundo o qual: “não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador”<sup>22</sup>.

Pertinente, sobre o assunto, destacar o § 2º do art. 984, que, a propósito do julgamento do IRDR, exige que “O conteúdo do acórdão abrangerá a análise de todos os fundamentos suscitados concernentes à tese jurídica discutida, sejam favoráveis ou contrários”. A circunstância de a Lei n. 13.256/2016 ter alterado a redação original do § 3º do art. 1.038, que trata do mesmíssimo tema na perspectiva dos recursos repetitivos, para reduzir sua textualidade “... à análise dos fundamentos relevantes da tese jurídica discutida”, é, por isso mesmo, indiferente<sup>23</sup>. O dever de fundamentação é inerente ao processo formador do precedentes, derivando, em rigor, diretamente do modelo constitucional do direito processual civil, e está acima de quaisquer casuísmos legais.

#### 4. O tema no RISTJ

Dada a razão de ser desta obra coletiva, é oportuníssimo o destaque de que o Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça (RISTJ), com as modificações incorporadas pela Emenda Regimental n. 24/2016, trata do assunto na perspectiva de

---

<sup>21</sup>. Sobre o tema, cabe lembrar do Enunciado n. 202 da III Jornada de Direito Processual Civil do CJF: “No microsistema de julgamento de causas repetitivas, o controle da legitimidade para intervenção deve ocorrer a partir da análise: a) da contribuição argumentativa; b) da representatividade dos membros do grupo; e c) do grau de interesse na controvérsia”.

<sup>22</sup>. Pertinentíssimo, a propósito, o Enunciado n. 207 da III Jornada de Direito Processual Civil do CJF: “Nos processos em que houver intervenção de *amicus curiae*, deve-se garantir o efetivo diálogo processual e, por consequência, constar na fundamentação da decisão proferida a adequada justificativa acerca dos argumentos por ele trazidos”.

<sup>23</sup>. A redação original daquele dispositivo era idêntica à do § 2º do art. 984. Cabe lê-la: “§ 3º O conteúdo do acórdão abrangerá a análise de todos os fundamentos da tese jurídica discutida, favoráveis ou contrários”.

um “procedimento preparatório para o julgamento do recurso especial repetitivo” (Seção II do Capítulo II-A “Do recurso especial repetitivo”) que pressupõe, evidentemente, a devida afetação do recurso como representativo da controvérsia, nos termos do CPC, observadas as normas regimentais constantes na Seção I do mesmo Capítulo (arts. 256 a 256-H).

Para o presente trabalho, cabe dar destaque ao parágrafo único do art. 256-I, segundo o qual “O Superior Tribunal de Justiça manterá, em sua página na internet, em destaque, relação dos recursos especiais afetados, com a respectiva descrição da questão de direito e com o número sequencial correspondente ao tema afetado” e, com vistas à “instrução do procedimento”, os arts. 256-J e 256-K, assim redigidos:

“Art. 256-J. O relator poderá solicitar informações aos Tribunais de origem a respeito da questão afetada e autorizar, em decisão irrecorrível, ante a relevância da matéria, a manifestação escrita de pessoas naturais ou jurídicas, órgãos ou entidades especializadas, com representatividade adequada, a serem prestadas no prazo improrrogável de quinze dias.”

“Art. 256-K. A fim de instruir o procedimento, pode o relator, nos termos dos arts. 185 e 186 deste Regimento, fixar data para ouvir pessoas ou entidades com experiência e conhecimento na matéria em audiência pública.”<sup>24</sup>.

---

<sup>24</sup>. Os referidos dispositivos estão inseridos no Título IV (“Das audiências”) da Parte II (“Do processo”) do RISTJ e têm a seguinte redação, já incorporadas as modificações introduzidas pela Emenda Regimental n. 22/2016: “Art. 185. Serão públicas as audiências: I - do Presidente ou do relator para ouvir pessoas ou entidades com experiência e conhecimento em matéria de interesse para a fixação ou alteração de tese repetitiva ou de enunciado de súmula; II - do relator, para instrução do processo, salvo exceção legal. Art. 186. O Ministro que presidir a audiência deliberará sobre o que lhe for requerido, ressalvada a competência da Corte Especial, da Seção, da Turma e dos demais Ministros. § 1º. Respeitada a prerrogativa dos advogados e dos membros do Ministério Público, nenhum dos presentes se dirigirá ao Presidente da audiência, a não ser de pé e com a sua licença. § 2º. O Secretário da audiência fará constar em ata o que nela ocorrer. § 3º. A audiência pública prevista no inciso I do art. 185 será presidida pelo Ministro que a convocou, facultada a delegação a outro Ministro. § 4º. O Ministro que convocou a audiência prevista no inciso I do art. 185 divulgará, com antecedência mínima de trinta dias, as orientações gerais sobre o procedimento a ser adotado, observado o seguinte: I - o despacho convocatório da audiência pública será amplamente divulgado e delimitará a(s) questão(ões) objeto de debate, fixará prazo para a indicação das pessoas a serem ouvidas e determinará a notificação dos Ministros do respectivo Órgão Julgador e o encaminhamento de convites a pessoas ou a entidades que possuam estreita relação com a questão a ser apresentada; II - será garantida a participação de pessoas ou de entidades que defendam diferentes opiniões relativas à matéria objeto da audiência pública; III - caberá ao Ministro que presidir a audiência pública selecionar as pessoas que serão ouvidas, divulgar a lista dos habilitados, determinar a ordem dos trabalhos, fixar o tempo de que cada um disporá para se manifestar e zelar, na medida do possível, pela garantia de pluralidade de expositores; IV - os depoentes deverão limitar-se à questão em debate; V - os trabalhos da audiência pública serão registrados e juntados aos autos do processo e ao projeto de súmula e disponibilizados no sítio eletrônico do Tribunal; VI - os casos omissos serão resolvidos pelo Ministro que convocou a audiência.”.

Também é importante destacar que, na sequência, há toda uma Seção do Regimento Interno para disciplinar a “revisão de Entendimento Firmado em Tema Repetitivo” (arts. 256-S a 256-V).

O *caput* do art. 256-S do RISTJ admite que Ministro do “integrante do respectivo órgão julgador” tome a iniciativa de propor a “revisão de entendimento consolidado em enunciado de tema repetitivo”<sup>25</sup>, fazendo-o por “questão de ordem”, quando o processo em que fixada a tese já não esteja em tramitação (art. 256-S, § 1º).

Aceita a proposta — a ser identificada como tal de maneira expressa (art. 256-T, *caput*) —, segue-se a possibilidade de manifestação do Ministério Público Federal “sobre a revisão proposta” (art. 256-T, § 2º), sendo julgada em seguida pelo órgão competente (art. 256-U)<sup>26</sup>.

Sobre o órgão competente para tal mister, cabe destacar o inciso XVI do art. 11 e o inciso X do art. 12 do RISTJ, ambos frutos de inclusão pela referida Emenda Regimental de 2016, que reservam para a Corte Especial ou para as Seções a competência para a revisão consoante tenham fixado na origem a tese. É o que basta para não haver dúvida de que, no caso, em exame aquela competência pertencer exclusivamente à 1ª Seção.

## 5. Reflexões finais

É evidente que a disciplina regimental destacada é insuficiente para cobrir todas as hipóteses, tão diferentes entre si, dos referenciais jurisprudenciais do art. 927 do CPC. Até porque, mesmo que assim não fosse, é irrecusável que normas do regimento interno de um Tribunal não podem pretender disciplinar a atividade jurisdicional (ou administrativa) em outro. Se é que, bem compreendido o papel dos Regimentos Internos dos Tribunais no âmbito do modelo constitucional do direito processual civil, é correto

---

<sup>25</sup>. A competência é reiterada pelo inciso I do art. 256-T assim redigido: “Art. 256-T. O procedimento de revisão de entendimento será iniciado por: I - decisão do Ministro proponente com a indicação expressa de se tratar de proposta de revisão de enunciado de tema repetitivo e exposição dos fundamentos da alteração da tese anteriormente firmada;”.

<sup>26</sup>. Que tem a seguinte redação: “Art. 256-U. Com ou sem o parecer do Ministério Público Federal, o processo será concluso ao relator ou ao Presidente do órgão julgador, conforme o caso, para julgamento. Parágrafo único. A revisão deve observar, em relação ao julgamento e à publicação do acórdão, o disposto nas Seções III e IV deste Capítulo.”.

compreender que eles podem querer disciplinar, de alguma forma, aspectos processuais e/ou procedimentais da atividade jurisdicional<sup>27</sup>.

As disposições destacadas no número anterior, contudo, têm o condão, ainda que limitadamente aos recursos especiais repetitivos, de chamar a atenção para um aspecto do “sistema brasileiro de precedentes” que, repito o que acentuei de início, é, ainda, menos estudado e ainda pouco empregado conscientemente na prática do foro.

É supor, para reflexão, se há ou não necessidade de se adotar o procedimento estabelecidos pelos precitados arts. 256-S a 256-V do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça toda a vez que aquele Tribunal entender de revisar dada tese fixada anteriormente em recurso repetitivo ou, menos que isto, verificar de que modo ela pode ser aprimorada, ainda que para fins de distinção de outras hipóteses.

É o que se fez, a título de exemplo, em 2020, quando se destacou no julgamento do REsp 1.842.985/PR, por unanimidade, a necessidade de se submeter aquele recurso ao procedimento de revisão da tese repetitiva relacionada ao Tema 896<sup>28</sup> para que a 1ª Seção pudesse deliberar sobre a modificação ou a reafirmação daquela tese. Naquela oportunidade a iniciativa se deveu, como se lê do voto proferido pelo Ministro Herman Benjamin, diante das dúvidas experimentadas no âmbito do próprio Superior Tribunal de Justiça sobre a tese fixada estar ou não em consonância com posicionamento do Supremo Tribunal Federal fixado em sede de repercussão geral acerca do mesmo tema.

Em outra oportunidade, com relação ao Tema 692<sup>29</sup>, ficou reconhecida a necessidade de se instaurar o procedimento de revisão do precedente porque se identificou a necessidade de ampliar os debates sobre a temática (obrigatoriedade de devolução de benefícios previdenciários, pelo autor da ação, em razão de decisão judicial de urgência que seja posteriormente revogada), já que, como consignou o relator, Ministro Og Fernandes, à época da sinalização, a tese poderia vir a ser reafirmada, restringida ou mesmo cancelada, desde que “(...) com a consideração necessária de todas as situações trazidas, sejam no âmbito dos processos nos quais

---

<sup>27</sup>. Para tal reflexão, v. o meu *Curso sistematizado de direito processual civil*, vol. 1, p. 226/227.

<sup>28</sup>. Eis a tese revisada: “Para a concessão de auxílio-reclusão (art. 80 da Lei 8.213/1991) no regime anterior à vigência da MP 871/2019, o critério de aferição de renda do segurado que não exerce atividade laboral remunerada no momento do recolhimento à prisão é a ausência de renda, e não o último salário de contribuição.”

<sup>29</sup>. Eis a tese revisada: “A reforma da decisão que antecipa os efeitos da tutela final obriga o autor da ação a devolver os valores dos benefícios previdenciários ou assistenciais recebidos, o que pode ser feito por meio de desconto em valor que não exceda 30% (trinta por cento) da importância de eventual benefício que ainda lhe estiver sendo pago.”

proposta a questão de ordem, sejam em referência ao próprio entendimento do STF na matéria”<sup>30</sup>.

Também o Tema 677 acabou sendo efetivamente revisado após a sua submissão ao procedimento depois de Questão de Ordem acolhida no âmbito do REsp 1.820.963/SP, na Corte Especial, em outubro de 2020, especialmente para que fosse instaurado o procedimento de revisão daquele procedimento. A situação correspondia, em suma, à necessidade de se definir se e em que condições o depósito judicial feito na execução isentaria o devedor do pagamento dos encargos decorrentes da mora, ainda que a quantia não tivesse sido liberada ao credor. Sem precisar tomar partido na discussão intrínseca àquela temática, o que importa, para cá, é o destaque de que a revisão foi determinada para esclarecer uma das interpretações possíveis a partir do enunciado da tese fixada pela 2ª Seção em 2014, quando se editou a tese original assim redigida: “na fase de execução, o depósito judicial do montante (integral ou parcial) da condenação extingue a obrigação do devedor, nos limites da quantia depositada”<sup>31</sup>.

Não é objetivo do presente trabalho discutir uma a uma essas iniciativas nem, tampouco, pesquisar outras hipóteses em que houve variação da interpretação de dada tese *independentemente* da adoção do procedimento reservado para tanto pelo próprio Regimento Interno do STJ<sup>32</sup>.

---

<sup>30</sup>. Disponível em [https://www.stj.jus.br/sites/portalp/Paginas/Comunicacao/Noticias-antigas/2018/2018-11-23\\_10-41\\_Primeira-Secao-discutira-revisao-de-tese-sobre-devolucao-de-beneficios-previdenciarios-indevidamente-recebidos.aspx](https://www.stj.jus.br/sites/portalp/Paginas/Comunicacao/Noticias-antigas/2018/2018-11-23_10-41_Primeira-Secao-discutira-revisao-de-tese-sobre-devolucao-de-beneficios-previdenciarios-indevidamente-recebidos.aspx). Acesso em 08.04.2024.

<sup>31</sup>. Eis o enunciado da tese revisada: “Na execução, o depósito efetuado a título de garantia do juízo ou decorrente da penhora de ativos financeiros não isenta o devedor do pagamento dos consectários de sua mora, conforme previstos no título executivo, devendo-se, quando da efetiva entrega do dinheiro ao credor, deduzir do montante final devido o saldo da conta judicial.”

<sup>32</sup>. É certo, contudo, que há inúmeras situações que merecem o devido exame. A doutrina do processo tributário, por exemplo, é especialmente crítica (e, ao meu ver, com razão) quanto à reinterpretção do Tema 294 do STJ ao longo do tempo. Catiani Rissi e Íris Vânia Santos Rosa tiveram oportunidade de se voltar ao assunto, reclamando da falta de um processo de revisão do Tema, e onde escrevem o seguinte: “A alteração da tese jurídica fixada em julgamento de demanda repetitiva, portanto, possui rito específico, podendo, inclusive, ser precedida de audiências públicas e da participação de pessoas, órgãos ou entidades que possam contribuir para a rediscussão da tese (art. 927, § 2º, do CPC). (...) Não se trata, como abordado no julgamento do EREsp 1.795.347/RJ, de simples alinhamento da interpretação acerca do alcance do Tema 294/STJ para decidir o caso concreto, mas de verdadeira redefinição dos contornos da tese em si, pois é inegável que, por mais de 11 anos, a 1ª Turma da Primeira Seção do STJ adotava o entendimento de que a compensação (indeferida ou não) na esfera administrativa poderia ser alegada como fundamento de defesa nos embargos à execução fiscal. O processo de interpretação é inesgotável. É de esperar que, ao longo do tempo, as decisões sinalizem a necessidade de mudança, fazendo com que a questão seja, novamente, afetada para julgamento sob o rito de recurso repetitivo. Afinal, o entendimento dos tribunais não é imutável. (...) Para conferir segurança jurídica e confiabilidade nos precedentes vinculantes, todavia, é vital que as Cortes Superiores observem as regras processuais e regimentais, pois a elas é atribuída a competência de uniformização da legislação e da sua própria jurisprudência. (...) Na hipótese de alteração da jurisprudência oriunda de julgamento de caso repetitivo (*overruling*), o art. 927,

O que pretendo, reitero, é, apenas, chamar a atenção a um aspecto do sistema brasileiro de precedentes que tem preocupado menos os estudiosos do tema que se voltam, no mais das vezes, ao precedente já pronto e acabado, limitando suas reflexões aos desafios que se põem — e não são poucos, nunca é demasiado frisar — a partir de então.

Assim, ainda que se queira recusar que haja (ou deva haver) um *processo* de formação de precedentes, sendo bastante mero *procedimento* para tanto ou, ainda que se queira recusar o caráter *jurisdicional* de tal iniciativa, contentando-se com sua compreensão como atividade *administrativa* dos Tribunais, importa que haja um *prius* para qualquer deliberação jurisdicional (ainda que, argumente-se, de índole administrativa) que tenha o condão de viabilizar a efetiva participação de todos aqueles que, direta e indiretamente, podem ou serão afetados por ela. E isso porque toda a atividade estatal de acordo com a Constituição brasileira é regrada desde e a partir da Constituição Federal, que não admite qualquer privação de direito ou de liberdade sem o devido processo<sup>33</sup>.

E se cada um dos referenciais jurisprudenciais do art. 927 do CPC — e de outros que possam ser compreendidos naquele rol<sup>34</sup> — tem suas próprias peculiaridades, não é demasiado destacar que as peculiaridades de cada processo e/ou procedimento, bem como a discussão sobre se estar ou não diante de atividade jurisdicional típica ou administrativa, deve ser considerado para cada qual daquelas espécies.

---

§ 3º, do CPC estabelece que poderá haver ‘modulação dos efeitos da alteração no interesse social e no da segurança jurídica.’” (Embargos à execução fiscal e compensação tributária..., p. 7/8 da versão eletrônica, sem os destaques).

<sup>33</sup>. Tive oportunidade de escrever anteriormente: “É essa a razão pela qual atentar não apenas aos efeitos dos indexadores jurisprudenciais do art. 927 mas também — e em idêntica medida — aos mecanismos de sua produção é tão importante. Trata-se de buscar a legitimação daquele ato de maneira institucionalizada, viabilizando a ampla participação no processo de produção daqueles enunciados o que, por definição, gera maior adesão ao entendimento fixado e, conseqüentemente, ao seu valor (ou efeito) persuasivo. No lugar da vinculação, de viés autoritário, até porque pressupõe verticalização e imposição, a persuasão é atingível a partir de processos decisórios horizontalizados e gradativos. É nisso que deve repousar a ‘observância’ aos indexadores jurisprudenciais prevista no caput do art. 927 e que conduz, não é demais repetir, à busca das próprias razões que o ordenamento jurídico deve ser observado, cumprido e aplicado (se for o caso mediante a intervenção jurisdicional) por todas as parcelas do Estado e da sociedade civil.” (*Curso sistematizado de direito processual civil*, vol. 2, p. 344/345).

<sup>34</sup>. Defendendo a ampliação interpretativa do rol do art. 927 do CPC, v., dentre outros, os seguintes autores: Luiz Guilherme Marinoni, *Precedentes obrigatórios*, p. 288; Cândido Rangel Dinamarco e Bruno Carrilho Vasconcelos Lopes, *Teoria geral do novo processo civil*, p. 43; Ronaldo Cramer, *Precedentes judiciais*, p. 192 e Dierle Nunes e André Frederico Horta, *Aplicação de precedentes e distinguishing no CPC/15*, p. 325. Também defendo este ponto de vista em meu *Curso sistematizado de direito processual civil*, vol. 2, p. 739/740.

O que importa mesmo é que se está diante de assunto inadiável, que não pode esperar mais para ser devidamente analisado. Que estas linhas, ao homenagear um dos mais ilustres componentes do Superior Tribunal de Justiça e da magistratura paulista, possam incentivar os estudiosos a se dedicarem mais a ele e que as reflexões daí decorrentes possam resultar em uma mais adequada aplicação dos precedentes na prática do foro, gerando, como se espera do sistema, maior previsibilidade, maior segurança jurídica e isonomia.

### **Bibliografia**

ABBOUD, Georges. Do genuíno precedente do *stare decisis* ao precedente brasileiro: os fatores histórico, hermenêutico e democrático que os diferenciam. *Revista de Direito da Faculdade Guanambi*, Guanambi, v. 2, n. 01, p. 62–69, 2016. DOI: 10.29293/rdfg.v2i01.52. Disponível em: <https://portaldeperiodicos.animaeducacao.com.br/index.php/RDFG/article/view/13864>. Acesso em: 28 maio. 2024.

CARNEIRO JÚNIOR, Amilcar Araújo. *A contribuição dos precedentes judiciais para a efetividade dos direitos fundamentais*, vol. 3. Brasília: Gazeta Jurídica, 2012.

CRAMER, Ronaldo. *Precedentes judiciais: teoria e dinâmica*. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

CRUZ E TUCCI, José Rogério. O regime do precedente judicial no novo CPC. In: MACÊDO, Lucas Buril de; ATAÍDE JR., Jaldemiro Rodrigues; DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da (coords.). *Precedentes*. Salvador: JusPodivm, 2015.

DANIEL, Leticia Zuccolo Paschoal da Costa. *A formação de súmulas pelos Tribunais Superiores a partir do CPC/2015*. Tese de doutorado. São Paulo: PUC-SP, 2021.

DINAMARCO, Cândido Rangel; LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. *Teoria geral do novo processo civil*. São Paulo: Malheiros, 2016.

FILARDI, Hugo. *Precedentes obrigatórios inconstitucionais: análise crítica do sistema de precedentes judiciais proposto pelo Código de Processo Civil*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2018.

LÍSIAS, Andressa Paula Senna. *A formação dos precedentes no sistema de recursos repetitivos*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2022.

\_\_\_\_\_. A seleção do recurso representativo da controvérsia: falta de publicidade na primeira etapa do processo de formação do precedente. *Revista de Processo*, vol. 342. São Paulo: Revista dos Tribunais, ago. 2023.

MANCUSO, Rodolfo de Camargo. *Sistema brasileiro de precedentes*. 3ª edição. Salvador: JusPodivm, 2019.

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

MONNERAT, Fábio Victor da Fonte. *Súmulas e precedentes qualificados: técnicas de formação e aplicação*. São Paulo: Saraiva, 2019.

NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. *Código de Processo Civil comentado*. 16ª edição. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

NUNES, Dierle; HORTA, André Frederico. Aplicação de precedentes e *distinguishing* no CPC/2015: Uma breve introdução. In: DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da; ATAÍDE JR., Jaldemiro Rodrigues; MACÊDO, Lucas Buriel (coords.). *Precedentes*. Salvador: JusPodivm, 2015.

RICHTER, Bianca Mendes Pereira. O incidente de assunção de competência como precedente no novo Código de Processo Civil: análise do instituto no Superior Tribunal de Justiça. *Revista de Processo*, vol. 280. São Paulo: Revista dos Tribunais, jun./2018.

RISSI, Catiani; ROSA, Íris Vânia Santos. Embargos à execução fiscal e compensação tributária: os efeitos do não conhecimento da divergência de interpretação dada à tese firmada no julgamento do tema 294/STJ. *Revista de Direito Tributário Contemporâneo*, vol. 36. São Paulo: Revista dos Tribunais, jan-mar/2023.

SCARPINELLA BUENO, Cassio. *Amicus curiae* e audiências públicas na jurisdição constitucional: reflexões de um processualista civil. *Revista Brasileira de Estudos Constitucionais, RBEC* – ano 6, n. 24 (out.-dez. 2012). Belo Horizonte: Fórum, 2013.

\_\_\_\_\_. *Amicus curiae no processo civil brasileiro: um terceiro enigmático*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

\_\_\_\_\_. *Amicus curiae no IRDR, no RE e REsp repetitivos: suíte em homenagem à Professora Teresa Arruda Alvim*. In: DANTAS, Bruno; SCARPINELLA BUENO, Cassio; CAHALI, Cláudia Elisabete Schwerz; NOLASCO, Rita Dias (coord.). *Questões relevantes sobre recursos, ações de impugnação e mecanismos de uniformização da*

*jurisprudência após o primeiro ano de vigência do novo CPC em homenagem à Professora Teresa Arruda Alvim*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017.

\_\_\_\_\_. *Curso sistematizado de direito processual civil*, vol. 1. 8ª edição. São Paulo: Saraiva, 2014.

\_\_\_\_\_. *Curso sistematizado de direito processual civil*, vol. 1. 14ª edição. São Paulo: Saraiva, 2024.

\_\_\_\_\_. *Curso sistematizado de direito processual civil*, vol. 2. 13ª edição. São Paulo: Saraiva, 2024.

\_\_\_\_\_. *Curso sistematizado de direito processual civil*, vol. 2, tomo III. 4ª edição. São Paulo: Saraiva, 2014.

\_\_\_\_\_. *Curso sistematizado de direito processual civil*, vol. 5. 5ª edição. São Paulo: Saraiva, 2014.

\_\_\_\_\_. *Manual de direito processual civil*. 10ª edição. São Paulo: Saraiva, 2024.

\_\_\_\_\_. *Novo Código de Processo Civil anotado*. 3ª edição. São Paulo: Saraiva, 2017.

STRECK, Lenio Luiz. Comentários ao art. 926 In: STRECK, Lenio Luiz; NUNES, Dierle; CUNHA, Leonardo Carneiro da (organizadores). *Comentários ao Código de Processo Civil*. São Paulo: Saraiva, 2016.

STRECK, Lenio Luiz; ABOUD, Georges. O NCPC e os precedentes – afinal, do que estamos falando? In: DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da; ATAÍDE JR., Jaldemiro; MACÊDO, Lucas Buril de (coord.). *Precedentes*. 2ª edição. Salvador: JusPodivm, 2016.