

A OBJETIVAÇÃO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO E O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL COMO CORTE DE PRECEDENTES

THE OBJECTIFICATION OF THE EXTRAORDINARY APPEAL AND THE BRAZILIAN SUPREME FEDERAL COURT AS A COURT OF PRECEDENTS

DANNIEL ADRIANO ARALDI MARTINS.

Mestrando em Direito Constitucional pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. Bacharel em Direito pela Universidade do Estado do Rio de Janeiro. Juiz de Direito do Tribunal de Justiça de São Paulo. E-mail: danniaraldi@gmail.com

JOSÉ ROBERTO MELLO PORTO

Pós-doutor, doutor e mestre em Direito Processual pela Universidade do Estado do Rio de Janeiro. Professor adjunto de Teoria Geral do Processo da Universidade do Estado do Rio de Janeiro. Defensor Público do Estado do Rio de Janeiro. E-mail: joserobertomelloporto@gmail.com

RESUMO

Objetivo: o presente artigo realiza uma breve análise acerca das mudanças promovidas no recurso extraordinário ao longo do tempo e os seus impactos nos efeitos das decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal. O estudo tem por finalidade mostrar que o Supremo Tribunal Federal caminha de maneira contundente para se tornar uma Corte de Precedentes.

Metodologia: utiliza-se o método dedutivo, em uma abordagem bibliográfica e documental, mediante a revisão de obras, artigos e artigos sobre o tema, bem como a legislação e a jurisprudência.

Resultados: o recurso extraordinário, hodiernamente, tem por principal finalidade dar uniformidade ao controle difuso de constitucionalidade para garantir a coerência e a integridade do Direito constitucional, sendo as suas decisões dotadas de eficácia *erga omnes* e vinculantes, independentemente de quaisquer outras providências. Com isso, o Supremo Tribunal Federal dá um definitivo passo na direção de tornar-se continuamente uma verdadeira corte de precedentes, cuja função essencial é fixar teses que interpretam as normas constitucionais federais.

Contribuições: a presente pesquisa contribui com o estudo e debate sobre os precedentes, que um tema atual e relevante para justiça brasileira.



Palavras-chave: Recurso extraordinário. Repercussão Geral. Objetivação do recurso extraordinário. Teoria da abstrativização do controle difuso de constitucionalidade. Corte de Precedentes.

ABSTRACT

Objective: *this article provides a brief analysis of the changes in the extraordinary appeal over time and their impacts on the effects of decisions issued by the Supreme Federal Court. The study aims to demonstrate that the Supreme Federal Court is decisively moving towards becoming a Court of Precedents.*

Methodology: *the deductive method is used, in a bibliographic and documentary approach, through the review of works, articles and articles on the subject, as well as legislation and jurisprudence.*

Results: *the main purpose of the extraordinary appeal, today, is to give uniformity to the diffuse control of constitutionality to ensure the coherence and integrity of constitutional law, and its decisions are effective erga omnes and binding, regardless of any other measures. With this, the Federal Supreme Court takes a definitive step towards continuously becoming a true court of precedents, whose essential function is to establish theses that interpret federal constitutional norms.*

Contributions: *this research contributes to the study and debate on the merits, which are a current and relevant theme for Brazilian justice.*

Keywords: *Extraordinary appeal. General Repercussion. Objectification of the extraordinary appeal. Theory of abstract review of diffuse constitutionality. Court of precedents.*

1 INTRODUÇÃO

O recurso extraordinário ocupa uma função central no ordenamento jurídico e na estruturação do sistema judiciário brasileiro. Por meio do Judiciário, de forma quantitativa e qualitativa, o Supremo Tribunal Federal exerce a sua tarefa primordial. Indaga-se qual é a função primordial do Supremo Tribunal Federal. Há uma resposta simples – e segura – a essa questão: compete ao Supremo Tribunal Federal a guarda da Constituição, como preconiza o *caput* do art. 102, da Constituição de 1988; todavia, essa resposta não se mostra suficiente para, de forma efetiva, definir o papel que o Supremo Tribunal Federal exerce ou deve exercer na República.

O Supremo Tribunal Federal pode guardar a Constituição e funciona com uma verdadeira Corte Constitucional; debruça-se somente sobre questões constitucionais de alta indagação e relevância para o Direito; e forma precedentes a serem observados pelos demais órgãos do Poder Judiciário. Alternativamente, o Supremo Tribunal Federal pode guardar a Constituição na qualidade de uma última instância recursal das decisões que foram proferidas pelos tribunais hierarquicamente inferiores, conhecer dos casos de forma ampla e servir como último bastião na busca pela justiça no caso concreto.

O presente trabalho tem por objetivo analisar os contornos dados ao recurso extraordinário no ordenamento jurídico e o impacto que essas opções produzem no funcionamento e na finalidade da Corte Suprema.

A hipótese inicial é a de que o recurso extraordinário passou por mudanças ao longo do tempo, deixou de ser uma última etapa decisória na busca por justiça no caso concreto para ganhar contornos mais objetivos, de modo a aproximar o Supremo Tribunal Federal continuamente para um posto de uma corte de precedentes.

Para verificar tal hipótese, analisar-se-á, em um primeiro momento, como o recurso extraordinário foi introduzido no Brasil; posteriormente, deter-se-á sobre as hipóteses de cabimento desse recurso, com especial atenção à repercussão geral; e por fim, tratar-se-á dos efeitos da decisão proferida em um recurso extraordinário, oportunidade em que se percorrerá pelo tratamento normativo e jurisprudencial dado a essa questão.

2 ANTECEDENTES HISTÓRICOS

O recurso extraordinário foi previsto pela primeira vez no ordenamento jurídico mediante o Decreto n.º 510, de 22 de junho de 1890, a Constituição Provisória da República, ainda que não se apresentasse com essa nomenclatura. O art. 58, §1º., do referido diploma, previa que, das sentenças da justiça dos Estados em última instância poderia ser interposto recurso para o Supremo Tribunal Federal: (i) quando se questionar sobre a validade, ou a aplicabilidade de tratados e leis federais, e a decisão do tribunal do Estado for contra ela; e (ii) quando se contestar a validade de leis ou atos dos governos



dos Estados em face da Constituição, ou das leis federais e a decisão do tribunal do Estado considerar válidos os atos ou leis impugnados.

Na sequência, o Decreto n.º 848, de 11 de outubro de 1890, foi editado com a finalidade de reorganizar a estrutura da Justiça Federal. Tal diploma, dentre outras reformas, organizou de maneira minuciosa o Supremo Tribunal Federal e previu a sua competência para julgar o recurso contra as sentenças definitivas proferidas pelos tribunais e juízes dos Estados-membros: (i) quando a decisão fora contrária à validade de um tratado ou convenção, à aplicabilidade de uma lei do Congresso, finalmente, à legitimidade do exercício de qualquer autoridade que obrara em nome da União – qualquer que seja a alçada; (ii) quando a validade de uma lei ou ato de qualquer Estado seja posta em questão como contrário à Constituição, aos tratados e às leis federais e a decisão fora em favor da validade da lei ou ato.

No âmbito constitucional, a Constituição de 1891 foi a primeira a versar sobre o recurso extraordinário. O §1º., do art. 59, em sua redação originária, previa que das sentenças das Justiças dos Estados-membros, em última instância, haveria recurso para o Supremo Tribunal Federal: (i) ao questionar-se sobre a validade ou a aplicação de tratados e leis federais, e a decisão do Tribunal do Estado for contra ela; (ii) ao contestar-se a validade de leis ou de atos dos Governos dos Estados-membros em face da Constituição ou das leis federais, e a decisão do Tribunal do Estado considerar válidos esses atos, ou essas leis impugnadas. As demais Constituições da República previram o recurso extraordinário.

O termo recurso extraordinário foi utilizado pela primeira vez no primeiro Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal, passou à Lei n.º 221, de 1894 (MOREIRA, 2011, p. 579-580) e, finalmente, ao texto constitucional com o art. 76, n.º 2, III, da Constituição de 1934. Sérgio Bermudes ensina que a denominação recurso extraordinário advém do fato de a Justiça Federal poder intervir, de forma excepcional, nas decisões das Justiças Estaduais, ao restringir-lhes a autonomia (1975, p. 238-239).

A fonte de inspiração para o recurso extraordinário foi o *writ of error* estadunidense, editado pelo *Judiciary Act* de 1789. O *writ of error* é um meio de impugnação manejado perante a Supremo Corte dos Estados Unidos da América contra decisões proferidas pelos tribunais estaduais com a finalidade de garantir a supremacia da Constituição.

Teresa Arruda Alvim e Bruno Dantas ensinam que, na construção do modelo federalista estadunidense, deliberou-se por constituir uma esfera federal para o Poder Judiciário, dentre outros motivos, para manter a primazia da Constituição em face da legislação e dos atos de governo estaduais e uniformizar a interpretação do Direito federal constitucional e infraconstitucional, sob pena de a segurança jurídica restar abalada caso diferentes tribunais estaduais interpretassem de maneira diversa uma mesma lei federal (2023, p. 452-453).

É importante notar que a edição do recurso extraordinário no Brasil seguiu a linha adotada pelos Estados Unidos da América, pois o recurso foi implementado como um instrumento não só para a tutela de supremacia da Constituição ao abranger também a proteção à uniformidade do Direito objetivo federal.

A homogeneidade do sistema somente foi quebrada com a promulgação da Constituição de 1988, que constituiu o Superior Tribunal de Justiça e atribuiu-lhe a missão de uniformizar a interpretação do Direito objetivo federal por meio do recurso especial, previsto em seu art. 105, inciso III. A partir desse evento, passou-se a contar com dois recursos direcionados para tribunais de cúpula com a finalidade de uniformização do Direito federal: o recurso extraordinário, cuja função principal é uniformizar a interpretação que se dá às normas constitucionais federais; e o recurso especial, cuja função principal é uniformizar a interpretação que se dá às leis e aos atos normativos infraconstitucionais federais.

3 PRESSUPOSTOS DE CABIMENTO

O inciso III, do art. 102, da Constituição de 1988 prevê que compete ao Supremo Tribunal Federal julgar, em recurso extraordinário, as causas decididas em única ou última instância, quando a decisão recorrida: a) contrariar dispositivo da Constituição; b) declarar a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal; c) julgar válida lei ou ato de governo local contestado em face da Constituição Federal; e d) julgar válida lei local contestada em face de lei federal.

A partir da leitura desse dispositivo, extrai-se que o cabimento do recurso extraordinário depende do preenchimento de três pressupostos genéricos: (i) a decisão recorrida deve ser de última ou única instância; (ii) a matéria deve ter sido pré-questionada; e (iii) deve haver repercussão geral. Há também os pressupostos alternativos, ou seja, basta a presença de um para que o recurso seja conhecido; são eles: a) contrariar dispositivo da Constituição Federal; b) declarar a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal; c) julgar válida lei ou ato de governo local contestado em face da Constituição Federal; e d) julgar válida lei local contestada em face de lei federal.

Analisa-se cada um desses requisitos. Devido ao objetivo deste artigo, deter-se-á com maior cuidado sobre a repercussão geral.

3.1 PRESSUPOSTOS CUMULATIVOS

A) Decisão de única ou última instância

O recurso extraordinário somente pode ser interposto contra a decisão de última ou única instância, o que significa que as vias ordinárias de impugnação devem ter sido esgotadas. Além do disposto no texto constitucional, tal pressuposto é reforçado no Enunciado nº. 281, da Súmula do Supremo Tribunal Federal, que afirma: “É inadmissível o recurso extraordinário, quando couber na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada”

É importante notar que, pela redação do art. 102, inciso III, da Constituição de 1988, não é necessário que órgão prolator da decisão recorrida seja um tribunal, diferentemente do que ocorre com o recurso especial (art. 105, inciso III, da Constituição de 1988). Por esse motivo, decisões de turma recursal ou a decisão que julga os embargos infringentes do art. 34 da Lei de Execuções Fiscais podem ser atacadas por recurso extraordinário, que é o entendimento solidificado pelo Supremo Tribunal Federal em sua Súmula: o Enunciado nº. 640, da Súmula do Supremo Tribunal Federal, dispõe que é cabível o recurso extraordinário contra a decisão proferida por juiz de primeiro grau nas causas de alçada, ou por turma recursal de juizado especial cível e criminal.

B) Pré-questionamento

Para que o recurso extraordinário seja admissível, a matéria objeto do recurso deverá ter sido pré-questionada. Desse modo, o Supremo Tribunal Federal não poderá conhecer de forma originária e inédita de matéria que não fora debatida pelo órgão jurisdicional hierarquicamente inferior.

Embora a ideia do pré-questionamento seja a existência de efetivo debate e decisão anterior acerca da matéria constitucional a ser evocada no recurso extraordinário, o art. 1.025, do Código de Processo Civil de 2015 (CPC/2015) dispõe que se consideram incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes o erro, a omissão, a contradição ou a obscuridade; ou seja, basta a mera interposição de embargos de declaração para que a matéria seja pré-questionada de forma ficta.

C) Repercussão geral

O art. 102, §3º., da Constituição de 1988 prevê que, no recurso extraordinário o recorrente deverá demonstrar a repercussão geral das questões constitucionais discutidas no caso, nos termos da lei, a fim de que o Tribunal examine a admissão do recurso, somente podendo recusá-lo pela manifestação de dois terços de seus membros.

Esse enunciado normativo não é originário, mas foi fruto de inclusão no texto constitucional somente no ano de 2004, com a reforma do Poder Judiciário (EC n.º 24;2004). A inclusão da repercussão geral como mais um pressuposto de admissibilidade dos recursos extraordinários é mais um capítulo de constantes inovações legislativas que buscam reduzir o número crescente de processos e recursos que tramitam no Supremo Tribunal Federal¹.

¹ Antes da Emenda Constitucional n.º 45 de 2004, podemos citar como tentativas não tão bem-sucedidas de resolver o problema do alto número de demandas tramitando perante o Supremo Tribunal Federal a Lei n. 8.038/1990 estabeleceu que o relator poderia deixar de admitir o recurso se a matéria já estivesse pacificada pelo Tribunal e a Lei n. 9.756/98, que permitiu ao relator prover ou desprover o recurso extraordinário por decisão monocrática.



A ideia de criarem-se filtros para a interposição do recurso extraordinário não é inovadora, seja nos ordenamentos jurídicos alienígenas, seja na história constitucional brasileira.

Alguns autores apontam que a fonte de inspiração do legislador foi a arguição de relevância da questão federal, instituto previsto anteriormente no ordenamento jurídico na Constituição de 1969². Todavia, a doutrina de forma quase unânime tem entendido que os dois institutos apresentam diferenças bem delimitadas, dentre as quais: (i) a arguição de relevância tinha um caráter inclusivo, que destinava a possibilitar o conhecimento do recurso, ao passo que a repercussão geral voltou-se ao não conhecimento do recurso; (ii) a arguição de relevância fundava-se somente na relevância, ao passo que a repercussão geral é mais ampla, voltada à relevância e transcendência; e (iii) a arguição de relevância era apreciada em sessão secreta e resolvida por decisão sem fundamentação, enquanto a repercussão geral é realizada em sessão pública e com decisão motivada (NEVES, 2016, p. 1.623).

Em realidade, a maior fonte de inspiração do constituinte reformador foi o *writ of certiorari* previsto no modelo estadunidense. O *writ of certiorari* é uma peça preliminar encaminhada à Suprema Corte pela parte interessada na qual se faz uma resenha da questão e uma síntese da relevância da discussão. Permite-se, com ele, que a *Supreme Court* filtre os recursos que serão conhecidos e julgados e limite a sua atuação aos casos que apresentem real relevância para o Direito estadunidense.

O art. 102, §3.º, da Constituição de 1988 é uma norma de aplicabilidade limitada, ou seja, dependente de intermediação legislativa para que produza integralmente os seus efeitos. Por essa razão, a repercussão geral somente passou a ser efetivamente adotada a partir de 2007, após a edição da Lei n.º 11.418/2006, que incluiu no Código de Processo Civil de 1973 (CPC/1973) os artigos 543-A e 543-B e da Emenda Regimental n.º 21, de

² Nesse sentido, José Carlos Barbosa Moreira afirma que: “Assim se ressuscitou, de certo modo, mas em termos diferentes, a antiga ‘arguição de relevância da questão federal’, que a Corte Suprema, no exercício do poder então constitucionalmente previsto, regulava em seu Regimento Interno (Emenda n.º 3 de 12.6.1975; depois, Emenda n. 2 de 4.12.1985)”. Mesmo o professor Barbosa Moreira, contudo, indica que a origem mais remota do instituto é a prática estadunidense e as *petitions of certiorari*. Ver: MOREIRA, José Carlos Barbosa. Comentários ao Código de Processo Civil, Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973, v. 5: arts. 476 a 565. Rio de Janeiro: Forense, 2011, p. 584.

2007, que alterou o Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal. Atualmente, a repercussão geral é tratada principalmente no art. 1.035, do CPC/2015.

A partir desse arcabouço normativo, entende-se que haverá repercussão geral sempre que a questão constitucional tenha uma relevância do ponto de vista econômico, político, social ou jurídico que ultrapasse os interesses subjetivos do processo (art. 1.035, §1.º, do CPC/2015). Valeu-se o legislador de conceitos jurídicos indeterminados, o que permitiu uma maior abertura à análise a ser feita pelo Supremo Tribunal Federal no caso concreto. Embora haja essa abertura interpretativa, a doutrina aponta que a repercussão geral está ligada à transcendência da questão constitucional, que pode ocorrer de forma qualitativa-objetiva (importância para a sistematização e para o desenvolvimento do Direito) e/ou de forma quantitativa-subjetiva (número de pessoas atingidas pela decisão) (NEVES, 2016, p. 1.624-1.625).

Medina, Wambier e Wambier dão alguns exemplos que permitem entender e concretizar os critérios legais de aferição da existência ou não da repercussão geral; são eles: a) a relevância do ponto de vista econômico: quando se discute, por exemplo, o sistema financeiro de habitação ou a privatização de serviços públicos essenciais; b) a relevância do ponto de vista político: quando de uma causa possa emergir decisão capaz de influenciar relações com Estados estrangeiros ou organismos internacionais; c) a relevância do ponto de vista social: quando se discutem problemas relacionados à escola, à moradia ou à legitimidade do Ministério Público para a propositura de determinadas ações; e d) a relevância do ponto de vista jurídico: quando versa sobre a definição de um instituto básico no Direito (MEDINA; WAMBIER; WAMBIER, 2007, p. 103-104).

Existem hipóteses em que o legislador optou por conferir presunção absoluta de existência da repercussão geral. Nesses casos, basta a ocorrência de uma das situações listadas para que se reconheça, automaticamente, a repercussão geral; não há uma margem decisória quanto à admissão ou não do recurso com base nesse filtro.

Nesse sentido, o art. 1.035, § 3.º, do CPC/2015 prevê que haverá repercussão geral sempre que o recurso impugnar acórdão que contrarie súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal (inciso I); ou que tenha reconhecido a inconstitucionalidade de tratado ou de lei federal, nos termos do art. 97, da Constituição

Federal (inciso III). Havia na redação originária do CPC/2015 uma terceira hipótese elencada nesse dispositivo – impugnação de acórdão que tivesse sido proferido em julgamento de casos repetitivos – mas esta foi revogada pela Lei n.º 13.256/2016.

Além das duas hipóteses do art. 1.035, §1.º, do CPC/2015, o art. 987, §1.º do CPC/2015 prevê que o recurso extraordinário interposto contra a decisão de julgamento de mérito do incidente de resolução de demandas repetitivas terá repercussão geral presumida.

O procedimento para a análise da repercussão geral difere dos demais pressupostos de cabimento.

Sob a égide do CPC/1973, o art. 543-A, §2º, introduzido pela Lei n.º 11.418/2006, imputava ao recorrente o dever de demonstrar a existência da repercussão geral obrigatoriamente em preliminar. Com fundamento nesse dispositivo, o Supremo Tribunal Federal firmou entendimento de que a ausência de capítulo preliminar que demonstra a repercussão geral levava automaticamente ao não conhecimento do recurso, mesmo nos casos de presunção absoluta³.

O art. 1.035, §2.º, do CPC/2015 limitou-se a afirmar que o recorrente deverá demonstrar a existência de repercussão geral para a apreciação exclusiva pelo Supremo Tribunal Federal, e não fez exigência expressa de que seja elaborada na forma de preliminar. Tal mudança abre a possibilidade, ao menos em tese, de o recorrente abrir um capítulo em sua peça em qualquer parte do seu recurso, inclusive no final, o que até parece mais lógico se considerado que a repercussão geral é demonstrada pelas razões recursais, ou que o Supremo Tribunal Federal altere o seu entendimento e admita um recurso extraordinário que não tenha sido demonstrada em capítulo apartado, mas pelas razões recursais como um todo (NEVES, 2016, p. 1.623). Nesse sentido, foi editado o Enunciado n.º 224, do Fórum Permanente de Processualistas Civis. Todavia, este não tem sido o entendimento do Supremo Tribunal Federal após a edição do Código de Processo Civil de 2015, de modo que os recursos extraordinários que não contenham capítulo específico sobre a repercussão geral não têm sido conhecidos⁴.

³ STF, 2ª. Turma, AI 703.374 AgRg, Min. Ellen Gracie, j. 14.8.2008.

⁴ STF, Primeira Turma, RE 1.458.755-AgR, Rel. Min. Cristiano Zanin, j. 19.12.2023.



A análise da existência de repercussão geral é feita exclusivamente pelo Supremo Tribunal Federal (CF, art. 102, §3.º; CPC, art. 1.035, §2.º). Acerca desta afirmativa, duas ponderações devem ser feitas.

Primeiramente, que a repercussão geral difere dos demais pressupostos recursais, que serão inicialmente analisados pela presidência ou vice-presidência do tribunal *a quo* (CPC, art. 1.030). Estabeleceu-se, por conseguinte, um sistema duplo de admissibilidade no recurso extraordinário. Como regra geral, os pressupostos de admissibilidade são analisados primeiramente pelo tribunal inferior e, se esse juízo for positivo, reanalisados pelo Supremo Tribunal Federal; excepcionalmente, a repercussão geral será analisada exclusivamente pelo Supremo Tribunal Federal, salvo nos casos em que a própria Corte tiver se manifestado anteriormente sobre essa mesma questão (art. 1.030, I, a, primeira parte, do CPC).

Na segunda ponderação, o constituinte reformador exigiu o quórum qualificado de dois terços dos ministros para o afastamento da repercussão geral, bastando o voto de quatro ministros para que a repercussão geral seja reconhecida. Com isso, abre-se, ao menos em tese, a possibilidade de afirmação da existência da repercussão geral por turma do Supremo Tribunal Federal. Firme nessa premissa, Fredie Didier Jr. entende ser possível a análise da repercussão geral, quando não se aplicar ao caso a sistemática dos recursos repetitivos (DIDIER, 2017, p. 426).

Ainda que um olhar sobre o quórum exigido para o reconhecimento da repercussão geral leve à conclusão de que órgão fracionário do Supremo Tribunal Federal poderia reconhecer a existência de repercussão geral no caso e admitir o recurso, não é esse o melhor caminho a ser percorrido.

Do ponto de vista normativo (dever ser), como se notará com mais vigor mais à frente deste trabalho, ao considerar as finalidades do recurso extraordinário e a objetivação pelo qual esse recurso passou ao longo do tempo, é vivamente recomendável que a repercussão geral e o mérito do recurso sejam analisados sempre pelo plenário da Corte, de modo a permitir a fixação de teses jurídicas que envolvam as normas constitucionais federais.

Do ponto de vista prescritivo, a repercussão geral tem sido analisada pelo plenário virtual do Supremo Tribunal Federal, mecanismo instituído no Regimento Interno do

Supremo Tribunal Federal (RISTF) (art. 323 e 324) como alternativa à análise em sessão presencial, o que poderia sobrecarregar e inviabilizar o trabalho da Corte e apagar as vantagens preconizadas quando da criação desse filtro.

O procedimento traçado pelo RISTF segue três etapas: a) primeiramente decide-se, por maioria absoluta, se a questão tratada no recurso extraordinário interposto é ou não constitucional (art. 324, §1º); b) após, decide-se efetivamente se há ou não repercussão geral, sendo necessários o voto de dois terços dos ministros para que a repercussão geral não seja reconhecida; e c) por fim, vota-se se há ou não reafirmação da jurisprudência (art. 323-A).

Como se observa, a partir do procedimento adotado pelo RISTF, a repercussão geral será sempre analisada pelo Tribunal Pleno do Supremo Tribunal Federal, seja porque é necessário, antes, o voto da maioria absoluta dos ministros ao reconhecerem que a questão submetida é de natureza constitucional, seja porque a repercussão geral é analisada pelo plenário virtual.

Na sistemática do plenário virtual, destaca-se tão somente que a existência da repercussão geral poderá ser reavaliada em sessão presencial, circunstância que decorre de sua natureza jurídica⁵.

Antes da análise da repercussão geral, o relator poderá admitir a manifestação de terceiros, subscrita por procurador habilitado (CPC, art. 1.035, §4.º; RISTF, art. 323, §3.º). Essa regra, como se notará mais adiante, tem o valor de indicar que com o reconhecimento da repercussão geral, a decisão tomada pelo Supremo Tribunal Federal em recurso extraordinário tem força de precedente vinculante.

Reconhecida a repercussão geral, o relator determina a suspensão de todos os processos pendentes que versem sobre a questão (CPC, art. 1.035, §5.º), e o recurso seguirá para julgamento do mérito. Negada a repercussão geral, o presidente ou o vice-presidente do tribunal de origem negará seguimento aos recursos extraordinários sobrestados na origem que versem sobre matéria idêntica (art. 1.035, §8.º, do CPC).

3.2 PRESSUPOSTOS ALTERNATIVOS

⁵ STF, Tribunal Pleno, RE 6067.607-ED, Rel. Min. Luiz Fux, j. 2.10.2023



Nos pressupostos alternativos, como estudado, basta a presença de um para que o recurso seja cabível. Dessa forma, o recurso extraordinário deverá preencher necessariamente os três pressupostos cumulativos e um dos pressupostos alternativos para que seja lícitamente processado.

O art. 102, III, alínea *a*, da CF/88 prevê que o recurso extraordinário será cabível quando a decisão recorrida contrariar dispositivo da Constituição.

Acerca desse pressuposto, o Supremo Tribunal Federal tem firme entendimento que não é cabível recurso extraordinário quando a ofensa a dispositivo constitucional seja indireta ou reflexa⁶. Tal entendimento é salutar, pois, contrariamente, toda ofensa ao Direito infraconstitucional poderia levar ao cabimento do recurso extraordinário por violação ao princípio da legalidade (art. 5.º, inciso II, da CF/88), o que desvirtua completamente o sistema processual e institucional desenhado em na Constituição.

O art. 12, inciso III, alínea *b*, da CF/88, dispõe ser cabível o recurso extraordinário contra decisão que declarar a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal.

Assim, as decisões tomadas em controle difuso incidental de constitucionalidade que forem declaratórias de inconstitucionalidade poderão ser levadas ao Supremo Tribunal Federal que, na qualidade de guardião último da Constituição, ao menos dentro da estrutura do Poder Judiciário, uniformizará a interpretação das normas constitucionais federais.

O art. 102, inciso III, alínea *c*, da CF/88, prevê que cabe o recurso extraordinário contra a decisão que julgar válida a lei ou o ato de governo local contestado em face da Constituição. Novamente, nota-se a preocupação do constituinte com a uniformização e a tutela das normas constitucionais federais, que poderiam ter a sua efetividade negada ou diminuída por uma decisão judicial que privilegie uma lei ou um ato de governo estadual, distrital ou municipal em detrimento do texto constitucional.

Por fim, o art. 102, inciso III, alínea *d*, da CF/88, dispõe ser cabível o recurso extraordinário contra a decisão que julgar válida a lei de governo local contestada em face de lei federal. Essa hipótese de cabimento era, até o advento da EC n.º 45/2004,

⁶ Enunciado n.º 636 da Súmula do Supremo Tribunal Federal: “Não cabe recurso extraordinário por contrariedade ao princípio constitucional da legalidade, quando a sua verificação pressuponha rever a interpretação dada a normas infraconstitucionais pela decisão recorrida.”

prevista como hipótese de cabimento de recurso especial. A alteração promovida na Reforma do Poder Judiciário foi positiva: quando há o choque entre uma lei federal e uma lei estadual, distrital ou municipal, deve-se promover uma análise com base na repartição de competências estabelecida no texto da Constituição Federal, razão pela qual cabe ao Supremo Tribunal Federal, e não ao Superior Tribunal de Justiça, processar e decidir o caso.

4 OS EFEITOS DAS DECISÕES DEFINITIVAS PROFERIDAS NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Após analisar o panorama geral – mas não exaustivo – do recurso extraordinário no ordenamento, entra-se no cerne deste artigo: afinal, quais os efeitos de uma decisão de mérito proferida no julgamento do recurso extraordinário? A decisão atingirá somente as partes do processo do qual o recurso extraordinário originou-se ou, ao contrário, a eficácia subjetiva é mais ampla? Tal decisão vincula?

Tratar dos efeitos e limites da decisão final proferida em um recurso extraordinário é, em grande parte, pensar e repensar qual o papel que o Supremo Tribunal Federal tem na estrutura judiciária, como se anteviu na introdução. Ao reconhecer que os efeitos do recurso extraordinário são *inter partes*, mira-se para o Supremo Tribunal Federal como uma instância meramente revisora das decisões tomadas em segundo grau de jurisdição; ou seja, como mais um degrau na busca de uma palavra definitiva acerca do caso em concreto submetido ao crivo do Poder Judiciário. De outro lado, ao reconhecer que os efeitos do recurso extraordinário são *erga omnes* e vinculantes, assume-se que o Supremo Tribunal Federal ocupa o posto de um tribunal de cúpula, cuja finalidade é harmonizar e padronizar a interpretação que é dada às normas constitucionais federais.

A definição dos efeitos da decisão do recurso extraordinário impacta diretamente em uma sensível questão muito prática: o número de casos que são submetidos a análise do Supremo Tribunal Federal. Essa questão está ligada estreitamente à primeira – qual a posição do Supremo Tribunal Federal. Ao reconhecer que o Supremo Tribunal Federal é um órgão revisor das decisões tomadas em segunda instância e que os efeitos do recurso extraordinário produzem efeitos somente *inter partes*, haverá, necessariamente,

um aumento no número de casos que são submetidos e analisados pela Corte Suprema. De outra banda, se o papel do Supremo é funcionar como corte de precedentes e produzir decisões com eficácia *erga omnes* e vinculantes, o número de casos reduzirá de maneira sensível.

Neste artigo, defende-se a ideia de que o Supremo Tribunal Federal ocupa – e deve ocupar – o papel de uma corte formadora de precedentes. Assim, seja prescritiva ou normativamente, o recurso extraordinário produzirá uma decisão final com efeitos *erga omnes* e vinculantes para formar precedentes que devem ser observados compulsoriamente pelas instâncias inferiores do Poder Judiciário.

No âmbito do dever ser, não há qualquer razão para que o Supremo Tribunal Federal funcione como mera instância revisora de praticamente todo caso julgado pelos tribunais de segundo grau de jurisdição. É inviável pretender que uma Corte que conta com onze julgadores efetivamente funcione como instância revisora de todos os casos que são submetidos a processamento e julgamento no Poder Judiciário brasileiro. Ainda, é preciso entender que a rediscussão ampla das matérias de fato e de direito devem ter um ponto final; a busca por justiça na decisão final necessariamente termina em algum momento; não há razões éticas ou lógicas para que isso se dê somente em um terceiro ou quarto grau de jurisdição, e não no segundo grau.

Sob o aspecto do ser, o caráter objetivo dos recursos extraordinários julgados pelo Supremo Tribunal Federal foi evidenciado pelas mudanças ocorridas no ordenamento jurídico ao longo dos últimos anos, notadamente se consideradas a EC n.º 45/2004 (Reforma do Poder Judiciário) e o Código de Processo Civil de 2015.

Como analisado, a Emenda Constitucional n.º 45/2004 acrescentou a repercussão geral como pressuposto recursal do recurso extraordinário. Embora, sob um primeiro olhar, a repercussão geral fosse um filtro que tinha – e ainda tem – por finalidade reduzir o número de recursos direcionados ao Supremo Tribunal Federal, a sua essência torna o recurso extraordinário mais objetivo.

Nesse sentido, Gilmar Ferreira Mendes e Lenio Luiz Streck afirmam que:

Parece não haver dúvida que o instituto da Repercussão Geral – que não estava previsto originalmente na Constituição – representou uma resposta “darwiniana” do sistema jurídico ao modo fragmentário de decidir vigorante no país. O instituto

ingressa no ordenamento de modo similar às Súmulas com efeito vinculante. Embora as críticas que possa provocar, parece não restar dúvida que a Repercussão Geral se apresenta como um importante instrumento que pode vir a fortalecer a integridade e coerência da jurisprudência (2013, p. 1.408.).

De forma mais contundente, Osmar Mendes Paixão Côrtes assevera que:

Hoje, encampado pela atual legislação, existe um verdadeiro microssistema de demandas repetitivas, que vinha se formando de modo gradual e foi consolidado no vigente Código de Processo Civil. A consagração desse microssistema guarda íntima relação com a mudança de paradigma iniciada já antes da atual legislação – do subjetivo para o objetivo. Há muito se fala na mudança de paradigma – do subjetivo clássico para o objetivo. Os Tribunais, notadamente os Superiores, já sinalizam há um tempo que não pretendem continuar sendo Cortes de varejo, mas, ao contrário, querem apreciar teses, leading cases, exercendo sua função nomofilática de forma talvez mais pura e eficaz. Prioriza-se a função de os Tribunais firmarem teses e assim controlarem e preservarem a ordem jurídica, já que se viu que resolver todos os casos concretos com justiça é impossível (CÔRTEES, 2022).

Torna-se claro que o poder constituinte derivado reformador, ao exigir que a violação direta a dispositivo constitucional tenha uma repercussão que transcenda os limites da causa concreta, conferiu ao Supremo Tribunal Federal contornos de verdadeira corte de precedentes. O Supremo, ao julgar o recurso extraordinário, não funcionará como mais uma instância revisora, mas fixará uma tese jurídica que se aplicará a todos os casos similares e não somente às partes da contenda originária.

O tratamento infraconstitucional dado à repercussão geral deixa mais cristalina essa transformação do recurso extraordinário por meio da previsão da repercussão geral.

Na vigência do Código de Processo Civil de 1973, a Lei n.º 11.418/2006 introduziu os artigos 545-A e 545-B, que versavam sobre a repercussão geral e sobre o julgamento de recursos extraordinários repetitivos. Algumas dessas regras davam contornos de objetividade ao recurso extraordinário: (i) o §1.º, do art. 535-A, previa que para o reconhecimento da repercussão geral, a questão constitucional deveria ultrapassar os interesses subjetivos da causa; (ii) o §5.º, do art. 535-A, permitiu que, uma vez negada a repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal, os demais recursos extraordinários que versassem sobre matéria idêntica fossem liminarmente indeferidos, dispensando-se nova análise; (iii) o §6.º, do art. 535-A, trouxe a possibilidade de manifestação de terceiros no curso da análise da repercussão geral, o que demonstra que tal questão ultrapassa,

de fato, os interesses das partes do processo submetido a julgamento; (iv) os §§ 1.º ao 3.º, do art. 545-B, estabeleceram que, no caso de recursos repetitivos sobre a mesma matéria, somente alguns subiriam à análise do Supremo Tribunal Federal – ditos paradigmas – enquanto os demais ficariam sobrestados em segundo grau; negada a existência de repercussão geral, os demais recursos sobrestados seriam automaticamente inadmitidos; e reconhecida a repercussão geral e julgado o recurso, os próprios Tribunais de segundo grau poderiam declarar prejudicados ou retratarem-se de suas decisões, adequando-as à decisão do Supremo.

O Código de Processo Civil de 2015 aprofundou mais esse caráter objetivo dos recursos extraordinários e da repercussão geral.

Uma das marcas expressivas da novel legislação processual foi a valorização dos precedentes, ao promover uma guinada do sistema tradicionalmente estabelecido como *civil law* para um sistema híbrido, ao adotar muitas características da *common law*. Nesse contexto, o art. 926, do CPC/2015, estabeleceu categoricamente que os tribunais devem uniformizar a sua jurisprudência e mantê-la estável, íntegra e coerente. O art. 927, do CPC/2015, por sua vez, positivou a vinculação dos juízes e tribunais às decisões do Supremo Tribunal Federal em controle concentrado de constitucionalidade; aos enunciados de súmula vinculante; aos acórdãos em incidente de assunção de competência ou de resolução de demandas repetitivas e em julgamento de recursos extraordinário e especial repetitivos; aos enunciados das súmulas do Supremo Tribunal Federal em matéria constitucional e do Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional; e à orientação do plenário ou do órgão especial aos quais estiverem vinculados. Estabeleceu-se um microssistema para o julgamento de causas repetitivas, composto pelo incidente de resolução de demandas repetitivas (art. 976 a 987 do CPC/2015) e pelos recursos especiais e extraordinários repetitivos (art. 1.036 a 1.041 do CPC/2015).

De forma específica, em relação ao tratamento à repercussão geral nos recursos extraordinários, os avanços produzidos pela Lei n.º 11.418/2006 foram mantidos, enquanto outras regras que tornaram os recursos extraordinários mais objetivos foram acrescentadas.



Dentre elas, destacam-se: (i) o art. 1.035, §1.º, do CPC/2015, estabelece que a repercussão geral somente será reconhecida se as questões constitucionais ultrapassarem os interesses subjetivos do processo; (ii) o art. 1.035, §4.º, do CPC/2015, dispõe que o relator poderá admitir, na análise da repercussão geral, a manifestação de terceiros, subscrita por procurador habilitado, nos termos do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal, regra que se justifica para qualificar o debate da formação de um precedente obrigatório; (iii) o art. 1.035, §5.º, do CPC/2015, prevê expressamente que, reconhecida a repercussão geral, o relator no Supremo Tribunal Federal determinará a suspensão do processamento de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que versem sobre a questão e tramitem no território nacional, disposição que indica que a decisão do Supremo sobre a questão impactará em todas as causas que versem sobre aquela matéria; (iv) o art. 1.030, incisos I e II, do CPC, confere poderes ao tribunal de segundo grau para que resolva a questão quando existir decisão do Supremo Tribunal Federal em recurso extraordinário com repercussão geral reconhecida, o que fica bastante claro se analisados os incisos I, II e V do aludido dispositivo. Dessa forma, o tribunal de segundo grau não remeterá ao Supremo os recursos extraordinários cuja repercussão geral fora reconhecida (inciso V, alínea a), e negou seguimento àqueles que discutiam a questão constitucional à qual o Supremo Tribunal Federal não reconheceu a existência de repercussão geral ou a recurso extraordinário interposto contra acórdão que esteja em conformidade com entendimento do Supremo Tribunal Federal exarado no regime de repercussão geral (inciso I, alínea a) e encaminhando o processo ao órgão julgador para realização do juízo de retratação nos casos em que o acórdão recorrido divergir do entendimento do Supremo Tribunal Federal exarado nos regimes de repercussão geral (inciso II).

Quando houve o tratamento da reclamação, o Código de Processo Civil de 2015 novamente indicou o caráter vinculante das decisões tomadas pelo Supremo Tribunal Federal em recursos extraordinários com repercussão geral reconhecida. O art. 988, §5.º, inciso II, do CPC, prevê que é inadmissível a reclamação proposta para garantir a observância de acórdão de recurso extraordinário com repercussão geral reconhecida ou de acórdão proferido em julgamento de recursos extraordinário ou especial repetitivos, quando não esgotadas as instâncias ordinárias. A contrário senso, fica claro o cabimento



da reclamação para atacar decisões que contrariem a decisão de recurso extraordinário com repercussão geral reconhecida, ainda que não submetidos à sistemática dos julgamentos repetitivos; há somente que observar o esgotamento das instâncias ordinárias.

Parcela da doutrina interpreta de forma diversa algumas das mudanças promovidas pelo Código de Processo Civil de 2015 de modo a distinguir três situações diversas (DIDIER JR., 2017, p. 426).

Segundo esse entendimento, haveria a possibilidade de contar no ordenamento jurídico com recursos extraordinários não repetitivos, cuja repercussão geral poderia ser reconhecida por turma do Supremo Tribunal Federal; recursos extraordinários repetitivos, cuja análise da repercussão geral será feita no contexto do julgamento dos recursos extraordinários repetitivos; e recursos extraordinários não repetitivos julgados pelo plenário, cuja repercussão geral seria pela turma do Supremo Tribunal Federal, decidindo-se por afetar o caso para julgamento do plenário, por meio da instauração de um incidente de assunção de competência – IAC (art. 947 do CPC/2015).

Conseqüentemente, haveria recursos extraordinários cujas decisões teriam eficácia *erga omnes* e vinculariam os demais órgãos do Poder Judiciário – casos repetitivos ou com incidente de assunção de competência instalado – e recursos extraordinários cujas decisões teriam eficácia *inter partes* e não vinculariam os demais órgãos do Poder Judiciário – caso do recurso extraordinário julgado por turma.

O fundamento primeiro desse entendimento refere-se ao art. 102, §3.º, da Constituição de 1988, ao estabelecer uma presunção de existência da repercussão geral ao firmar um quórum de dois terços para que ela seja afastada no caso concreto. Com isso, bastariam o voto de quatro ministros para que haja o seu reconhecimento, o que poderia ocorrer no âmbito dos órgãos fracionários da Suprema Corte. Sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, com as alterações promovidas pela Lei nº. 11.418/2006, essa possibilidade estava estampada no art. 543-A, §4.º, ao prever que se a turma decidir pela existência da repercussão geral por, no mínimo, quatro votos, ficará dispensada a remessa do recurso ao plenário.

O entendimento em comento no parágrafo anterior, contudo, não deve prevalecer. Observou-se que o Código de Processo Civil de 2015 não deixa margem para dúvidas



sobre a eficácia *erga omnes* e vinculante das decisões tomadas em recurso extraordinário com repercussão geral reconhecida, sendo desnecessário, para tanto, a instauração do regime de recursos repetitivos ou do incidente de assunção de competência. Nota-se, nesse sentido, o parecer categórico de Teresa Arruda Alvim e Bruno Dantas:

Adiante, mantemos nossa posição de que, em regra, pela sistemática do CPC, todo recurso extraordinário que tivesse a sua repercussão geral apreciada e reconhecida, deveria gerar precedente vinculante. É isso que consta do CPC (2023, p. 732).

Há uma questão prática que impede a adoção da diferenciação proposta. Como se estudou, o RISTF estabeleceu que, em todos os casos, a repercussão geral será processada e decidida em plenário virtual. Esse procedimento, traçado nos arts. 323 e 324, do RISTF, segue três etapas: a primeira é a votação acerca da constitucionalidade da questão objeto do recurso extraordinário, em que se exige o voto de maioria absoluta para o seu reconhecimento; posteriormente ocorrerá a análise da repercussão geral. Logo não há margem para que a turma reconheça a repercussão geral.

Infere-se que tanto no âmbito normativo como na prática efetiva do Supremo Tribunal Federal houve uma unificação procedimental: todo recurso extraordinário deverá ter a repercussão geral analisada pelo plenário do STF, que decidirá se a questão constitucional transcende ou não o interesse das partes da causa. A repercussão geral, então, passa a integrar o rol de instrumentos hábeis à formação de teses, junto com os recursos repetitivos, o incidente de resolução das demandas repetitivas e o incidente de assunção de competência. (PORTO, 2023, p. 78). E, assim o sendo, todo o recurso extraordinário produzirá uma decisão com eficácia *erga omnes* e vinculante aos demais órgãos do Poder Judiciário, o que formará um verdadeiro precedente.

5 A JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E A OBJETIVAÇÃO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO



Até a presente fase analisou-se o fenômeno da objetivação do recurso extraordinário com o enfoque nas alterações legislativas promovidas ao longo do tempo. Em seguida, estudar-se-á com mais vagar sobre como o entendimento do Supremo Tribunal Federal moldou-se sobre essa questão; para tanto, analisar-se-á como o Supremo Tribunal Federal relaciona-se com a chamada teoria da abstrativização do controle difuso-incidental de constitucionalidade.

A Constituição Federal de 1988 adotou um modelo misto de controle de constitucionalidade ao mesclar o controle concentrado-principal de constitucionalidade, que, no âmbito federal, dar-se-á com o ajuizamento de um processo objetivo perante o Supremo Tribunal Federal e cuja finalidade é a análise de compatibilidade dentre o objeto de controle e as normas constitucionais federais (art. 102, inciso I, alínea a, e §1.º, da Constituição de 1988), com o controle difuso-incidental de constitucionalidade, por meio do qual todos os órgãos do Poder Judiciário poderão analisar, de maneira incidental, a compatibilidade de um ato perante as normas constitucionais federais (art. 102, inciso III, alínea b, da Constituição de 1988).

Tradicionalmente, entende-se que há uma diferença em relação aos efeitos subjetivos e ao poder de vinculação da decisão final sobre a constitucionalidade de um ato ou lei a depender do modelo adotado.

Se a decisão for proferida no bojo do controle concentrado-principal de constitucionalidade, os seus efeitos serão, indubitavelmente, *erga omnes* – atingirão a todos indistintamente – e vinculantes – e deverão ser observados pelos demais órgãos do Poder Judiciário e pela Administração Pública – conforme expressa previsão do art. 102, §2.º, da Constituição de 1988, com redação dada pela EC n.º 45/2004. De outra banda, se a decisão for proferida no bojo do controle difuso-incidental de constitucionalidade, os seus efeitos seriam *inter partes* – atingirão somente as partes da demanda específica – e não seriam vinculantes.

A coexistência desses diferentes graus de eficácia causava alguma estranheza em parte da doutrina e, notadamente, impactava um problema que se expôs neste estudo: o número expressivo de recursos e processos que eram submetidos à análise do Supremo Tribunal Federal e descaracterizá-lo como uma verdadeira corte de precedentes.

O constituinte idealizou um remédio para tal quadro, o ao estipular que o Senado Federal poderia suspender a eficácia dos atos e leis declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal no exercício do controle difuso-incidental de constitucionalidade (art. 52, inciso X, da Constituição de 1988), o que acarretaria a extensão dos efeitos da decisão a toda coletividade; entretanto, tal solução teve pouco ou nenhum impacto prático, pois o Senado aplicou tal prerrogativa pouquíssimas vezes.⁷

Nesse cenário, surgiu, na doutrina, a chamada teoria da abstrativização do controle difuso-incidental de constitucionalidade. Segundo ela, as decisões declaratórias de inconstitucionalidade proferidas pelo Supremo Tribunal Federal têm efeitos *erga omnes* e vinculantes, independentemente de serem proferidas em controle difuso ou na via concentrada.

Os principais argumentos utilizados na defesa de tal teoria são:

- i. Se a natureza jurídica do ato inconstitucional é de ato nulo, quando o Supremo Tribunal Federal reconhece a inconstitucionalidade do ato, não seria lógico que essa decisão se restringisse entre as partes. Se o ato é nulo, é nulo para todos, e não somente para as partes da demanda.
- ii. Com a paulatina expansão do controle concentrado de constitucionalidade no ordenamento jurídico, atribuiu-se ao Supremo Tribunal Federal a competência de declarar a inconstitucionalidade de um ato normativo em abstrato, tendo essa decisão efeitos *erga omnes* e vinculantes. Não seria harmônico e sistemático que os efeitos de uma mesma decisão do STF, ao decidir a constitucionalidade de determinada norma, fossem diversos somente em razão da via adotada.
- iii. O artigo 52, inciso X, da Constituição de 1988 teria passado por uma mutação constitucional. Em razão de alterações fáticas subjacentes ao texto constitucional, quais sejam, a ampliação do controle concentrado de constitucionalidade, a inefetividade do Senado em suspender os atos

⁷ Como exemplo, podemos citar a Resolução n.º 5 de 2013 do Senado Federal, que suspendeu, nos termos do art. 52, X, da Constituição Federal, a execução do inciso VI do art. 14 do Decreto-Lei n.º 2.052, de 3 de agosto de 1983, declarado inconstitucional por decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal, nos autos do Recurso Extraordinário n.º 379.154.

normativos declarados inconstitucionais pelo Supremo na via incidental e a valorização dos precedentes na legislação infraconstitucional, o sentido da norma alterou-se para limitar a resolução do Senado à concessão de mera publicidade da decisão, que contaria, desde a sua publicação, com eficácia geral e vinculante.

- iv. Ao reconhecer-se força normativa à constituição, que é a norma hierarquicamente superior do ordenamento jurídico, bem como ao conferir-se ao Supremo Tribunal Federal o papel de guardião máximo do Texto Maior, seria anti-isonômico e antieconômico exigir que o Supremo tivesse de manifestar-se repetidas vezes sobre uma mesma lei, que fora reconhecida como inconstitucional.
- v. A legislação infraconstitucional, com destaque para o Código de Processo Civil de 2015, tem valorizado cada vez mais a jurisprudência dos tribunais. Com isso, o sistema jurídico, que sempre foi identificado como sendo da *civil law*, integra paulatinamente elementos do sistema da *common law*. Esse movimento impacta diretamente nos efeitos das decisões proferidas no controle de difuso de constitucionalidade, que passariam a ter efeitos *erga omnes* e vinculantes.

Como argumentos contrários à teoria da abstrativização, lista-se os seguintes:

- i) Não há previsão constitucional que confira efeitos *erga omnes* e vinculantes às decisões constitucionais proferidas em sede de controle difuso, sendo certo que não é possível falar em silêncio eloquente na hipótese. Quando o constituinte decidiu conferir efeitos *erga omnes* e vinculantes a uma decisão, fê-lo expressamente, como no caso do controle concentrado e da súmula vinculante (artigos 102, §2.º, e 103-A, ambos da Constituição de 1988).
- ii) O argumento de que a nulidade do ato inconstitucional implica no reconhecimento de efeitos para todos e vinculantes não é correto. O reconhecimento de efeitos *erga omnes* depende das partes da demanda e

não do conteúdo decisório. O fato de um ato jurídico ser declarado nulo em um processo não implica que ele seja nulo para todos os demais. Os efeitos da decisão não atingem a todos, mas somente aqueles que participaram do processo.

- iii) O simples fato de a questão constitucional ter sido decidida pelo Supremo Tribunal Federal, independentemente da via eleita, não tem o condão de impactar nos efeitos da decisão. Para que se trate de eficácia *erga omnes*, o que importa são as partes da demanda e não o órgão julgador. A competência conferida ao Supremo Tribunal Federal para declarar inconstitucional, em abstrato, uma lei, vem acompanhada de um procedimento específico, em que são garantidas ampla participação popular – audiências públicas, a intervenção de *amicus curiae* – bem como da figura do defensor legis, que tem o dever de defender a constitucionalidade da lei. Ainda que a doutrina e o Supremo Tribunal Federal afirmem que as ações do controle concentrado de constitucionalidade não possuem partes, é certo que se tutela a coesão jurídica do sistema jurídico, que é um direito transindividual, pertencente à coletividade. Logo, a parte material dessa ação é a coletividade; por esse motivo a eficácia *erga omnes*. Ampliar interpretativamente os efeitos de uma decisão proferida em um processo individual, com parte delimitadas, sem a previsão dos mecanismos de participação popular e defesa da lei agrava mais a tensão entre o princípio democrático e o controle judicial de constitucionalidade. Há o risco de banalização e facilitação extrema na declaração de inconstitucionalidade de leis que foram editadas pelo Poder Legislativo e sancionadas pelo Chefe do Executivo, instâncias decisórias que têm legitimidade democrática.
- iv) É inviável interpretar a competência do Senado prevista no artigo 52, inciso X, da Constituição de 1988 como mero atribuidor de publicidade da decisão do Supremo Tribunal Federal. Para se falar em mutação constitucional, há dois limites: o texto constitucional e os princípios fundamentais que dão sentido à Constituição. No caso, o texto legal não dá margem para a

alteração da norma extraída como proposta pelos defensores da abstrativização do controle difuso de constitucionalidade. O dispositivo é claro no sentido de que compete privativamente ao Senado suspender o ato normativo declarado inconstitucional, o que não dá margem à interpretação de que se trata de mera publicidade.

- v) Ainda que o Código de Processo Civil de 2015 tenha buscado valorizar os precedentes e valer-se muitas vezes de elementos típicos do sistema da *common law*, isso não quer dizer que o nosso sistema tenha passado da *civil law* para a *common law*. A fonte primária de obrigações e direitos no ordenamento jurídico continua a ser a lei. O art. 927, do Código de Processo Civil, ao tratar dos precedentes vinculantes, não faz menção à decisão do Supremo Tribunal Federal em controle difuso-incidental de constitucionalidade.

Feito um breve panorama do surgimento da teoria da abstrativização, é preciso destacar que o Supremo Tribunal Federal, tradicionalmente, não aceitava a tese da abstrativização do controle difuso-incidental de constitucionalidade. Prevalencia uma visão de que não havia previsão normativa nesse sentido, como ocorria no controle concentrado (art. 102, §2.º, da Constituição de 1988; entretanto, em 2023, no julgamento do RE 955.227/BA, o Supremo Tribunal Federal, de maneira categórica, acolheu a teoria da abstrativização do controle difuso de constitucionalidade para os julgamentos de recursos extraordinários com repercussão geral reconhecida⁸.

⁸ Em 29 de novembro de 2017, foram julgadas pelo Plenário do STF a ADI 3.406/RJ e a ADI 3.470/RJ. Nessas ações diretas de inconstitucionalidade debatia-se se a Lei nº 3.579/2001 do Estado do Rio de Janeiro, que proíbe a extração do asbesto/amianto em todo território daquela unidade da Federação e prevê a substituição progressiva da produção e da comercialização de produtos que o contenham, era inconstitucional, por violar a norma geral sobre o tema (Lei federal nº 9.055/95). Alguns meses antes, o STF já havia se debruçado sobre a constitucionalidade de lei do Estado de São Paulo com o mesmo conteúdo. Naquela oportunidade, reconheceu-se a constitucionalidade da lei paulista, tendo sido o artigo 2º da Lei federal nº 9.055/95 declarado inconstitucional de forma incidental. A Corte manteve o seu posicionamento quanto à lei carioca e julgou, por maioria, improcedentes pedidos formulados em ações diretas de inconstitucionalidade ajuizadas. Entretanto, ganhou destaque a declaração, também por maioria e incidentalmente, da inconstitucionalidade do art. 2º da Lei federal nº 9.055/95, com efeito vinculante e “erga omnes”. Em razão da referida decisão, parcela da doutrina já sustentava ter o Supremo Tribunal Federal adotado a tese da abstrativização do controle de constitucionalidade. Contudo, ainda que o resultado final tenha sido por conferir efeitos erga omnes e vinculantes à declaração incidental de inconstitucionalidade do artigo 2º da Lei federal nº 9.055/95, não é seguro dizer que, nesse julgado, se



Naquela ocasião, afirmou-se que, a partir das atuações do Poder Judiciário e do Poder Legislativo, as decisões proferidas em recursos extraordinários com repercussão geral e as proferidas em controle concentrado passaram a ter, gradativamente, os mesmos efeitos, houve a objetivação do controle difuso.

Para tanto, o Supremo Tribunal Federal reputou como fundamental a implementação da sistemática da repercussão geral pela EC n.º 45/2004, e a sucessiva adoção de teses de julgamento pelo Supremo Tribunal Federal. Adicionalmente, pontuou-se que, com o advento do Código de Processo Civil de 2015, o Poder Judiciário ficou expressamente vinculado às decisões do STF proferidas em recurso extraordinário com repercussão geral (art. 927, inciso III, do CPC), sendo cabível reclamação para a garantia do acórdão em recurso extraordinário com repercussão geral, quando esgotadas as instâncias ordinárias (art. 988, § 5.º, II, do CPC).

Dessa forma, a declaração de inconstitucionalidade em sede de recurso extraordinário com repercussão geral pelo Supremo Tribunal Federal passou a ter os mesmos efeitos vinculantes e eficácia *erga omnes* atribuídos às ações de controle abstrato, independentemente de qualquer providência ulterior. À resolução do Senado, a que faz menção o art. 52, inciso X, da Constituição de 1988, restou somente a finalidade de publicizar as decisões de inconstitucionalidade.

Como se observa, o Supremo Tribunal Federal entende que houve, a partir da inclusão da repercussão no ordenamento jurídico e das alterações promovidas pelo Código de Processo Civil de 2015 uma incontornável objetivação do recurso extraordinário. O caso analisado neste estudo versa sobre o recurso extraordinário fundado, em regra, nas alíneas *b* e *c*, do art. 102, inciso III, da Constituição de 1988; todavia, as razões de decidir são perfeitamente aplicáveis a todos os recursos extraordinários com repercussão geral reconhecida.

formou maioria quanto à equiparação dos efeitos entre o controle difuso e o controle concentrado, vez que somente quatro dos onze Ministros (Luiz Fux, Dias Toffoli, Gilmar Mendes e Edson Fachin) adotaram expressamente a teoria da abstrativização do controle difuso, afirmando que o controle difuso e o controle concentrado de constitucionalidade devem igualmente produzir efeitos *erga omnes* e vinculantes.

6 CONCLUSÃO

O recurso extraordinário, sem sombra de dúvidas, passou por importantes e decisivas mudanças desde a sua previsão no ordenamento jurídico pátrio, logo após a Proclamação da República.

Na vigência da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988, a principal alteração foi promovida pela Emenda Constitucional n.º 45/2004 mediante a inclusão da repercussão geral.

Inicialmente, um filtro que tinha a finalidade de reduzir o número de recursos que subiam ao Supremo Tribunal Federal, a repercussão geral passou, a partir do tratamento dado pela Lei n.º 11.418/2006, pela Emenda Regimental n.º 21/2007 e, principalmente, pelo Código de Processo Civil de 2015, a ser um verdadeiro mecanismo de objetivação do recurso extraordinário.

Nesse cenário, o recurso extraordinário, hodiernamente, tem por principal finalidade dar uniformidade ao controle difuso de constitucionalidade para garantir a coerência e a integridade do Direito constitucional, sendo suas decisões dotadas de eficácia *erga omnes* e vinculantes, independentemente de quaisquer outras providências. Com isso, o Supremo Tribunal Federal dá um definitivo passo na direção de tornar-se continuamente uma verdadeira corte de precedentes, cuja função essencial é fixar teses que interpretam as normas constitucionais federais.

REFERÊNCIAS

ALVIM, Teresa Arruda; DANTAS, Bruno. **Precedentes, recurso especial e recurso extraordinário**. 7. ed. rev. e atual. e ampl. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2023.

BERMUDES, Sérgio. **Comentários ao Código de Processo Civil**, v. VII, n. 226. São Paulo, Revista dos Tribunais, 1975.

CÔRTEZ, Osmar Mendes Paixão. A relevância da questão de direito federal no recurso especial será um filtro individual? Disponível em: www.migalhas.com.br, edição 5396 (2022). Acesso em: 15 jun. 2024).

DANTAS, Bruno. **Repercussão geral: perspectivas histórica, dogmática e de direito comparado – questões processuais**. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.



DIDIER JR., Fredie. **Curso de direito processual civil**: o processo civil nos tribunais, recursos, ações de competência originária de tribunal e querela nullitatis, incidentes de competência originária de tribunal. 14. ed. reform. Salvador: JusPodivm, 2017.

MARINONI, Luiz Guilherme. **Julgamento nas Cortes Supremas**. 3. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2023.

MARINONI, Luiz Guilherme. **Precedentes obrigatórios**. 6. ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019.

MEDINA, José Miguel Garcia; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; WAMBIER, Luiz Rodrigues. **Breves comentários à nova sistemática processual civil**. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

MENDES, Gilmar Ferreira; STRECK Lenio Luiz. Comentários ao artigo 102, §3º da CRFB/88. In: CANOTILHO, J.J. Gomes et al. **Comentários à Constituição do Brasil**. São Paulo: Saraiva/Almedina, 2013.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. **Comentários ao Código de Processo Civil, Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973**. v. 5: arts. 476 a 565. Rio de Janeiro: Forense, 2011.

NERY JR, Nelson, ARRUDA ALVIM, Teresa, OLIVEIRA, Pedro Miranda de (coords.). **Aspectos polêmicos dos recursos cíveis e assuntos afins**. v. 14. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2018.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de direito processual civil**. 8. ed. Salvador: JusPodivm, 2016.

PINHO, Humberto Dalla Bernardina de, RIBEIRO, Roberto de Aragão. O microssistema de formação de precedentes judiciais vinculantes previsto no novo CPC. **Revista de Processo REPRO 259**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

PORTO, José Roberto Mello. Eficácia normativa das teses jurídicas fixadas nos precedentes judiciais. Belo Horizonte: Editora Letramento, 2023.