

Pontifícia Universidade Católica de São Paulo

ANDRESSA PAULA SENNA LÍSIAS

Repercussão geral e recursos repetitivos:
a construção do precedente tributário no direito nacional

Doutorado em Direito

São Paulo

2025

Pontifícia Universidade Católica de São Paulo

ANDRESSA PAULA SENNA LÍSIAS

Repercussão geral e recursos repetitivos:
a construção do precedente tributário no direito nacional

Tese apresentada à Banca Examinadora da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, como exigência parcial para a obtenção do título de DOUTORA em Direito Constitucional e Processo Tributário, sob a orientação do Prof. Dr. Cassio Scarpinella Bueno.

São Paulo

2025

ANDRESSA PAULA SENNA LÍSIAS

Repercussão geral e recursos repetitivos:
a construção do precedente tributário no direito nacional

Tese apresentada à Banca Examinadora da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, como exigência parcial para a obtenção do título de DOUTORA em Direito Constitucional e Processo Tributário, sob a orientação do Professor Dr. Cassio Scarpinella Bueno.

Aprovada em: ____/____/____.

Banca Examinadora

Professor Doutor Cassio Scarpinella Bueno (Orientador)
Instituição: Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP)
Julgamento: _____
Assinatura: _____

Professor (a) Doutor (a) _____
Instituição: _____
Julgamento: _____
Assinatura: _____

Professor (a) Doutor (a) _____
Instituição: _____
Julgamento: _____
Assinatura: _____

AGRADECIMENTO

O presente trabalho materializou-se e foi realizado com o fundamental apoio provido pela Fundação São Paulo (FUNDASP).

AGRADECIMENTOS

Agradeço, muito verdadeiramente, ao ilustre Professor Cassio Scarpinella Bueno, pela orientação de todas as minhas pesquisas acadêmicas - doutorado, mestrado e graduação – honrosamente realizadas na Pontifícia Universidade Católica de São Paulo. É um privilégio inestimável ter contado com todo o seu conhecimento e seu genuíno apoio durante o meu percurso acadêmico desde 2008.

Agradeço, igualmente, às contribuições prestadas pelos ilustres Professores Teresa Arruda Alvim e Claudio de Abreu na banca de qualificação. Os apontamentos apresentados foram essenciais para aprimorar minha visão sobre o trabalho que estava sendo desenvolvido.

Agradeço ao meu marido, Ricardo Lísias, e aos meus filhos, Pedro e Rebeca, com todo o meu amor. Dedico minha produção intelectual a vocês. Sem o apoio constante e a resiliência do Ricardo, eu não teria desbravado tanto, nem realizado metade dos meus sonhos.

Agradeço também a todos da minha família. Um dia, ganhei um livro pela primeira vez e...

“Eu te invento, realidade”.
(Clarice Lispector, *As palavras*)

What's the world for you if you can't make it up the way you want it?
(Toni Morrison, *Jazz*)

– “*Muitas vezes, mas pouco de cada vez, como o pobre velho Swann*”, tornara-se uma das frases favoritas de meu avô, que ele pronunciava a propósito das mais diversas coisas. Esse velho Swann, na certa me pareceria um monstro, se meu avô, que eu considerava o melhor juiz e cujas sentenças faziam jurisprudência para mim, ajudando-me com frequência a absolver faltas que me sentia propenso a condenar, não exclamasse: ‘*Mas como era um coração de ouro!*’”
(Marcel Proust, *À la recherche du temps perdu*).

“...de vez em quando acompanhava meu pai até Roma para as audiências na Corte de Cassação (eu não sabia o que era a Corte de Cassação, mas ouvia falar dela com frequência e imaginava que fosse um lugar perigoso por causa de todas aquelas consoantes que sibilavam nesse nome).”
(Sandro Veronesi, *Settembre nero*)

SENNA LÍSIAS, Andressa Paula. **Repercussão geral e recursos repetitivos: a construção do precedente tributário no direito nacional**. 2025. 243f. Tese (Doutorado em Direito). Pontifícia Universidade Católica de São Paulo (PUC-SP), São Paulo, 2025.

RESUMO

O presente trabalho demonstrou como aspectos centrais relacionados à construção do precedente tributário no direito nacional ainda estão amadurecendo. Para desenvolver as nossas hipóteses, partimos dos próprios precedentes do direito tributário brasileiro, em especial do Tema nº 69 de repercussão geral. Propusemos uma reflexão acerca da decisão judicial que forma o precedente derivado de repercussões gerais e recursos repetitivos, da perspectiva estrutural, demonstrando como a decisão que origina o precedente segue recomendações mais específicas do que uma decisão judicial produzida em um caso individual-clássico, demandando por isso estudo especializado. Nesse ponto, ponderamos também o modelo de votação em série que é adotado em especial no STF; bem como a forma de deliberação e a fundamentação da decisão que decide sobre a existência de repercussão geral do recurso extraordinário, em plenário virtual. Propusemos também uma sistematização dos elementos e conceitos essenciais atinentes ao precedente do direito brasileiro – como questão de direito, tema, tese, “ratio decidendi”, entre outros -, a fim de consolidar e investigar o nosso ferramental técnico disponível, buscando entender e demarcar quais seriam as deficiências e adversidades conceituais que complexificam a interpretação e a aplicação do precedente derivado de repercussões gerais e recursos repetitivos. No ponto mais alto da pesquisa, investigamos a produção desses precedentes, levantando as discussões que reputamos fundamentais a esse respeito (a inconstitucionalidade de normas regimentais ou normas orientativas que disciplinem a formação do precedente; a falta de publicidade prévia e de representatividade na etapa de seleção do recurso representativo; ausência de representatividade e deficiência de fundamentação na etapa de verificação de existência de repercussão geral; falta de estabilidade e segurança jurídica nas superações de precedentes tributários vinculantes e falta de regramentos claros quanto ao regime de transição para o contribuinte que confiou no precedente vinculante do Superior Tribunal de Justiça modificado posteriormente por outro precedente vinculante proferido pela Suprema Corte; e, por fim, as inadequações no tratamento das “teses-filhotes” e casos que se assemelham ao ‘leading case’). O trabalho também discutiu problemáticas mais gerais, como as relacionadas com a vinculatividade do precedente em

relação aos tribunais e órgãos administrativos de todos os entes federativos, e outras relativas à busca da igualdade no sistema de precedentes face à coisa julgada individual e a modulação de efeitos, tomando como referência o Tema nº 69 de repercussão geral. A crítica apresentada pelo trabalho é que o sistema de precedentes brasileiros ainda carece de avanços na teoria processual bem como na legislação que o rege e disciplina.

Palavras-chave: Direito tributário; Repetitivo; Repercussão Geral; Recursos; Precedentes.

LÍSIAS, Andressa Paula Senna. **General repercussion and repetitive appeals: building the tax precedent on the national law**. 2025. 243f. PhD, Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2025.

ABSTRACT

This study demonstrated how central aspects related to the construction of tax precedents in national law are still maturing. Developing our hypotheses, we adopted as reference the own precedents in Brazilian tax law, especially General Repercussion Theme No. 69. We proposed a reflection on the judicial decision that establishes the precedent derived from general repercussion and repetitive appeals, from a structural perspective, showing how the decision that originates the precedent follows more specific recommendations than a judicial decision produced in a classic individual case, thus requiring specialized study. At this point, we also considered the serial voting model particularly adopted in the STF; as well as the way of deliberation and the reasoning behind the decision that determines on the existence of general repercussion for the extraordinary appeal, in a virtual plenary session. We also proposed a systematization of the essential elements and concepts related to the Brazilian precedents – as a legal question, “themes” (tema), “thesis” (tese), “ratio decidendi”, among others – in order to consolidate and investigate our available technical tools, to identify and address what the conceptual deficiencies and challenges that complicate the interpretation and application of precedents derived from general repercussion and repetitive appeals. At the culmination of the research, we investigated the production of these precedents, raising the discussions that we deemed fundamental in this regard (including the unconstitutionality of procedural rules or guiding norms that govern the formation of the precedent; the lack of prior publicity and representativeness in the stage of selecting the representative appeal; the absence of representativeness and insufficient reasoning in the stage of verifying the existence of general repercussion; the lack of stability and legal certainty in the overruling of binding tax precedents; and the absence of clear regulations regarding the transition regime for the taxpayer who relied on the Superior Court of Justice’s binding precedent, which was later modified by another binding precedent rendered by the Supreme Court; and, finally, the inadequacies in the

treatment of “child-theses” - spin-off theses - and cases that resemble the leading case). The study also discussed more general issues, such as those related to the binding nature of precedents for courts and all administrative entities, as well as the pursuit of equality in the precedent system considering the individual res judicata and the modulation of effects, based on the General Repercussion Theme No. 69 as a reference. The critique presented in the study is that the Brazilian precedent system still lacks advances in procedural theory as well as in the legislation that governs and regulates it.

Keywords: Tax Law; Repetitive; General repercussion; Appeals; Precedents.

LISTA DE ABREVIATURAS

ADC	Ação Direta de Constitucionalidade
ADI	Ação Direta de Inconstitucionalidade
Art.	Artigo
Inc.	Inciso
CBS	Contribuição sobre Bens e Serviços
CF/88	Constituição da República Federativa do Brasil de 1988
CNJ	Conselho Nacional de Justiça
COFINS	Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social
CPC/15	Código de Processo Civil de 2015 (Lei n. 13.105/2015)
CPC/73	Código de Processo Civil de 1973 (Lei n. 5.869/1973)
CPRB	Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta
CSLL	Contribuição Social sobre o Lucro Líquido
EC	Emenda Constitucional
ED	Embargos Declaratórios
ER	Emenda Regimental
IAC	Incidente de Assunção de Competência
IBS	Imposto sobre Bens e Serviços
ICMS	Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e Prestação de Serviços
IPI	Imposto sobre Produtos Industrializados
ISS	Imposto sobre Serviços
IRDR	Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas
LC	Lei Complementar
LDO	Lei de Diretrizes Orçamentária
PGFN	Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional
PIS	Contribuição para o Programa de Integração Social
PL	Projeto de Lei
PV	Plenário Virtual
RE	Recurso Extraordinário
RESP	Recurso Especial
RFB	Receita Federal do Brasil

RISTF	Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal
RISTJ	Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça
RICARF	Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais
RG	Repercussão Geral
RR	Recurso Repetitivo
TJ	Tribunal de Justiça
TRF	Tribunal Regional Federal
STF	Supremo Tribunal Federal
STJ	Superior Tribunal de Justiça

SUMÁRIO

1	<u>Introdução</u>	
1.1	Considerações iniciais	12
1.1.a	Por que limitar o escopo apenas às repercussões gerais (RG) e recursos repetitivos (RR)?	13
1.2	A litigância repetitiva, as questões isomórficas no Direito Tributário e os reais intuitos do precedente	15
1.3	A lógica que justifica um sistema de precedentes no Brasil e o perfil do contencioso tributário que se alinha a isso	19
1.4	Os planos estratégicos do STF e do STJ	27
1.5	Direito e Processo: a construção do precedente e a efetivação do direito material tributário	31
2	<u>Balizamentos gerais acerca do precedente tributário em RG e RR</u>	
2.1	Características gerais do precedente: direito brasileiro e <i>common law</i>	34
2.2	O arcabouço constitucional e legislativo dos recursos repetitivos e as repercussões gerais	45
2.3	O que é o ‘precedente’ e o que <i>ainda é</i> jurisprudência?	48
3	<u>Balizamentos específicos acerca do precedente tributário em RG e RR</u>	
3.1	O efeito multiplicador do precedente (efeito vinculante e intersubjetivo)	51
3.2	A igualdade jurídica no sistema de precedentes	57
3.2.a	Ponto crítico: a modulação de efeitos do precedente e a igualdade	63
3.3	A vinculação do CARF e demais tribunais administrativos aos precedentes em RG e RR	71
4	<u>A estrutura da decisão judicial que forma o precedente</u>	
4.1	A relevância de cada uma das partes do acórdão do precedente	77
	a-) a Ementa	78
	b-) o Relatório	85
	c-) o Dispositivo	88
	d-) a Fundamentação	90
	d.1 – complexidades advindas do sistema de votação em série	93
	d.2 – motivação no reconhecimento ou afastamento da RG	100
	d.3 – motivação e consequências práticas do precedente	107

5	<u>Elementos e conceitos-chaves em torno do precedente</u>	
5.1	O ferramental técnico está pronto?	108
5.2	Elementos e conceitos essenciais	110
	a-) recurso representativo da controvérsia	111
	b-) questão de direito (ou questão jurídica)	115
	c-) tema	120
	d-) tese	124
	e-) causas de pedir	132
	f-) pedidos	138
	g-) ‘ratio decidendi’	140
6	<u>A formação do precedente: discussões imprescindíveis ainda não solucionadas e que impactam a segurança jurídica</u>	
6.1	A relevância do estudo quanto à formação do precedente	148
6.2	O papel do CPC na disciplina da matéria	153
	- Disciplinas regimentais acerca da construção do precedente	154
	- As normas produzidas pelo CNJ (“soft law”) acerca da formação do precedente	160
6.3	A etapa de seleção dos recursos representativos	163
6.4	Publicidade da etapa de seleção dos recursos representativos	166
6.5	Tratamento dos temas destituídos de repercussão geral	173
6.6	Representatividade na etapa de verificação da existência de RG	181
6.7	Representatividade na etapa de afetação do RR	184
6.8	A superação do precedente: viradas jurisprudenciais entre os RR do STJ e as RG do STF	185
6.9	As “teses-filhotes” e casos que se assemelham ao ‘leading case’	193
	a-) Questões jurídicas não-idênticas e aproximação por similitude	196
	b-) O encurtamento das vias recursais e a surpresa negativa	204
	c-) Nem tudo está perdido: coerência argumentativa	207
7	<u>O <i>amicus curiae</i> e o direito de participação na formação do precedente</u>	
7.1	O direito de participação de outros contribuintes e o sobrestamento	209
7.2	Por que os demais contribuintes deveriam participar? Democracia, processo e legitimação	212
7.3	A figura do <i>amicus curiae</i> como agente viabilizador da participação	215
7.4	A função do <i>amicus curiae</i> como agente que não é neutro	217

8	CONCLUSÕES	225
	REFERÊNCIAS	231

1 INTRODUÇÃO

1.1. Considerações Iniciais

Aparentemente, a teoria dos precedentes brasileiros é madura. Afinal, muito já se escreveu acerca desse assunto em nossa doutrina. Na contramão, porém, há debates quase intocados e outros insuficientemente desenvolvidos, como demonstraremos no decorrer do presente trabalho. Entre as teses que sustentaremos, essa crítica justamente é o que alinhavará e unirá todas as tópicas apresentadas.

Para refinar a investigação, a sondagem será dirigida à construção e à formação do precedente tributário em nosso sistema jurídico, à luz das repercussões gerais (RG) e dos recursos repetitivos (RR), duas categorias de precedentes que são citadas pelo art. 927 do CPC/15.

Partimos da seleção de apenas duas técnicas de julgamento, e tal escolha regeu-se por razões claras.

Uma delas foi tornar mais específica a investigação, podendo prescindir de generalidades que contemplariam todas as técnicas do art. 927 do CPC/15.

A segunda razão para a escolha desse objeto foi que, na área tributária, os precedentes são predominantemente derivados de RG julgadas pelo STF, e de RR julgados pelo STJ. O ramo do Direito Tributário é permeado por essas duas categorias que dirimem muitas das controvérsias de relevância.

É importante, ainda, nessas considerações iniciais, delimitar a compreensão que será adotada no que concerne às teorizações e às literaturas de referência.

A tradição do *common law* é, reconhecidamente, provedora de valiosos ensinamentos sobre a teorização dos precedentes; não o negamos. Entretanto, a referida tradição não lida com

a multiplicidade de processos isomórficos e repetidos, foco de nosso trabalho, além de outros enredamentos presentes em nossa experiência jurídica nacional.

A pressão pela decisão que melhore as estatísticas do Poder Judiciário, a oscilação jurisprudencial, bem como o elevado número de processos são algumas das adversidades mapeadas pela doutrina brasileira¹ como particularidades que darão sentidos próprios ao precedente nacional.

Em face disso, não deixaremos de nos valer da doutrina do *common law*, mas, por outro lado, definimos como prioridade neste trabalho a defrontação da teoria brasileira com a nossa própria cultura jurídica e suas peculiaridades.

Em síntese, o propósito foi investigar o precedente proferido no âmbito das RG/RR, no campo fiscal, com enfoque nos aspectos processuais da construção dessas decisões no contexto do direito nacional e à vista de nossa particular experiência judiciária com processos múltiplos.

1.1.a Por que limitar o escopo apenas às Repercussões Gerais (RG) e Recursos Repetitivos (RR)?

A sistemática de RG, há alguns anos, está notoriamente presente na área do Direito Tributário. De acordo com dados do STF, no período de 2016 a 2021, 344 (trezentos e quarenta e quatro) recursos com repercussão geral reconhecida foram julgados pelo Plenário, sendo 108 (cento e oito) casos tributários. No mesmo período, foram aprovadas apenas 5 (cinco) súmulas vinculantes, sendo 2 (duas) delas no campo fiscal².

Nota-se, com base nesse recorte temporal, uma tendência maior de que as matérias tributárias sejam dirimidas no âmbito de RG, em comparação com as súmulas vinculantes.

¹ BECHO, Renato Lopes. **A aplicação dos precedentes judiciais como caminho para a redução dos processos tributários**. Disponível em: <https://doi.org/10.12818/P.0304-2340.2017v71p499>. Acesso em julho. 2025.

² SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. Repercussão Geral. Relatórios Prontos. Disponível em <<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/publicacaoBOInternet/anexo/RG/Reconhecida%20a%20Repercuss%C3%A3o%20Geral%20e%20Julgado%20o%20M%C3%A9rito%20-%20desde%202008.xlsx>>. Acesso em: maio. 2025.

Em um novo recorte de pesquisa, verificando-se o ano de 2024, observou-se que foi editada uma única súmula vinculante (SV nº 62/2024)³, de natureza fiscal, ao passo que foram julgadas ao menos 9 (nove) controvérsias tributárias em sede de RG no mesmo ano⁴.

Assim, uma conclusão plausível é que a RG tem influenciado mais a prática do direito tributário do que os enunciados sumulares.

De outro lado, não se pode desconsiderar que ainda existem as ações em controle concentrado – ADI, ADC – solucionando questões de inconstitucionalidade na área tributária. Mas, paralelamente, a RG tem sido o principal mecanismo de resolução de controvérsias de Direito Tributário dos últimos anos.

No STJ, a mesma lógica repete-se com o protagonismo dos recursos repetitivos.

Na pesquisa livre nos dados públicos do STJ, identificaram-se 12 (doze) Temas Repetitivos de matéria tributária julgados no âmbito de RR no ano de 2024⁵.

³ A pesquisa identificou que, desde 2003, não são editados pelo STF enunciados de súmulas simples (aqui entendidas como as súmulas que não são intituladas como súmulas vinculantes) no campo de direito tributário.

⁴ Em pesquisa livre nos dados públicos do STF, utilizando como critério de pesquisa o ramo de direito tributário, identificamos os seguintes Temas julgados em RG entre 01/01 a 31/12/2024: 1-) Tema nº 1309: Exigibilidade do PIS e da COFINS sobre as receitas financeiras oriundas de aplicações financeiras das reservas técnicas de empresas seguradoras; 2-) Tema nº 1305: Validação dos adicionais instituídos pelos Estados e pelo Distrito Federal para financiar os Fundos de Combate à Pobreza pelo art. 4º da Emenda Constitucional 42/2003; 3-) Tema nº 1280: Exigibilidade do PIS/COFINS em face das entidades fechadas de previdência complementar (EFPC), tendo presentes a Lei 9.718/1998 e o conceito de faturamento, considerando-se a redação original do art. 195, I, da Constituição Federal; 4-) Tema nº 1204: Obrigatoriedade de a execução fiscal ser proposta no foro de domicílio do réu, no de sua residência ou no do lugar onde for encontrado, mesmo quando isso implique o ajuizamento e processamento da ação executiva em outro Estado da Federação; 5-) Tema nº 1174: Incidência da alíquota de 25% (vinte e cinco por cento) do imposto de renda exclusivamente na fonte, sobre as pensões e os proventos de fontes situadas no País, percebidos por pessoas físicas residentes no exterior; 6-) Tema nº 1083: Alcance da imunidade tributária prevista no artigo 150, inciso VI, alínea e, da Constituição Federal, em relação a suportes materiais importados e produzidos fora do Brasil que contenham obras musicais de artistas brasileiros; 7-) Tema nº 684: Incidência do PIS e da COFINS sobre a receita advinda da locação de bens móveis; 8-) Tema nº 630: Inclusão da receita decorrente da locação de bens imóveis na base de cálculo da Contribuição ao PIS, tanto para as empresas que tenham por atividade econômica preponderante esse tipo de operação, como para as empresas em que a locação é eventual e subsidiária ao objeto social principal. Possibilidade de extensão do entendimento a ser firmado também para a Cofins; 9-) Tema nº 1280: Exigibilidade do PIS/COFINS em face das entidades fechadas de previdência complementar (EFPC), tendo presentes a Lei 9.718/1998 e o conceito de faturamento, considerando-se a redação original do art. 195, I, da Constituição Federal.

⁵ A saber: 1-) Tema Repetitivo nº 986: Inclusão da Tarifa de Uso do Sistema de Transmissão de Energia Elétrica (TUST) e da Tarifa de Uso do Sistema de Distribuição de Energia Elétrica (TUSD) na base de cálculo do ICMS; 2-) Tema Repetitivo nº 997: Legalidade do estabelecimento, por atos infralegais, de limite máximo para a concessão do parcelamento simplificado, instituído pela Lei 10.522/2002; 3-) Tema Repetitivo nº 1134: Responsabilidade do arrematante pelos débitos tributários anteriores à arrematação, incidentes sobre o imóvel, em consequência de previsão em edital de leilão; 4-) Tema Repetitivo nº 1170: Definir se é cabível a incidência de contribuição previdenciária sobre os valores pagos a empregado a título de décimo terceiro salário proporcional

No mesmo período, não foram identificados precedentes produzidos no âmbito de IAC ou IRDR. Neste mesmo intervalo, no STJ, foram editados apenas 3 (três) súmulas⁶ do ramo de Direito Tributário.

Isso mostra a superioridade e a proeminência dos RR em matéria fiscal.

Dessa forma, dada a forte incidência e presença dos precedentes de RG/RR no campo do Direito Tributário, são esses os sistemas de julgamento que elegemos para pesquisar.

1.2 A litigância repetitiva, as questões isomórficas no Direito Tributário e os reais intuitos do precedente

A *repetitividade* das questões é a tônica que caracteriza e retrata as controvérsias tributária as quais almejamos nos deter nesse trabalho. Como exemplo, pode-se mencionar as ações judiciais movidas pelos contribuintes contra a Fazenda Pública, buscando repelir determinada incidência tributária supostamente inconstitucional ou que viole o direito federal infraconstitucional. Esse tipo de ação em geral visa tanto a efeitos futuros (evitar recolhimentos

referente ao aviso prévio indenizado; 5-) Tema Repetitivo nº 1174: Possibilidade de excluir as seguintes verbas da base de cálculo da contribuição previdenciária patronal e das contribuições destinadas a terceiros e ao SAT/RAT: a) valores relativos à contribuição previdenciária do empregado e do trabalhador avulso e ao imposto de renda de pessoa física, retidos na fonte pelo empregador; b) parcelas retidas ou descontadas a título de coparticipação do empregado em benefícios, tais como: vale-transporte, vale-refeição e plano de assistência à saúde ou odontológico, dentre outros; 6-) Tema Repetitivo nº 1191: Necessidade de observância, ou não, do que dispõe o artigo 166 do CTN nas situações em que se pleiteia a restituição/compensação de valores pagos a maior a título de ICMS no regime de substituição tributária para frente quando a base de cálculo efetiva da operação for inferior à presumida; 7-) Tema Repetitivo nº 1223: Legalidade da inclusão do PIS e da COFINS na base de cálculo do ICMS; 8-) Tema Repetitivo nº 1226: Definir a natureza jurídica dos Planos de Opção de Compra de Ações de companhias por executivos (stock option plan), se atrelada ao contrato de trabalho (remuneração) ou se estritamente comercial, para determinar a alíquota aplicável do imposto de renda, bem assim o momento de incidência do tributo; 9-) Tema Repetitivo nº 1231: Decidir sobre a possibilidade de creditamento, no âmbito do regime não-cumulativo das contribuições ao PIS e COFINS, dos valores que o contribuinte, na condição de substituído tributário, paga ao contribuinte substituto a título de reembolso pelo recolhimento do ICMS-substituição (ICMS-ST); 10-) Tema Repetitivo nº 1237: A possibilidade de incidência das contribuições ao PIS/PASEP e COFINS sobre os valores de juros, calculados pela taxa SELIC, recebidos em face de repetição de indébito tributário, na devolução de depósitos judiciais ou nos pagamentos efetuados por clientes em atraso; 11-) Tema Repetitivo nº 1240: Definir se o Imposto sobre Serviços (ISS) compõe a base de cálculo do Imposto de Renda de Pessoa Jurídica (IRPJ) e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL), quando apurados pela sistemática do lucro presumido; 12-) Tema Repetitivo nº 1252: Definir se a Contribuição Previdenciária incide ou não sobre os valores despendidos a título de Adicional de Insalubridade.

⁶ Súmulas 666/2024, 671/2024 e 673/2024.

de tributos vincendos e futuros), bem como efeitos pretéritos (repetição do indébito relativa aos valores recolhidos indevidamente pelo contribuinte, respeitando-se o prazo prescricional de cinco anos).

Um exemplo clássico é o Tema 69 de Repercussão Geral. Milhares de contribuintes discutiram a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS. Estimou-se que, à época da prolação do precedente, tramitavam perante o Poder Judiciário aproximadamente 56 mil ações individuais veiculando essa mesma controvérsia fiscal⁷. Esse exemplo, aliás, é tão emblemático e significativo no campo do Direito Tributário que o utilizaremos em diversas passagens deste trabalho para elaborar e desenvolver nossas problematizações e ponderações. Tomamo-lo como caso-referência para o estudo.

Do mesmo modo como existem ações antiexacionais versando sobre essa controvérsia, há que se considerar a coexistência também de execuções fiscais, cobrando créditos tributários que decorrem da aludida temática.

Isto é, a repetitividade existe tanto em ações antiexacionais, como nas exacionais.

Essas ações e/ou recursos que versem sobre a mesma questão jurídico-tributária são genericamente considerados pelo legislador como “idênticos” e “repetidos” (também denominados isomórficos – *iso*: mesma, *mórfico*: forma).

Isso é o que se pode extrair do CPC/15, pois o legislador adotou expressões como “recursos versando sobre *idêntica controvérsia*” (art. 1.039) e “multiplicidade de recursos extraordinários ou especiais com fundamento em *idêntica questão de direito*” (art. 1.036) para referir-se a tais situações.

Essas ações e/ou recursos são verdadeiramente idênticos? Não são⁸. Na verdade, é quase que um tipo de “ficção” criada pelo legislador para identificar os processos que discutem a mesma controvérsia jurídico-tributária em processos individuais. E por portarem tal

⁷ Conforme PGFN no Ofício SEI n. 92.231/2021/ME, encaminhado ao Presidente do STF, por ocasião da inclusão em pauta para julgamento do Tema 69.

⁸ Grant Lamond, acadêmico e professor da Universidade de Oxford, ao tratar dos precedentes, ressalta que os casos obviamente não seriam iguais, até mesmo porque ocorrem em tempos e lugares diferentes. Disponível em: <<https://plato.stanford.edu/archives/spr2014/entries/legal-reas-prec/>>. Consulta em out. 2025.

característica, o legislador compreendeu que isso favorecia enquadrá-los em um certo agrupamento.

Como ressaltou Regina Helena Costa, ao tratar da RG (o que também valerá para os RR), as questões de Direito Tributário são notavelmente vocacionadas a enquadrar-se nessa sistemática em função de suas características, já que envolvem direitos individuais homogêneos:

“[...] ponto que vale registrar é a grande vocação da matéria tributária para ensejar casos de reconhecimento de repercussão geral.

Justifica-se tal constatação por estarmos num âmbito de relações jurídicas deflagradas diretamente pela lei, de obrigações ex lege, e mais, de obrigações ex lege submetidas ao princípio da generalidade, segundo o qual todos devem pagar tributos se realizam as situações descritas na lei, bastando a concretização de uma dessas situações para que a respectiva obrigação seja deflagrada.

Num contexto como esse, de relações de massa, envolvendo direitos individuais de origem homogênea, evidente a grande oportunidade para o reconhecimento de repercussão geral⁹”

A opção do legislador, defrontado com essas situações mais dispostas a tal agrupamento foi, então, simplificar e igualar essas questões, tratando-as como idênticas e repetidas. É uma opção que, em verdade, tem o intuito de facilitação.

À vista desse fenômeno, um dos objetivos do legislador foi estabelecer que a Corte (STF/STJ) examine a controvérsia de direito uma única vez, por amostragem. Ao fazê-lo, nessa ocasião a Corte produz o precedente, emitindo a solução jurídica única que será reproduzida em todos os demais processos considerados isomórficos e repetidos.

Essas opções que foram sendo adotadas no plano legislativo revelam preocupações com as políticas judiciárias, em termos de eficiência e economia processual nos julgamentos.

Patrícia Perrone Campos Mello e Clara Lacerda Accioly, nessa linha, consolidaram três fortes razões que parecem justificar a adoção de um sistema de precedentes vinculantes no Brasil. Veja-se:

⁹ COSTA, Regina Helena. **Curso de Direito Tributário**: Constituição e Código Tributário Nacional. São Paulo: SaraivaJur, 2022, p. 490.

“Em primeiro lugar, a aplicação da mesma solução a casos subsequentes garante maior previsibilidade do direito e reduz a discricionariedade dos magistrados. Em segundo lugar, assegura que todos os que se encontram em uma mesma situação serão tratados do mesmo modo. Em terceiro lugar, permite que os recursos – limitados e escassos – de que é dotado o Poder Judiciário, inclusive o tempo de seus juízes, sejam alocados para as questões que ainda não foram definitivamente decididas pelos Tribunais Superiores.¹⁰”

Em meio a esses anseios é que a Corte Suprema - e também o STJ -, legitimada por uma técnica de julgamento, passa a deixar de analisar centenas ou até milhares de processos iguais, como reforça a conclusão de Regina Helena Costa sobre a RG, em raciocínio igualmente válido para os RR:

“Com isso, evita-se que a Corte, para firmar a interpretação constitucional das normas submetidas à sua apreciação – como antes era imperioso fazer –, aprecie centenas, até mesmo milhares de recursos absolutamente idênticos. O intuito foi justamente delimitar a competência do Supremo, fazendo com que o tribunal não necessite reiterar a apreciação em casos iguais, com grande desperdício de tempo, energia e recursos diversos¹¹”

E na mesma linha, Renato Lopes Becho e Aline Bacelar Teixeira Santos:

“A ideia é consolidar a compreensão de que o STF e o STJ são cortes de precedentes que têm como principal missão julgar apenas o representativo de controvérsia (leading case), fixando uma tese jurídica, e não atuar como terceira e quarta instâncias, resolvendo os casos concretos (atribuição dos tribunais de apelação).¹²”

Com isso, as ações e recursos tidos como idênticos/ isomórficos deixam de ser tratados singularmente, passando a apenas receber unicamente a solução estabelecida no precedente por força da eficácia prevista pelos arts. 927, 1.030, 1.040 do CPC/15.

¹⁰ MELLO, Patrícia Perrone Cmpo; ACCIOLY, Clara Lacerda. **Levando o sistema de precedentes a sério: a reclamação no STJ e o longo caminho a percorrer**. In: ALVIM, Teresa Arruda et al (coord.). O CPC de 2015 visto pelo STJ. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021.

¹¹ COSTA, Regina Helena. **Curso de Direito Tributário**: Constituição e Código Tributário Nacional. São Paulo: SaraivaJur, 2022, p. 488.

¹² BECHO, Renato Lopes; SANTOS, Aline Bacelar Teixeira. O Papel do STJ na formação dos Precedentes em Matéria Tributária. **Revista da Faculdade de Direito do Sul de Minas**, v. 39, p. 331-347, 2023.

O precedente é produzido no bojo dos recursos representativos da controvérsia (também denominados “*leading cases*”) julgados pelo STF/STJ em RG ou RR, e a posterior etapa de aplicação é efetivada pelos tribunais locais e juízos de primeiro grau que ficaram incumbidos de resolver todos os demais processos pendentes que versem sobre a mesma questão de direito.

Nessa mecânica, é preciso chamar atenção ao fato de que a multiplicidade de processos individuais isomórficos que caracteriza certas controvérsias de nosso Direito Tributário é no fundo um atributo, um traço particular de nosso sistema de precedentes. Teresa Arruda Alvim, a esse respeito, lembra-nos que o precedente brasileiro é forma de agilizar o procedimento¹³.

Ao buscar compreender e desenvolver as teorias nacionais sobre esse assunto, não seria adequado, portanto, negligenciar esse quadro de litigiosidade múltipla e repetida que nos é próprio.

No Brasil, em suma, o precedente é um poderoso mecanismo para que o Poder Judiciário lide eficientemente com processos considerados isomórficos e repetidos.

1.3 A lógica que justifica um sistema de precedentes no Brasil e o perfil do contencioso tributário que se alinha a isso

No direito nacional, há muitas décadas, temos buscado desenvolver formas de racionalidade jurídica que produzam eficiência de tempo e de custos no tratamento dos contenciosos volumosos. Entre eles, há um determinado perfil de processos tributários que se liga a esse universo.

Outros campos do direito, como o direito civil e do consumidor, também são atraídos e englobados por tal conjuntura na qual se insere o sistema de precedentes de RG/RR. No entanto, para o que nos interessa aqui, como já salientado, o cerne de nosso estudo são as questões afetas ao Direito Tributário.

¹³ ARRUDA ALVIM, Teresa. **Reflexões a respeito do tema 'precedentes' no Brasil do século 21**. Revista da Escola da Magistratura do TRF da 4. Região, v. 4, p. 67-75, 2018.

No campo fiscal, ultimamente tem se intensificado as preocupações em torno da gestão de processos pendentes tanto na esfera administrativa quanto na esfera judicial.

Diversos estudos e relatórios têm realçado a necessidade de gerenciamento ativo, sobretudo porque as disputas tributárias atingem patamares elevados em termos de valores.

Nessa linha, como apurado pelo Relatório “Contencioso tributário no Brasil” (Relatório 2021 - Ano de referência 2020), elaborado pelo Insper, o contencioso tributário brasileiro representa 74,8% do Produto Interno Bruto – PIB – do país, superando o montante de 5,69 trilhões de Reais¹⁴. Uma riqueza de magnitude monumental.

A União responde por parcela majoritária desse estoque (52,3% do PIB), seguida pelos Estados, cujo contencioso correspondeu a 16,1% do PIB. Os Municípios respondem por, pelo menos, 6,4% do PIB¹⁵.

Importa notar, como ressaltou a pesquisa do Insper, que o conjunto de demandas judiciais propostas por contribuintes com o intuito de deixar de pagar tributos ou recuperar os tributos já pagos (ações antiexacionais), apesar de muitas vezes envolverem montantes expressivos, sequer podem ser perfeitamente estimadas, pois nem sempre os valores gozam de liquidez e certeza quando a ação é proposta¹⁶.

Ou seja, entre os valores estimados por essa pesquisa, já tão destacadamente elevados, existe uma parcela significativa que não pode ser apurada.

No Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF), no âmbito federal, estima-se que os créditos tributários lançados e exigidos pela Receita Federal do Brasil, e pendentes de discussão nos processos administrativos pendentes nas instâncias recursais do tribunal, somem cerca de 1 trilhão de Reais, segundo os Relatórios “Dados Abertos” de 2021 e 2025¹⁷. Nesse tribunal administrativo, uma série de medidas e estratégias vem sendo construídas, visando à

¹⁴ Disponível em <<https://repositorio-api.insper.edu.br/server/api/core/bitstreams/ac44b28d-85f9-432f-afd8-ff0de7cca343/content>>. Acesso em: mai. 2025.

¹⁵ Ibidem, p. 19.

¹⁶ Ibidem, p. 8.

¹⁷ Disponível em <<http://idg.carf.fazenda.gov.br/dados-abertos/relatorios-gerenciais/2021/dados-abertos-out2021.pdf/@download/file/Dados%20Abertos%20-%20out2021.pdf>> e <http://idg.carf.fazenda.gov.br/dados-abertos/dados-abertos-2025/dados-abertos-gerenciais-202505-1.pdf>. Acesso em: mai. 2025

agilidade dos julgamentos e a baixa dos estoques de processos no âmbito federal. Foi, por exemplo, implementada uma sistemática de precedentes baseada em recursos repetitivos, semelhante à do CPC/15, para julgar lotes de processos considerados repetidos.

Nada obstante, embora os cálculos e os indicadores não sejam perfeitos em todas as estimativas, como se observa do confronto dos dados acima, a concentração de valores reside mesmo nos processos da esfera judicial. Inclusive, essa conclusão também foi consignada na pesquisa feita pelo Insper, onde se registrou que o valor dos processos tributários na via judicial corresponde a 74,3% do estoque total¹⁸, ao passo que, na esfera administrativa, correspondente a 25,7%¹⁹.

No âmbito judicial, as execuções fiscais configuram um eixo central na problemática.

Segundo o Relatório “Justiça em Números”, da edição de 2021²⁰, os processos de execução fiscal historicamente representam o maior fator de morosidade do Poder Judiciário. No Justiça em Números, da edição de 2024²¹, o Relatório voltou a enfatizar as problemáticas dessa classe processual, destacando que as execuções fiscais correspondem a 31% de todos os casos pendentes da Justiça brasileira. O Relatório de 2024 alertou para a alta quantidade de demandas dessa espécie (26,4 milhões de execuções fiscais pendentes); a demora na sua solução (em média, 7 anos e 9 meses); e a alta taxa de congestionamento causada por essa espécie (87,8%). A conclusão apresentada pelo Relatório é que esses processos são os principais responsáveis pelo congestionamento do Poder Judiciário.

Faça-se um rápido hiato para uma observação pertinente: projeta-se que esse problema já complexo tende a agravar-se nos próximos anos, no contexto da Reforma Tributária do consumo (EC nº 132/2023). O Relatório “Impactos da Reforma Tributária no Poder Judiciário”, elaborado em 2025 pelo STJ, prevê a triplicação das execuções fiscais²², após a implementação dos novos tributos, CBS e o IBS. Segundo o Relatório, isso decorrerá do fato de que os tributos

¹⁸ Ibidem, p. 19.

¹⁹ Ibidem, p. 23.

²⁰ Disponível em <<https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2021/11/relatorio-justica-em-numeros2021-221121.pdf>>. Consulta em 19 fev. 2025

²¹ Disponível em <<https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2025/02/justica-em-numeros-2024.pdf>>. Acesso em: fev. 2025

²² **Relatório “Impactos da Reforma Tributária no Poder Judiciário”**. Disponível em: <https://www.stj.jus.br/sites/portalp/SiteAssets/documentos/noticias/Relat%c3%b3rio%20Impactos%20da%20Reforma%20Tribut%c3%a1ria%20no%20Poder%20Judici%c3%a1rio.pdf>. Acesso em: ago. 2025

possuirão competência compartilhada para lançamento e cobrança, de modo que um único fato gerador dos tributos poderá desencadear a cobrança pela União, pelo Estado e o Município. Em resumo, uma única cobrança resultará em três ações judiciais distintas.

Feito esse aparte, é preciso realçar que existem diversas iniciativas e projetos na tentativa de atenuar o número de litígios pendentes, com foco especial às execuções fiscais.

Nesse contexto, por meio da Resolução CNJ nº 471/2022, o CNJ instituiu a Política Judiciária Nacional de Tratamento Adequado à Alta Litigiosidade do Contencioso Tributário, propondo novos enfrentamentos e visões mais cooperativas de lidar com os conflitos fiscais. Em fevereiro de 2024, por exemplo, foi aprovada a Resolução CNJ n. 547/2024, que determinou, entre outras medidas, a extinção das execuções fiscais de valor ajuizado inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), desde que sem bens penhorados e sem movimentação útil há mais de um ano.

Outra estratégia adotada foi a desjudicialização, autorizando-se a Procuradoria a não ajuizar ações em determinados perfis de dívida. O número de execuções fiscais ajuizadas, ao menos na esfera federal, efetivamente apresenta queda, como apontou o Relatório “Diagnóstico do Contencioso Judicial Tributário Brasileiro”, elaborado pelo Insper/CNJ, em 2022²³.

Paralelamente, há novas medidas de cooperação entre o Fisco e os contribuintes, como a autorregularização de débitos (introduzida pela Instrução Normativa RFB nº 2.184/2024 e a Lei nº 14.789/2023, no âmbito federal), buscando a conformidade fiscal e à resolução de litígios judiciais e administrativos como um todo.

A Receita Federal do Brasil (RFB) e a Procuradoria Geral da Fazenda Nacional (PGFN) tem desempenhado papeis notórios nesse cenário de gestão e controle da litigiosidade fiscal. Isso é corroborado, ainda, pela evolução no uso da transação tributária em modalidades e

²³ Conselho Nacional de Justiça. **Diagnóstico do contencioso judicial tributário brasileiro**: relatório final de pesquisa. Brasília: CNJ, 2022, p. 113. Disponível em <<https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2022/02/relatorio-contencioso-tributario-final-v10-2.pdf>>. Acesso em: mai. 2025

escopos diversos entre os anos de 2021-2024, após a Lei nº 13.988/2020, que dispôs sobre a transação envolvendo créditos da Fazenda Pública, de natureza tributária²⁴.

Nessa conjuntura, observa-se a existência de diversas ações coerentes e integradas dirigidas aos mesmos objetivos.

Pois bem, embora possa ter aparentado, essa digressão não nos distanciou da temática objeto do trabalho. É em meio a essa alta litigiosidade que uma solução dada em RG/RR é capaz de produzir desfecho de forma estrutural e de vastos efeitos.

Ou seja, é justamente inserido nessa teia de complexidades e em função dela que o precedente nacional consegue demonstrar sua verdadeira vocação e provar toda a sua envergadura de resolução estrutural.

Interagindo diretamente com o cenário acima, em 2023, o Tema de Repercussão Geral nº 1184/RG legitimou a extinção de execução fiscal de baixo valor em face da eficiência administrativa. Assim como ele, há outros temas relacionados com as execuções fiscais que foram solucionados por meio de precedente vinculante em RR ou RG (a título ilustrativo: Tema Repetitivo nº 444/STJ e Tema de Repercussão Geral nº 390/STF sobre prescrição).

E percebe-se não ser necessário e categórico que a tese fixada trate diretamente de assuntos processuais ligados à execução fiscal. Ao resolver outras questões de direito material tributário que sejam objeto de ações executivas, a Corte produz os mesmos efeitos sobre referidas ações, haja vista que também serão julgadas pelo mecanismo de aplicação do precedente. Ou seja, também haverá a desenvoltura da solução estrutural.

Cada norma fixada no precedente passa a ser reverberada para uma vasta gama de processos em uma dinâmica ágil e rápida. Paulo Cesar Conrado adotou a expressão “*jurisdição em escala*”²⁵ para referir-se ao fenômeno proporcionado pelo precedente, que nada mais seria

²⁴ Ver compilação de editais de transação em: LEGISLAÇÃO. Disponível em <<https://www.gov.br/receitafederal/pt-br/assuntos/orientacao-tributaria/pagamentos-e-parcelamentos/transacao-tributaria>>. Acesso em: mai. 2025

²⁵ CONRADO, Paulo Cesar. **Sistema brasileiro de precedentes e emprego da tecnologia: praticabilidade da jurisdição em modelo escalar**. In: SENNA LÍSIAS, Andressa; SCARPINELLA BUENO, Cassio; RIBEIRO, Diego Diniz. Precedentes em matéria tributária – formação e aplicação. Rio de Janeiro: Almedina Brasil, 2025, p. 190-191.

do que um *veículo de eficiência processual*, uma noção que, a nosso ver, se aproxima um pouco da visão de Teresa Arruda Alvim²⁶ acerca do real intuito do precedente nacional de agilizar.

Logo, a solução por meio dos precedentes faz parte dessa lógica de macropolítica estatal em face da macrolitigância. O precedente está inserido e imbricado em uma arquitetura de estratégias conjunturais em face da alta litigância que congestionava o Poder Judiciário brasileiro.

Em paralelo, há também as ações antiexacionais. Essas ações repetidas também surtem oscilações significantes no volume na tramitação de processos. Reitera-se que a estimativa de repercussão do Tema 69 de Repercussão Geral (tese: ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS) era de 56 mil ações judiciais em tramitação perante o Poder Judiciário²⁷.

Ademais disso, as ações antiexacionais tendem a concentrar altos valores, outro fator que justifica a necessidade de eficiência no julgamento de modo amenizar a imobilidade de riquezas e recursos públicos e privados (por ex., o contribuinte fica impossibilitado de investir em seu negócio o valor depositado judicialmente para suspender a exigibilidade do crédito tributário, e o ente federativo, por sua vez, deixa de arrecadar no momento presente o tributo cuja constitucionalidade só será chancelada anos depois pelo STF/STJ).

Embora as pesquisas anteriores não tenham aferido tais montantes pela impossibilidade de extraí-los das próprias ações judiciais em face da iliquidez no momento do ajuizamento, as projeções orçamentárias oferecem um suporte para a noção geral quanto aos montantes controvertidos.

Na Lei de Diretrizes Orçamentária (LDO) de 2024²⁸, estimou-se que o impacto das ações judiciais de natureza tributária, no âmbito do STF, seja de aproximadamente de R\$ 812,4 bilhões. Esses valores não contemplam apenas as discussões travadas em RG, incluindo também as ADIs. Apesar da inexatidão desses números, tanto pela sobreposição dos números

²⁶ ARRUDA ALVIM, Teresa. **Reflexões a respeito do tema 'precedentes' no Brasil do século 21**. Revista da Escola da Magistratura do TRF da 4. Região, v. 4, p. 67-75, 2018.

²⁷ Conforme PGFN no Ofício SEI n. 92.231/2021/ME, encaminhado ao Presidente do STF, por ocasião da inclusão em pauta para julgamento do Tema 69.

²⁸ LEGISLAÇÃO. Lei nº 14.791, de 29 de dezembro de 2023 (Lei de Diretrizes Orçamentárias para a elaboração e a execução da Lei Orçamentária de 2024). Brasília, 2024, p. 47. Disponível em <<https://www.gov.br/planejamento/pt-br/assuntos/orcamento/orcamentos-anuais/2024/ldo/ldo2024-lei14791-29dez2023-anexov.pdf>>. Acesso em: mai. 2025.

referentes às ADIs, como pelo fato de vários assuntos não terem sido quantificados, não resta dúvida de que os precedentes proferidos no âmbito das RG causam elevada repercussão econômica. O topo da Tabela 16 da LDO de 2024, constante do Anexo “Riscos Fiscais”, apresenta as temáticas de maior impacto orçamentário e que são derivadas de RE-RG:

Tabela 16 - Ações judiciais de natureza tributária no STF

Em R\$ bilhões

Ações Judiciais	Processo de referência	Estimativa de impacto	
		LDO 2023	PLDO 2024
PIS e COFINS. Validade de critérios de aplicação da não-cumulatividade.	RE 841.979	472,7	-
COFINS/PIS. Importação. Exigência de lei complementar para a disciplina de PIS e COFINS sobre a importação. Lei nº 10.865/2004.	RE 565.886	325,0	325,0
Fundo de participação de estados (FPE) e Municípios (FPM).	RE 1.288.634	279,0	-
PIS/COFINS das instituições financeiras. Discussão a respeito da possibilidade de incidência de PIS/COFINS sobre as receitas de instituições financeiras que decorrem de seu objeto social e incluiriam, portanto, as receitas de natureza financeiras, com fulcro na Lei 9.718/98.	RE 609.096 e 880.143	115,2	115,2
Imposto de Renda pessoa Física - dedução de despesas com educação.	ADI 4927	-	105,0
Inclusão do PIS e da Cofins nas suas próprias bases de cálculo.	RE 1.233.096	65,7	65,7
Reintegra - devolução de resíduo tributário remanescentes na cadeia de produção de bens exportados no Regime Especial de Reintegração de Valores Tributários para as Empresas Exportadoras.	ADIs 6055 e 6040	-	49,9
PIS e COFINS. Base de cálculo, inclusão do ISS. Questiona-se a inclusão da parcela relativa ao ISS na base de cálculo da contribuição para o PIS e COFINS (sistemática da tributação por dentro).	RE 592.616	35,4	35,4
Funrural	ADI 4395	-	20,9
PIS E COFINS. Incidência sobre as receitas decorrentes da locação de bens móveis.	RE 659.412	20,2	20,2
CIDE sobre remessas ao exterior. Discussão a respeito da incidência da CIDE criada pela Lei nº 10.168/2000, destinada a financiar o Programa de Estímulo à Interação Universidade-Empresa para o Apoio à Inovação.	RE 928.943	19,6	19,6

Na mesma LDO, o Tema 69 de Repercussão Geral (exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS) foi estimado em cerca de R\$ 236 bilhões:

Tabela 23 - Demandas judiciais de Risco Provável de natureza tributária¹⁴

Em R\$ bilhões

Ações Judiciais	Processo de referência	Estimativa de impacto	
		LDO 2023	PLDO 2024
¹ Cofins/PIS. Base de Cálculo, inclusão do ICMS	RE 574.706 - Tema de Repercussão Geral nº 0069	236,8	236,8
Cebas - Lei 12.101/2009	ADI 4480 e ADI 4891	29,4	-
Crédito-Prêmio de IPI.	000280-45.1987.4.01.3400	13,2	13,3
Tema 304 - Cofins/PIS. Não-cumulatividade. Vedação à apropriação de créditos na aquisição de resíduos, desperdícios ou aparas.	RE 607.109	9,4	9,4
Lei do Bem. Revogação antecipada da alíquota zero de PIS/COFINS para os varejistas dos produtos da Lei de Informática (MP 690/15)	REsp 1.725.452/RS, REsp 1.640.493/PE, REsp 1.674.821/PR, REsp 1.691.578/RS, REsp 1.726.347/RS e REsp 1.809.906/CE	6,7	-
Imposto de renda sobre pensões alimentícias	ADI 5422	6,5	-

¹⁴ Ações judiciais de risco provável de natureza tributária no âmbito da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional e da Secretaria-Geral de Contencioso.

No âmbito do STJ, as discussões foram estimadas em R\$ 80,4 bilhões, como demonstra a Tabela 17 da LDO de 2024, constante do Anexo “Riscos Fiscais”²⁹, corroborando também a relevância e a expressividade das discussões em sede de Resp-RR:

Tabela 17 - Ações judiciais de natureza tributária no STJ

Ações Judiciais	Processo de referência	Em R\$ bilhões	
		Estimativa de impacto	
		LDO 2023	PLDO 2024
Excluir os benefícios fiscais relacionados ao ICMS, - tais como redução de base de cálculo, redução de alíquota, isenção, imunidade, diferimento, entre outros - da base de cálculo do IRPJ e da CSLL (extensão do entendimento firmado no ERESP 1.517.492/PR)	REsp's: 2010095/RS, 2010089/RS, 1945110/RS, 1987158/SC	-	47,0
Creditamento de PIS/Cofins na revenda de produtos submetidos à tributação monofásica dessas Contribuições, realizada à alíquota zero, no regime não cumulativo.	REsp's 1.894.741/RS e 1.895.255/RS (Tema - 1.093 RR)	-	31,0
CSLL e IRPJ sobre ganhos de entidades fechadas de previdência complementar. Julgar-se-á a legitimidade da incidência da CSLL e do IRPJ sobre os ganhos das entidades fechadas de previdência complementar – equiparadas por lei a instituições financeiras – a partir de mandado de segurança coletivo impetrado por associação que representa diversas dessas entidades.	RESP 1.419.370	30,2	-
Aproveitamento de crédito de PIS e COFINS. Julgar-se-á acerca do aproveitamento de créditos de PIS e COFINS apurados no regime não cumulativo (decorrente da venda ‘facilitada’ de aparelhos celulares) aos débitos existentes no regime cumulativo de apuração daqueles tributos (decorrente da prestação de serviços de telecomunicação).	RESP 1.492.526 e 1.655.706	5,0	-
Possibilidade de inclusão de valores de ICMS nas bases de cálculo do Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL, quando apurados pela sistemática do lucro presumido	REsp 1767631/SC; REsp 1772634/RS e REsp 1772470/RS (Tema - 1.008 RR)	-	2,4
Limitação a 20 (vinte) salários mínimos na apuração da base de cálculo de contribuições a terceiros.	REsp 1.898.532/CE e REsp 1.905.870/PR (tema 1079)	n.d.	n.d.
Total		35,2	80,4

n.d. (informação não disponível).

Fonte: AGU. Elaboração: STN/MF.

Esse tipo de litigância demanda uma resposta estrutural e organizada. Por essa razão, com exceção aos temas objeto de ADI's, tais temáticas são solucionadas por precedente vinculante no âmbito de RG e RR.

De todo modo, como se verificou ao longo deste tópico, o perfil do contencioso tributário está longe de ser uniforme.

Entre os mais diversos perfis, haverá a classes de ações judiciais que tornam pesado o tráfego da máquina judiciária, como as volumosas execuções fiscais de baixo valor. Haverá, ademais, a coexistência do contencioso múltiplo de uma mesma controvérsia jurídico-tributária, com altas repercussões econômicas.

²⁹ Ibidem, p. 49.

Mesmo sendo perfis diversos entre si, muitos deles reúnem atributos que fazem com que sejam atraídos para uma solução jurisdicional padrão.

A lógica que justifica um sistema de precedentes no Brasil é essa: o legislador permitiu que certos tipos de ações e recursos possam ser geridos e decididos pelo Poder Judiciário de forma ampla, não mais lhes entregando respostas e tutelas individualizadas e singulares.

Em nossa cultura jurídica, portanto, existe um claro entroncamento que une o desenvolvimento do sistema brasileiro de precedentes e certo tipo de litigiosidade que foi alvejada pelo legislador por ser mais vocacionada à padronização, e, assim, é apta a receber uma solução jurisdicional estrutural que nada mais é do que o precedente.

1.4 Os Planos Estratégicos do STF e do STJ

O CNJ editou a Resolução nº 325, de 29 de junho de 2020, instituindo a “Estratégia Nacional do Poder Judiciário 2021-2026”. Nesse plano plurianual, observa-se a busca da consolidação do sistema de precedentes obrigatórios:

“CONSOLIDAÇÃO DOS SISTEMA DE PRECEDENTES OBRIGATÓRIOS

Promoção do sistema de precedentes estabelecido pelo novo Código de Processo Civil - CPC, buscando fortalecer as decisões judiciais, racionalizar o julgamento de casos análogos, garantir a segurança jurídica, bem como, a coerência e a integridade dos provimentos judiciais.

Abarca também a redução do acúmulo de processos relativos à litigância serial, visando reverter a cultura da excessiva judicialização³⁰”

³⁰ Legislação. Anexo I da Resolução CNJ nº 325, de 29 de junho de 2020. Disponível em <<https://cjf.jus.br/observatorio2/normas/normas/cnj/resolucao-no-325-de-29-de-junho-de-2020>>. Acesso em: mai. 2025.

O Anexo II da referida Resolução estabeleceu como marcador de desempenho, para fins de mensuração dos resultados atingidos, o “tempo médio entre o trânsito em julgado/ou sentença de mérito do precedente e a sentença de aplicação da tese”³¹.

Isso realça, outra vez, o laço que existe entre a técnica de precedentes e a necessidade de agilidade processual.

Por seu turno, os planejamentos estratégicos do STF e do STJ também dialogaram com esse panorama.

Observa-se que o Plano Estratégico do STJ para 2021-2026, igualmente, veicula o pilar atinente à consolidação do sistema de precedentes qualificados. O objetivo estratégico foi:

“CONSOLIDAÇÃO DOS SISTEMA DE PRECEDENTES OBRIGATÓRIOS

“Consolidar o sistema de precedentes qualificados

Fortalecer o sistema de formação de precedentes qualificados, buscando sedimentar decisões relativas a casos semelhantes, com o fim de reverter a cultura da excessiva judicialização³².”

O desempenho da estratégia e os resultados alcançados, segundo o plano, serão avaliados por meio dos indicadores temporais e quantitativos. Os marcadores escolhidos foram (i) o tempo médio entre a data da afetação e a publicação do acórdão do RR; e (ii) a quantidade de RR que levam até 365 dias entre a data da afetação e a data da publicação do acórdão³³:

³¹ Legislação. Anexo II da Resolução CNJ nº 325, de 29 de junho de 2020. Disponível em <<https://cjf.jus.br/observatorio2/normas/normas/cnj/resolucao-no-325-de-29-de-junho-de-2020>>. Acesso em: mai. 2025.

³² SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. **Plano Estratégico do STJ para 2021-2026**. Brasília: 2025, versão 11. Disponível em <https://bdjur.stj.jus.br/bitstreams/1b3727bd-9363-410d-be22-7559a696468f/download>>. Acesso em: mai. 2025

³³ Ibidem, p. 32-33.

OBJETIVO: CONSOLIDAR O SISTEMA DE PRECEDENTES QUALIFICADOS

Indicador	TEMPO MÉDIO DA AFETAÇÃO À PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO ⁴					
Descrição	Mede o tempo médio de julgamento dos processos paradigmas entre a afetação do tema e a publicação do acórdão.					
Meta	Garantir tempo médio de 365 dias da afetação à publicação do acórdão dos recursos repetitivos, até dez./2026.					
Linha de Base	502 dias (2020)					
Ano	2021	2022	2023	2024	2025	2026
Metas anuais	365	365	365	365	365	365

⁴ A partir de 2025, a meta passou a ser específica junto ao CNJ.

Indicador	PUBLICAÇÃO DE ACÓRDÃOS NO PRAZO					
Descrição	Mede a quantidade de recursos repetitivos que são finalizados no prazo, ou seja, em até 365 dias.					
Meta	Aumentar para 65% o quantitativo de recursos repetitivos que levam até 365 dias entre a afetação e a publicação do acórdão, até dez./2026.					
Linha de Base	39,29% (2020)					
Ano	2021	2022	2023	2024	2025	2026
Metas anuais	40%	45%	50%	55%	60%	65%

Fonte: STJ (2025)

Na mesma sintonia, o Plano Estratégico do STF para 2023-2025 apresentou seus objetivos estratégicos em relação ao sistema de precedentes qualificados³⁴, dando claro destaque e prioridade às repercussões gerais:

PRESTAÇÃO JURISDICIONAL

Objetivo Estratégico 1 (OE1)

OE1: Priorizar o perfil de Corte constitucional

Atuação do STF para priorizar o seu perfil de Corte constitucional, o que envolve o direcionamento de esforços para a análise de questões de natureza constitucional capazes de transcender os interesses das partes. A atuação como Corte constitucional permite ao STF: (i) definir a interpretação mais adequada dos dispositivos da Constituição, (ii) orientar a aplicação do direito constitucional por juízes e tribunais no país e (iii) assegurar, de forma estrutural e sistemática, o cumprimento dos direitos fundamentais garantidos constitucionalmente.



Meta 1.1: Reduzir em 20% o estoque de temas de repercussão geral pendentes de julgamento

A meta consiste em reduzir 20% do quantitativo que compõe a lista de temas de repercussão geral pendentes de julgamento do dia 28/9/2023 (início da Gestão 2023/2025), conforme o painel estatístico [Corte Aberta](#). Esse estoque corresponde a 154 temas de repercussão geral pendentes de julgamento.



Indicador: Taxa de Redução do Estoque de Temas de Repercussão Geral

Mede o percentual de redução do estoque de temas de repercussão geral pendentes de julgamento no acervo do STF, desde o início do ciclo da Gestão 2023/2025.

Fonte: STF (2024)

³⁴ SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Plano Estratégico da gestão 2023/2025**. Brasília: 2024. Disponível: https://www.stf.jus.br/arquivo/cms/centralDoCidadaoAcessoInformacaoGestaoEstrategica/anexo/Planejamento%20Estrat%C3%A9gico/PEGSTF_20232025_1oEdio.pdf>. Acesso em: mai. 2025

Como visto, um dos objetivos estratégicos é reduzir em 20% o estoque de temas de repercussão geral pendentes de julgamento³⁵.

Também foi priorizado o refinamento do perfil do STF como Corte Constitucional, que tem por escopo (i) definir a interpretação mais adequada dos dispositivos da Constituição; (ii) orientar a aplicação do direito constitucional por juízes e tribunais no país; e (iii) assegurar, de forma estrutural e sistemática, o cumprimento dos direitos fundamentais garantidos constitucionalmente.

Em retrospectiva, é interessante conectar essas metas com as problemáticas que vinham sendo mapeadas pelo STF há alguns anos.

No STF, por exemplo, o I Relatório “Supremo em Números”³⁶, elaborado pela Fundação Getúlio Vargas (FGV) em 2011, ainda antes do CPC/15, mas já posterior à introdução das sistemáticas de RG e RR pela EC n. 45/2004 e o CPC/73, demonstrava a tendência ascendente na quantidade de recursos individuais perante a Corte. E nele ficou claro ainda o crescimento histórico bem mais acentuado nos recursos (RE’s, Agravos) do que nos processos constitucionais – ADI, ADC³⁷.

Após essa comparação entre classes distintas de processos, o Relatório elaborado pela FGV recortou e desdobrou o crescimento apenas dos processos recursais perante o STF no mesmo período. O estudo identificou que a partir de 2007 o número de processos recursais sofreu sua maior queda e que haveria nesse momento uma inversão na tendência de crescimento recursal. E concluiu que as repercussões gerais, além das súmulas vinculantes, seriam fatores determinantes para explicar essa redução³⁸.

Eis o que justifica as metas judiciárias atuais estarem tão intimamente relacionadas com os sistemas de precedentes.

³⁵ Ibidem, p. 22

³⁶ FALCÃO, Joaquim; CERDEIRA, Pablo de Camargo; ARGUELHES, Diego Werneck. **I Relatório Supremo em números: o múltiplo Supremo**. Rio de Janeiro: Escola de Direito do Rio de Janeiro da Fundação Getúlio Vargas, abr. 2011. Disponível em: <<https://repositorio.fgv.br/server/api/core/bitstreams/d1b27f4d-5d67-4489-934b-b7129f378b03/content>> Acesso em: jun. 2025.

³⁷ Ibidem, p. 44

³⁸ Ibidem, p. 57

1.5 Direito e Processo: a construção do precedente e a efetivação do direito material tributário

As relações entre direito e processo são relidas periodicamente pela teoria processual, e, na compreensão contemporânea, estão unidas em um tópos de concretização dos direitos materiais. “*O que realmente importa são os resultados alcançados pelo processo no plano do ordenamento material e da pacificação*”, como enfatiza José Roberto dos Santos Bedaque³⁹. Esse autor lembra-nos que o sistema e os institutos processuais vem sendo revisitados e reexaminados para que a compreensão acerca deles torne-se mais alinhada a essa noção de que o processo deve ser um meio efetivo de resolução das controvérsias surgidas no plano das relações materiais⁴⁰.

Essa noção também se destaca nas premissas de abertura da Exposição de Motivos do CPC/15:

“Um sistema processual civil que não proporcione à sociedade o reconhecimento e a realização dos direitos, ameaçados ou violados, que têm cada um dos jurisdicionados, não se harmoniza com as garantias constitucionais de um Estado Democrático de Direito. Sendo ineficiente o sistema processual, todo o ordenamento jurídico passa a carecer de real efetividade. De fato, as normas de direito material se transformam em pura ilusão, sem a garantia de sua correlata realização, no mundo empírico, por meio do processo”.⁴¹

Luiz Rodrigues Wambier e Eduardo Talamini também salientam a harmonia e interdependência entre o direito material e o processo:

“[...] é por meio do processo que se consegue dar rendimento à norma jurídica de direito material que foi desrespeitada por um dos sujeitos do litígio. Vale

³⁹ BEDAQUE, Roberto dos Santos. **Direito e Processo: influência do direito material sobre o processo**. São Paulo: Malheiros, 2011, p. 25. E nessa linha, também defendendo novo método de pensamento: DINAMARCO, Cândido Rangel. **A instrumentalidade do processo**. São Paulo: Malheiros, 1993, p. 271.

⁴⁰ Ibidem, p. 14-15.

⁴¹ BRASIL. **Código de Processo Civil e normas correlatas**. 7. ed. Brasília: Senado Federal, Coordenação de Edições Técnicas, 2015. 313 p. Conteúdo: Dispositivos constitucionais pertinentes – Informações Complementares. Disponível em: <<https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/512422/001041135.pdf>> Acesso em: abr. 2025, p. 24.

dizer: o processo é instrumento de realização do direito material. Não há exagero em dizer que o direito processual está a serviço do direito material.”⁴²

Na área tributária, notam-se iguais movimentos de aproximação entre o direito material e o processo, estando cada vez mais claro que a justiça fiscal buscada pelo contribuinte pode ter certa contiguidade com a própria eficiência processual, na medida em que muitas questões tributárias acabam judicializadas e dependentes da posição da Suprema Corte sobre a matéria.

Nesse diapasão, Betina Treiger Grupenmacher e Maria Angélica Feijó relacionam e aproximam a eficiência e a justiça do nosso sistema fiscal com o papel desempenhado pelo processo e a atuação do Poder Judiciário, em especial o Supremo Tribunal Federal:

“A visão do sistema tributário vai muito além da análise dos aspectos de incidência da norma tributária, e das respectivas limitações ao poder de tributar estabelecidas pela Constituição Federal. O alcance desse sistema chega à instrumentalização da cobrança do crédito tributário constituído e não adimplido, assim como uma visão global de como as principais questões interpretativas são analisadas, pensadas e decididas pelas Cortes Supremas, e em especial, pelo Supremo Tribunal Federal. Isso porque, a perpetuação dos litígios tributários, aliado à morosidade da resolução das questões de direito, em nada contribuem para a eficiência e justiça do nosso sistema fiscal”.⁴³

O processo continua a ser meio de atingir fins, mas a diferença, na atual visão, é sua relação de comprometimento com os resultados⁴⁴ produzidos no plano substancial em termos de pacificação social. Contemporaneamente, processo e direito material estão muito mais conectados por seus meios e fins.

É essa, a nosso ver, a postura contemporânea que influencia a construção do precedente nacional.

No caso do precedente tributário em RG ou RR, há uma crise de direito de material que interessa e afeta a múltiplos contribuintes.

⁴² WAMBIER, Luiz Rodrigues; TALAMINI, Eduardo. **Curso avançado de processo civil**: teoria geral do processo. São Paulo: RT, 2020, p. 42.

⁴³ GRUPENMACHER, Betina Treiger; FEIJÓ, Maria Angélica. **Recentes avanços na justiça e eficiência fiscal por meio da atuação do Supremo Tribunal Federal**. In: NETO, Halley Henares e outros (coord). **Temas Tributários nos Tribunais Superiores e Administrativos – STJ e STF**. São Paulo: Noeses, 2023, v. 1, p.231.

⁴⁴ Ver referências sobre instrumentalismo substancial em: WATANABE, Kazue. **Da cognição no processo civil**. São Paulo: RT, 1987, p.16.

A concretização do direito e a pacificação social devem, pois, estar dirigidas a todos esses contribuintes que enfrentam a mesma disputa isomórfica e o ente federativo (Fisco) que se contrapõe aos interesses desse grupo de contribuintes, seja em ações antiexacionais ou exacionais.

Esse é o *resultado* que o precedente deve perseguir: solucionar a crise como um todo, realizando a pacificação social plena.

A pacificação ocorre, assim, de forma panorâmica e generalizante, e será bem-sucedida na medida em que a resolução contemple todos os contribuintes que estejam na mesma situação, discutindo a questão de direito.

Para isso, a propósito, é essencial que o precedente seja dotado de todos os efeitos jurídicos necessários (o que será tratado em tópico específico, no item 3.3) para cumprir esse propósito amplo de solucionar o conflito em toda sua magnitude e extensão.

Como ensina Teresa Arruda Alvim, “*decisões judiciais podem ser vistas como normas jurídicas resultantes do processo de concretização do direito.*”⁴⁵.

O STF, ao julgar determinado tema no âmbito da RG, tem a tarefa de interpretar a Constituição e definir o direito aplicável à vista de dada controvérsia tributária. Do mesmo modo, o STJ, ao julgar o RR, tem a missão de interpretar o direito federal infraconstitucional e definir o direito aplicável para a questão que lhe foi submetida. Para que esses precedentes sejam efetivos, é necessário que sejam considerados como normas jurídicas cogentes, de caráter obrigatório.

A partir dessa compreensão, o processo e o precedente concretizarão o direito no plano material tributário, na medida em que a solução dada será acatada e respeitada de forma geral.

⁴⁵ ARRUDA, Teresa Arruda. **A modulação dos efeitos de decisões judiciais sobre matéria tributária.** Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/coluna/questao-de-direito/395047/a-modulacao-dos-efeitos-de-decisoes-judiciais-sobre-materia-tributaria>. Acesso em: set. 2025

2 BALIZAMENTOS GERAIS ACERCA DO PRECEDENTE TRIBUTÁRIO EM RG E RR

2.1 Características gerais do precedente: direito brasileiro e *common law*

Sondar o termo “precedente” é um movimento que a doutrina brasileira ainda fará muitas vezes até conseguir defini-la adequadamente no direito nacional.

Até que se consiga erigir o arcabouço de conceitos, atributos e técnicas do precedente que vem sendo implementado no direito brasileiro, ao menos uma parte da literatura do direito nacional continuará valendo-se de parâmetros e modelos presentes no *common law*, apoiando-se na certeza de que naquela tradição o uso dos precedentes é uma prática secular sólida.

Nos países com tradição do *common law*⁴⁶, a jurisprudência é uma importante fonte do direito. Há leis para algumas matérias e temas, inclusive no campo de direito tributário, mas, no que diz respeito aos temas regidos pelo *common law*, a jurisprudência é a referência.

Nos países que adotam o sistema jurídico de *civil law*, como é o caso do Brasil, a fonte preponderante do direito é a lei. De outro lado, não se pode exagerar a ponto de afirmar a exclusividade da lei como fonte normativa. A título ilustrativo disso, o Brasil reconheceu o casamento igualitário e a união estável entre pessoas do mesmo sexo por meio da jurisprudência. A decisão foi tomada no julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) nº 4277 e da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) nº 132. Do mesmo modo, a Suprema Corte enquadrrou a homofobia e a transfobia como crimes de racismo ao reconhecer omissão legislativa acerca do tema.

Portanto, no Brasil, a jurisprudência também pode ser considerada uma fonte de direito, ao lado da lei.

⁴⁶ Esta tradição jurídica é presente ainda hoje no Reino Unido da Grã-Bretanha e Irlanda do Norte, na Irlanda, nos Estados Unidos da América, no Canadá, na Austrália e na Nova Zelândia, além de exercer influência sobre os ordenamentos africanos e asiáticos.

É certo que as tradições de *common law* e *civil law* apresentam experiências muito diversas até porque os contextos que as originam são também heterogêneos.

Nos temas regidos pelo *common law*, dentro dessa tradição, as decisões judiciais foram sendo construídas desde tempos imemoriais, gerando o costume nos juízes de usar as decisões de seus predecessores para julgar novos casos. O conhecimento do direito está ligado à experiência e à deferência ao passado⁴⁷.

Conforme aponta a literatura estrangeira, *precedent* aparece em absoluta relação de proximidade com o respeito ao passado⁴⁸. Neil Duxbury ressaltou o *precedent* como uma conexão entre eventos passados e ações presentes, na qual o passado age como um guia para o presente⁴⁹. Seguir um precedente é uma atividade de olhar para o passado, ver o que nele foi decidido e usar lições e experiências pretéritas para resolver problemas atuais.

Como aludimos anteriormente, no *common law*, o julgamento baseado na aplicação de decisões anteriores é uma construção muito antiga, feita ao longo de séculos. E esse direito desenvolvido pelos juízes, além de conferir integridade ao sistema judicial, cria entre os cidadãos a sensação de confiança e segurança no direito⁵⁰.

⁴⁷ BECHO, Renato Lopes. **Precedentes e Direito Tributário**: nova perspectiva da legalidade tributária. Disponível em < <https://ibet.com.br/wp-content/uploads/2018/07/Renato-Lopes-Becho.pdf>>. Acesso em: jul. 2025.

⁴⁸ “Precedents are prior decisions that function as models for later decisions. Applying lessons of the past to solve problems of present and future is a basic part of human practical reason”. (MACCORMICK, D. Neil; SUMMERS, Robert S. (coord.). **Interpreting precedents**. New York e London: Routledge, 2016, p. 585). E de forma semelhante: “Law characteristically faces backward. Unlike most forms of policymaking, which are concerned with a proposed policy’s future consequences, legal decision-making is preoccupied with looking over its shoulder. Frequently in law, but less so elsewhere, it is not enough that a decision produces desirable results in the future; the decision must also follow from or at least be consistent with previous decisions on similar questions”. (SCHAUER, Frederick. **Thinking like a lawyer**: a new introduction to legal reasoning. Cambridge: Harvard University Press, 2009, p. 36).

⁴⁹ “This book is concerned with one specific decision-making option: deciding on the basis of what was done when the same matter had to be resolved in the past. When we decide in this way, we decide according to precedent. A precedent is a past event – in law the event is nearly always a decision – which serves as a guide for present action. [...] Precedent-following is very obviously a backward-looking activity [...]”. (DUXBURY, Neil. **The nature and authority of precedent**. Cambridge: United Kingdom: Cambridge University Press, 2008, p. 1).

⁵⁰ O papel fundamental das decisões judiciais – as quais, no sistema britânico, são inclusive fonte de direito, é destacado por Herbert Lionel Adolphus: “Um supremo tribunal tem a última palavra ao dizer o direito e, uma vez que o tenha declarado, a afirmação de que o tribunal “errou” não tem consequências dentro do sistema: o fato não altera os direitos ou deveres de ninguém”. (HART, Herbert Lionel Adolphus. **O conceito de direito**. 3. t. Tradução de Antônio de Oliveira Sette Câmara. São Paulo: Martins Fontes, 2009, p. 183). Toni M. Fine resalta o efeito disso: “Quando cidadãos e entidades, ao atuarem em um estado, percebem que as cortes tratam as partes que se encontram em posições similares da mesma forma, surge grande confiança no sistema, o que de outra maneira não aconteceria [...]. Se as regras forem constantemente reformuladas e aplicadas de modo inconsistente, o sistema passará a aparentar instabilidade, imprevisibilidade e arbitrariedade”. (FINE, Toni M. **Introdução ao sistema jurídico anglo-americano**. Tradução de Eduardo Saldanha. São Paulo: Martins Fontes, 2011, p. 78).

No Brasil, temos buscado fortalecer o respeito e o acatamento de nossas decisões judiciais por meio da criação da figura do precedente. O CPC/15 realça, nesse sentido, o dever dos tribunais de proporcionar e manter a uniformidade, a integridade, a estabilidade e a coerência dos posicionamentos pretorianos (art. 926)⁵¹. A esse respeito, coadunamos com a posição de José Miguel Garcia Medina, ao interpretar o alcance do art. 926 do CPC/15:

“Isso não significa que o direito brasileiro é mais “jurisprudencial” que “legal”, ou que a jurisprudência teria assumido papel mais importante que a lei, na construção da solução jurídica. Não é adequado dizer, também, que vigora entre nós modelo precedentalista correspondente àquele observado no common law.

Parece inadequado superestimar a influência do common law, entre nós. O entusiasmo com institutos jurídicos de outros países pode levar à sua aplicação equivocada.

Não desconhecemos a importância de noções colhidas no direito comparado, sobretudo na experiência do common law, a respeito. No entanto, uma vez havendo, entre nós, previsão legal a respeito, é à lei brasileira que deve se referir o intérprete e aplicador do direito, sobretudo ocupando-se de buscar soluções para problemas que sucedem em nossa práxis”.⁵²

Nosso país, inserido que está no *civil law* e na tradição romano-germânica, concebeu o respeito aos precedentes no Brasil não como um acontecimento cultural e da evolução da sociedade como no direito inglês. Diferentemente, aqui a autoridade do precedente foi estabelecida e prescrita pela lei em sentido estrito. É o que se depreende do art. 927 do CPC/15.

Além de que o precedente do direito nacional está intrinsecamente relacionado com uma teia de fatores críticos próprios: lidamos com uma crônica dispersão nas soluções judiciais, e, principalmente, com a elevação exponencial do volume de processos judiciais, um problema de décadas.

⁵¹ A Exposição de Motivos do CPC/15 também evidenciou o propósito de combater a dispersão no direito jurisprudencial, pois “haver, indefinidamente, posicionamentos diferentes e incompatíveis, nos Tribunais, a respeito da mesma norma jurídica leva a que jurisdicionados que estejam em situações idênticas tenham de submeter-se a regras de conduta diferentes, ditadas por decisões judiciais emanadas de tribunais diversos. Esse fenômeno fragmenta o sistema, gera inquietude e, por vezes, verdadeira perplexidade na sociedade”. (BRASIL. **Código de Processo Civil e normas correlatas**. 7. ed. Brasília: Senado Federal, Coordenação de Edições Técnicas, 2015. 313 p. Conteúdo: Dispositivos constitucionais pertinentes – Informações Complementares. Disponível em: <<https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/512422/001041135.pdf>> Acesso em: abr. 2025, p. 27).

⁵² MEDINA, José Miguel Garcia. Integridade, estabilidade e coerência da jurisprudência no Estado Constitucional e Democrático de Direito: o papel do precedente, da jurisprudência e da Súmula, à luz do CPC/2015. **Revista de Processo**, v. 974, p. 129-154, São Paulo: Revista dos Tribunais, dez.2016.

No Brasil, o périplo em torno dos precedentes é anterior à Constituição Federal de 1988 e à criação do Superior Tribunal de Justiça. Muito antes, já se observavam movimentações legislativas destinadas a conter o número de recursos judiciais que chegavam à Suprema Corte, e a uniformizar o entendimento jurisprudencial.

As fontes históricas demonstram que os “assentos” presentes no Direito Imperial brasileiro, no final do século XIX, eram uma espécie de ancestral das súmulas de jurisprudência, estas criadas muito depois, na década de 1960. Os assentos, segundo Alexandre Freitas Câmara, já tinham muitas características que hoje vemos nos precedentes do CPC/15:

“A leitura do art. 12 do Decreto nº 738/1850 deixa clara a eficácia vinculante dos assentos, já que os mesmos ‘estabelecerão regras de direito para a decisão das questões, que no futuro se suscitarem sobre os usos [comerciais] a que os mesmos se referirem’”.⁵³

O referido dispositivo assim dispunha:

“Art. 12. Os referidos assentos serão publicados pela imprensa; e seis meses depois da sua publicação estabelecerão regra de direito para decisão das questões, que no futuro se suscitarem sobre os usos commerciaes a que os mesmos assentos se referirem: e todos os Juizes e Tribunaes, arbitros, e arbitradores serão obrigados a regular por elles as suas decisões, em quanto não forem derogados ou alterados por decisão do Poder Legislativo.”.⁵⁴

Os assentos, ainda na época imperial do Brasil, já eram destinados a resolver questões jurídicas e deveriam ser replicados a outros casos que tratassem da mesma temática (não é essa senão a lógica presente nos atuais julgamentos em âmbito de RG e RR?).

Primeiro, os assentos destinaram-se ao campo comercial, porém, posteriormente, em 1875, passaram a contemplar também matérias cíveis e criminais, como se confere no Decreto Legislativo nº 2684/1875:

“Art. 1º Os assentos tomados na Casa da Supplicação de Lisboa, depois da criação da do Rio de Janeiro até á época da Independencia, á excepção dos

⁵³ CÂMARA, Alexandre Freitas. **Levando os padrões decisórios a sério – formação e aplicação de precedentes e enunciados de súmula**. São Paulo: Atlas, 2018, p. 117.

⁵⁴ LEGISLAÇÃO.

Disponível em: < https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/Historicos/DIM/DIM0738.htm>. Acesso em: set.2025

que estão derogados pela legislação posterior, têm força de lei em todo o Império.

As disposições desta lei não prejudicam os casos julgados contra ou conforme os ditos assentos.

Art. 2º Ao Supremo Tribunal de Justiça compete tomar assentos para intelligencia das leis civis, commerciaes e criminaes, quando na execução dellas occorrerem duvidas manifestadas por julgamentos divergentes havidos no mesmo Tribunal, Relações e Juizos de primeira instancia nas causas que cabem na sua alçada.

§ 1º Estes assentos serão tomados, sendo consultadas previamente as Relações.

§ 2º Os assentos serão registrados em livro proprio, remetidos ao Governo Imperial e a cada uma das Camaras Legislativas, numerados e incorporados á collecção das leis de cada anno; e serão obrigatorios provisoriamente até que sejam derogados pelo Poder Legislativo.

§ 3º Os assentos serão tomados por dous terços do numero total dos Ministros do Supremo Tribunal de Justiça, e não poderão mais ser revogados por esse Tribunal”.⁵⁵

No ano seguinte, foi editado o Decreto nº 6.142/1876, prevendo que os assentos teriam força de lei em todo o Império:

“Art. 1º Os assentos tomados na Casa da Supplicação de Lisboa, depois da criação da do Rio de Janeiro até a época da Independencia, a exceção dos derogados pela legislação posterior, terão força de lei em todo o Império.”.⁵⁶

Fredie Didier Jr. e Marcus Seixas Souza, em um estudo que buscou demonstrar como a ideia de precedentes está presente no Brasil desde o período que remonta à época imperial, mostram como o assento, apesar de extinto no direito republicano, redimensionou-se, mudando de roupagens até a instituição das súmulas, da repercussão geral e do julgamento de recursos repetitivos:

“Embora os assentos tenham "desaparecido" no Direito da República, para usar a expressão de Clóvis Bevilacqua, este instituto reapareceu repaginado na forma dos prejulgados, dos prejulgados trabalhistas, da representação para a interpretação de lei ou ato normativo, e da súmula da jurisprudência dos tribunais, que resgatarem a tradição dos pronunciamentos abstratos dos tribunais superiores com o objetivo de formar jurisprudência e estabilizar a ocorrência de precedentes contraditórios. Aliás, é tão grande a semelhança entre um enunciado de súmula e um assento que, guardando-se as necessárias atualizações vocabulares, um poderia se passar pelo outro.

⁵⁵ LEGISLAÇÃO. Disponível em: <<https://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1824-1899/decreto-2684-23-outubro-1875-549772-publicacaooriginal-65290-pl.html>>. Acesso em: set.2025

⁵⁶ LEGISLAÇÃO. Disponível em: < <https://www2.camara.leg.br/legin/fed/decret/1824-1899/decreto-6142-10-marco-1876-549106-publicacaooriginal-64454-pe.html>>. Acesso em: set.2025

Além disto, o novo sistema recursal inaugurado na República desenvolveu nas décadas seguintes mecanismos de formação de jurisprudência; alguns de seus exemplos são o recurso extraordinário com fundamento na existência de precedentes divergentes nos tribunais, o recurso de revista com fundamento na existência de precedentes divergentes intramuros, o recurso ao TSE em face do desrespeito de sua jurisprudência, os embargos de divergência no STF e o incidente de uniformização de jurisprudência.

Entre a fase acima referida e o período de reformas do sistema jurídico que concedeu efeitos processuais aos precedentes (inclusive para ampliar os poderes dos relatores e dos juízes de primeiro grau), a criação da súmula vinculante, a instituição da repercussão geral e do julgamento de recursos repetitivos se passaram apenas cinquenta anos.”⁵⁷

Taís Schilling Ferraz destacou em seus trabalhos que os registros históricos indicam os primeiros sinais de sobrecarga do STF no início do século XX. O Supremo Tribunal foi instituído em 1890, ainda sob a égide da Constituição dos Estados Unidos do Brasil (pré-republicana). Quando, em 1988, nasce o Superior Tribunal de Justiça - STJ, muitas décadas depois, e sob a égide da CF/1988, o propósito já era o de assumir parte das competências revisionais antes atribuídas ao STF, dado o crescimento exponencial que todo ano se verificava nos recursos extraordinários desde então⁵⁸.

A memória institucional do STJ registra que, em meados de 1930, havia sinais de assorberbamento processual na Suprema Corte⁵⁹.

E eis aí o preparo do terreno para a criação do STJ, como resume Ana Carolina Andrada Arrais Caputo Bastos:

“A crise do STF’ e a criação do STJ

Além de ser um marco histórico na democracia brasileira, a CF/88 é um divisor de águas no que diz respeito à estrutura e ao funcionamento do Poder Judiciário. A criação do STJ, que passou a absorver atribuições antes conferidas ao STF, foi idealizada por José Afonso da Silva para solucionar a chamada ‘crise do STF. A unidade do direito nacional, decorrente do modelo federativo vigente entre 1934 e 1988, acaba sobrecarregando a Corte. À época, competia à União legislar sobre o direito formal e material e cabia ao STF zelar pela observância das normas constitucionais e infraconstitucionais.

⁵⁷ DIDIER JUNIOR, Fredie; SOUZA, Marcus Seixas. **O respeito aos precedentes como diretriz histórica do direito brasileiro**. *Revista de Processo Comparado*, v. 2, p. 99-120, São Paulo: Revista dos Tribunais, jul-dez.2015.

⁵⁸ FERRAZ, Taís Schilling. **O precedente na jurisdição constitucional: construção e eficácia do julgamento da questão com repercussão geral**. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 40

⁵⁹ Informações extraídas da memória institucional do STJ, em que se relata a criação desta Corte em função da sobrecarga no STF. Disponível em: < <https://memoria.stj.jus.br/>>. Acesso em: set. 2025

A partir da CF/88, então, o STF passou a ocupar-se exclusivamente de questões constitucionais no âmbito do RE, enquanto o STJ absorvia, por meio do Resp, a função precípua de assegurar a observância das leis e dos tratados, bem como de uniformizar a interpretação das normas infraconstitucionais”.⁶⁰

Logo, a crise brasileira quanto à administração da justiça e a dificuldade de lidar com os contenciosos volumosos é histórica e remonta praticamente ao berço do Brasil, no período imperial e depois se estende para o período pós-republicano.

Observe-se a sequência de algumas das medidas que foram adotadas há muitas décadas: em 1958, a Lei n. 3.396/1958 concedeu poderes aos presidentes dos tribunais de origem para denegar o seguimento de recursos extraordinários; em 1963, foi instituída a súmula de jurisprudência dominante do STF⁶¹; em 1975, foi criado o incidente de arguição de relevância; e, em 1988, nasce o STJ, visando a assumir parte das competências e atribuições do STF, e solucionar o problema de congestionamento.

Interessante perceber que a súmula de jurisprudência da década de 1960, igualmente, tinha o objetivo de simplificar o julgamento de questões frequentes, como indicou Victor Nunes Leal, ao discorrer acerca dos efeitos processuais das súmulas:

“[...] dizia o prefácio da primeira edição oficial da Súmula que a sua finalidade "não é somente proporcionar maior estabilidade à jurisprudência, mas também facilitar o trabalho dos advogados e do Tribunal, simplificando o julgamento das questões freqüentes. Por isso, a emenda ao Regimento (...) atribui à Súmula outros relevantes efeitos processuais", como fossem: negar-se provimento ao agravo para subida de recurso extraordinário, não se conhecer do recurso extraordinário, não se conhecer dos embargos de divergência e rejeitar os infringentes, sempre que o pedido do recorrente contrariasse a jurisprudência compreendida na Súmula, ressalvado o procedimento de revisão da própria Súmula. Mais que isso, poderia o relator, em tal hipótese, mandar arquivar o recurso extraordinário, ou o agravo de instrumento, facultado à parte prejudicada interpor agravo regimental contra o despacho.”.⁶²

⁶⁰ CAPUTO BASTOS, Ana Carolina Andrada Arrais. **Resp e RE no atual sistema de precedentes: novos tempos, velhos desafios**. In: ALVIM, Teresa Arruda et al (coord.). O CPC de 2015 visto pelo STJ. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021, p. 1146.

⁶¹ “a Súmula como método de trabalho, instituído pelo Supremo Tribunal, por emenda ao Regimento, publicada em 30.8.63. Entrou a vigorar a Súmula no início do ano judiciário de 1964, com as suas primeiras 370 ementas, aprovadas na sessão plenária de 13 de dezembro do ano anterior.” (LEAL, Victor Leal. **Passado e futuro da súmula do STF**. Disponível em: <<https://periodicos.fgv.br/rda/article/view/43387/42051>>. Acesso em: set. 2025)

⁶² Ibidem, p. 8.

Como se observa, a súmula de jurisprudência da década de 1960 apresentava claros contornos de filtro processual, com vistas a restringir o número de recursos apreciados pela Corte. Os enunciados geravam padrões de interpretação do STF por meios dos quais a Corte poderia inadmitir recursos, ou deixar de apreciar o mérito recursal.

Houve quem discordasse que as súmulas seriam os assentos do direito imperial “repaginados”. Ainda assim, não se pode negar que as súmulas permanecem inseridas na tentativa de simplificar a prestação jurisdicional, como destacou o estudo de Hermes Zaneti Jr.:

“A proposta original pretendia as súmulas como um *método de trabalho*, proporcionando maior estabilidade à jurisprudência e simplificando o julgamento das questões mais frequentes no tribunal.

Essa proposta teve por modelo o *stare decisis*, e não os assentos, conforme notícia Baleeiro, Ministro do Supremo Tribunal Federal, à época: “Essa fórmula do *stare decisis* et non quita movere custou muito a ser aceita pelo nosso Supremo Tribunal Federal que, afinal, em 1963, atacou o problema decididamente com a Súmula, em que se compendiam os pontos de jurisprudência dominante.”

Muito embora tenha sido esta a histórica oficial, é bom referir que, na cultura brasileira, os tribunais acabaram aplicando a súmula como se assentos fossem, com caráter abstrato e genérico, sem se preocuparem com nenhuma relação das súmulas com os fatos dos casos concretos que lhes deram origem ou com a regra individual neles determinada (*ratio decidendi*/holding)

Tradição jurídica cultural brasileira, sem dúvida, facilitou a absorção das súmulas: ‘o sistema jurídico pátrio sempre conheceu – mesmo antes da criação das súmulas ou de sua transformação em súmulas vinculantes – institutos jurídicos especificamente vocacionados para desempenhar essas funções e promover a unificação do direito e a interpretação autorizativa dos tribunais’.⁶³

Logo, faz bastante tempo que o Brasil tenta encontrar mecanismos e institutos ágeis e juridicamente legítimos para lidar bem com altos volumes de processos judiciais, e, especialmente, com a sobrecarga do STF.

Alexandre Freitas Câmara, à vista desse contexto, sustenta a visão de que o direito brasileiro convive com a ideia de um sistema de precedentes há muito tempo, não sendo nada novo:

“Ao contrário do que pode parecer, já vai longe no tempo a origem da relação entre o Direito brasileiro e um sistema de precedentes. Deixando de lado aqui qualquer consideração sobre o período colonial (ou mesmo sobre um curto

⁶³ ZANETTI JÚNIOR, Hermes. *O valor vinculante dos precedentes: teoria dos precedentes normativos formalmente vinculantes*. 4 ed. Salvador: JusPodivm, 2019. p. 194.

período em que Brasil e Portugal formaram um “reino unido”), e limitando o exame ao Direito brasileiro propriamente dito, formado a partir da Independência decretada em 1822, é preciso reconhecer que desde o início o Direito brasileiro conviveu com os precedentes (o que só confirma a afirmação, anteriormente feita, de que o reconhecimento dos precedentes – ou outros padrões decisórios – como “fontes do direito” não é fenômeno exclusivo do *common law*)”.⁶⁴

Após a Constituição Federal de 1988, as movimentações legislativas seguiram no mesmo sentido.

Na criação da repercussão geral – pela EC n. 45/2004, inicialmente disciplinada pela Lei n. 11.418/2006 – que precedeu o CPC/2015, estava claro, novamente, o anseio e o intento de restaurar o caráter paradigmático das decisões do STF para que a Corte pudesse resolver por amostragem uma vasta gama de processos enquadráveis em uma mesma moldura fática⁶⁵:

“Repercussão geral do recurso extraordinário

Outra inovação trazida pela Reforma foi a criação de nova condição de admissibilidade para o recurso extraordinário interposto perante o Supremo Tribunal Federal, consubstanciado na exigência de comprovação de repercussão geral das questões constitucionais discutidas no recurso. Pode o STF, por decisão de 2/3 de seus membros, recusar o seu processamento. Essa novidade servirá para restaurar o caráter paradigmático das decisões do STF, à medida que possibilitará que essa Corte examine apenas as grandes questões do país discutidas no Poder Judiciário. Com isso, em tese, o STF deixará de se pronunciar sobre questões sem qualquer relevância para a sociedade.”⁶⁶

Fica, portanto, muito difícil refutar que a noção de que a existência do precedente brasileiro esteja ligada à resolução da sobrecarga do STF e do STJ.

Em artigo sobre os dez primeiros anos da repercussão geral, Luís Roberto Barroso e Frederico Montedonio Rego enfatizaram o desafio de gestão do volume, mostrando como estamos distantes da realidade estrangeira:

⁶⁴ CÂMARA, Alexandre Freitas. **Levando os padrões decisórios a sério – formação e aplicação de precedentes e enunciados de súmula**. São Paulo: Atlas, 2018, p. 113.

⁶⁵ DIÁRIO DO SENADO FEDERAL. **Relatório final da Comissão Mista da Reforma do Poder Judiciário**, de 2006, p. 1412. Disponível em: <<https://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento?dm=3638855&disposition=inline>> Acesso em: abr. 2025.

⁶⁶ DIÁRIO DO SENADO FEDERAL. **Relatório final da Comissão Mista da Reforma do Poder Judiciário**, de 2006, p. 1412. Disponível em: <<https://legis.senado.leg.br/>> Acesso em: abr. 2025.

“em 2006, no ano anterior ao início de vigência da repercussão geral, foram protocolados no Tribunal 127.535 novos processos. A partir de 2007, este número começou a cair, chegando a 64.018, em 2011. Desnecessário enfatizar que os números continuaram ridiculamente elevados. Para que se tenha um parâmetro de comparação, a Suprema Corte dos EUA recebe de 7.000 a 8.000 casos por ano, dos quais apenas 80 terão sustentações orais ouvidas e serão decididos pelo plenário. Na Alemanha, o Tribunal Constitucional Federal recebe cerca de 6.000 casos por ano, dos quais 99% são considerados sem significação constitucional fundamental, restando, portanto, cerca de 60 casos”.⁶⁷

Esse panorama chega aos recursos repetitivos e repercussão geral do CPC/2015.

Nessa teia de conjunturas históricas, a tensão adversarial entre o julgar bem e o julgar depressa⁶⁸ coloca-se em primeiro plano, desafiando a administração da justiça a gerir diversos fatores e condições difíceis, como o tempo razoável de duração do processo, a qualidade da prestação jurisdicional, e os acervos de processos.

Dessa forma, o que o contexto brasileiro apresenta é uma realidade com milhares de processos pendentes de julgamento, muitos deles repetindo a mesmíssima discussão jurídica e, para agravar a administração da justiça, há falta consenso dos juízos e tribunais locais na interpretação da lei tributária, instando o STF e o STJ a definir a interpretação que deve prevalecer.

É nesse caminhar, então, que a ideia do precedente emerge no direito brasileiro. E eis por que ele surge como estratégia para resolver o alto volume de demandas e a dispersão na jurisprudência. A gênese do nosso precedente liga-se a esse contexto.

Nisso o nosso sistema difere, substancial e radicalmente, do *precedent* do *common law*, pois os casos sucessivos já existem, são numerosos, e estão apenas aguardando a solução do caso condutor (o *leading case*) para recebê-la na etapa de aplicação nos moldes dos arts. 1.039 e 1.040 do CPC/2015.

⁶⁷ BARROSO, Luís Roberto; REGO, Frederico Montedonio. **Como salvar a repercussão geral**: ideias simples para reverter um fracasso. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/depeso/274826/como-salvar-a-repercussao-geral-ideias-simples-para-reverter-um-fracasso>. Acesso em: set. 2025

⁶⁸ ANDOLINA, Italo Augusto. Crisi del giudicato e nuovi strumenti alternativi di tutela giurisdizionale. La (nuova) tutela provvisoria di merito e le garanzie costituzionali del giusto processo. **Revista de Processo**, v. 150, p. 70-80, São Paulo: RT, ago., 2007; MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Sistema brasileiro de precedentes**. São Paulo: RT, 2016, p. 549.

Paulo Cesar Conrado, como já aludimos, entende que haveria um novo modo de exercício da função jurisdicional proporcionado pelo precedente brasileiro, que aceleraria os julgamentos inclusive mediante o emprego de tecnologias e automação:

“[...] ‘o sistema brasileiro de precedentes’ não é nem um movimento que reposiciona estatisticamente o direito brasileiro do civil law para o common law, nem tampouco se encontra pronto e acabado – o que se demonstra facilmente por um olhar em perspectiva histórica, afinal são décadas de revisão normativa, além de inúmeras as demandas de aprimoramento vigentes. Um ponto a essa descrição deve ser agregado, de todo modo: a busca pela ‘efetividade’, assim como a sobrevalorização da ‘instrumentalidade’ do direito – aspectos em que se apoia a construção do regime a que nos referimos – não fecham, por si só, o racional que lhe subjaz, impondo-se a reiteração da ideia de que, na ponta final do fenômeno, está a construção de um sistema escalar de exercício da jurisdição”.⁶⁹

No direito anglo-americano, o *precedent* não é concebido com vistas à ulterior aplicação nem com qualquer intuito de eficiência processual. A decisão apenas recebe essa qualificação ao ser citada no fundamento da decisão proferida em determinado caso sucessivo. Não é possível estimar se e quando isso acontecerá.

Ainda assim, tanto nos RR/RG como no *common law*, o caso sucessivo beneficiar-se-á de um padrão decisório proferido em outro caso. Mesmo que o momento e a forma de reconhecer-se determinada decisão como precedente sejam diferentes em ambos os sistemas confrontados, há em comum o fato de que o caso decidido anteriormente servirá de fundamento à decisão do caso sucessivo.

Nesse ponto, então, parece residir alguma proximidade entre o nosso precedente e o *precedent*, da família do *common law*, autorizando espaço para tecer, mediante todas as ressalvas e diferenças estabelecidas, construções comparativas cautelosas que possam auxiliar na teorização nacional.

⁶⁹ CONRADO, Paulo Cesar. **Sistema brasileiro de precedentes e emprego da tecnologia: praticabilidade da jurisdição em modelo escalar**. In: SENNA LÍSIAS, Andressa; SCARPINELLA BUENO, Cassio; RIBEIRO, Diego Diniz. *Precedentes em matéria tributária – formação e aplicação*. Rio de Janeiro: Almedina Brasil, 2025, p. 189-190.

2.2 O arcabouço constitucional e legislativo dos recursos repetitivos e as repercussões gerais

O CPC/15 não inovou totalmente em relação aos recursos repetitivos. Essa sistemática, ao menos em parte, foi iniciada no Código de Processo Civil anterior (CPC/73) e na Emenda Constitucional nº 45/04.

Como aludido acima, o instituto da repercussão geral foi estabelecido pela EC nº 45/2004 e disciplinado, primeiramente, pela Lei n. 11.418/2006.

Em 2006, após a EC nº 45/2004, o CPC/73 passou a autorizar a identificação da repercussão geral a partir de recursos múltiplos envolvendo a mesma controvérsia (art. 543-B, incluído pela Lei nº 11.418/2006).

Em 2008, o CPC/73 acrescentou autorização similar para os recursos especiais (art. 543-C, incluído pela Lei nº 11.672/2008). No entanto, no CPC/73, ainda não havia uma disciplina própria e o mecanismo existente era incipiente.

Com a entrada em vigor do CPC/15, o que se nota é que o legislador disciplinou a sistemática de precedentes de forma mais minuciosa e aproximou os recursos especiais repetitivos dos recursos extraordinários julgados na sistemática de repercussão geral.

A Exposição de Motivos do CPC/15, ao citar a manutenção e o aperfeiçoamento dessas sistemáticas, inclusive as aglutinou em uma menção única e sob o mesmo regramento do art. 1.036 e seguintes: “*regime de julgamento conjunto de recursos especiais e extraordinários repetitivos (que foi mantido e aperfeiçoado)*”⁷⁰.

⁷⁰ BRASIL. **Código de Processo Civil e normas correlatas**. 7. ed. Brasília: Senado Federal, Coordenação de Edições Técnicas, 2015. 313 p. Conteúdo: Dispositivos constitucionais pertinentes – Informações Complementares. Disponível em: <<https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/512422/001041135.pdf>> Acesso em: abr. 2025, p. 27.

Ambos os sistemas, como já referimos, foram concebidos como parte das estratégias para lidar com um certo perfil de litigância que envolve ações judiciais consideradas repetidas⁷¹.

Cassio Scarpinella Bueno também destacou em sua obra a aproximação entre as técnicas de RG e RR no CPC/15, comparativamente ao CPC/73:

“A Subseção II da Seção II do Capítulo VI do Título II do Livro III da Parte Especial disciplina o julgamento dos recursos extraordinários e dos recursos especiais repetitivos, estendendo-se do art. 1.036 ao art. 1.041. Trata-se de disciplina muito mais minuciosa do que aquela que, com a Lei n. 11.672/2008, foi introduzida no art. 543-C do CPC de 1973¹¹⁴, abrangendo indistintamente o recurso especial e o recurso extraordinário.

O que havia no art. 543-B do CPC de 1973, incluído pela Lei n. 11.418/2006, era autorização de identificação de repercussão geral a partir de recursos extraordinários repetitivos ou múltiplos – que encontram correspondência nos §§ 5º a 9º e 11 do art. 1.035 – e não, propriamente, uma disciplina de recursos extraordinários repetitivos¹¹⁵. A prática do STF à época, contudo, revela que houve um verdadeiro amálgama daqueles dois regramentos, secundado pelas alterações promovidas no âmbito de seu Regimento Interno¹¹⁶ que, com o CPC de 2015, deve ceder espaço à disciplina legal.

Tanto assim que o caput do art. 1.036 evidencia que sua disciplina se volta indistintamente à “multiplicidade de recursos extraordinários ou especiais com fundamento em idêntica questão de direito”.⁷²

Existe uma linha teórica que conserva um pouco mais certa separação entre a RG e RR. Isso porque a repetitividade (ou multiplicidade), que é uma característica ínsita dos RR do STJ, pode, ou não, estar presente no RE com RG. A repetição de disputas versando sobre a mesma questão jurídica não é um pressuposto formal-material para a verificação da existência de RG no RE.

⁷¹ A respeito dos instrumentos defensivos, técnicas de filtragem e julgamento por amostragem: MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Sistema brasileiro de precedentes**. São Paulo: RT, 2016, p. 547-548; FERRAZ, Taís Schilling. **O precedente na jurisdição constitucional: construção e eficácia do julgamento da questão com repercussão geral**. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 45-57; ROSSI, Julio Cesar. **Precedente à brasileira: a jurisprudência vinculante no CPC e no novo CPC**. São Paulo: Atlas, 2015, p. 173; MELLO, Patricia Perrone Campos. O Supremo Tribunal Federal e os precedentes vinculantes: os desafios impostos pelo novo Código de Processo Civil. In: NUNES, Dierle; MENDES, Aluisio; JAYME, Fernando Gonzaga (coord.). **A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015**. São Paulo: RT, 2017, p. 839; SILVA, Michelle Najara Aparecida. Aplicação parametrizada dos precedentes judiciais no conhecimento dos recursos no STJ como técnica de gestão processual voltada para redução dos efeitos da jurisprudência defensiva. **Revista de Processo**, v. 302, p. 343-376, São Paulo: RT, abr. 2020.

⁷² SCARPINELLA BUENO, Cassio. **Curso sistematizado de direito processual civil: procedimento comum, processo nos tribunais e recursos**. 14. ed. v. 2. São Paulo: Saraiva, 2025, p. 728.

Luiz Guilherme Marinoni é defensor de que há uma indevida confusão entre a RG dos RE e os recursos repetitivos, afirmando que o “*Código de Processo Civil, como está claro, confundiu transcendência com casos que se repetem*”⁷³.

É como se houvesse um gênero RG, e dentro dele se pudesse diferenciar duas espécies; uma das espécies seria a RG contemplando as demandas repetitivas, e a outra não seria dotada de repetitividade, o que pode ser representado por um RE clássico-individual.

Isso considerando, é perfeitamente possível um RE clássico-individual com a presença de RG (RE-RG), mas que não envolva litigiosidade repetitiva ou múltipla.

Taís Schilling Ferraz demonstra que o RE clássico-individual – que chama de RE singular - recebe o tratamento do art. 1.029 do CPC/15, ao passo que o RE múltiplo ou repetitivo é tratado pelo art. 1.036 e seguintes⁷⁴, ratificando essa diferença⁷⁵.

Nada obstante, observe-se bem que o RE-RG singular não desperta reflexões para o sistema de precedentes. O RE-RG singular pode compor a jurisprudência, mas considerando as fronteiras entre jurisprudência e precedente que serão delimitadas neste trabalho (tópico 2.3, a seguir), não há que se confundir uma coisa e outra.

Por isso, apesar de concordarmos com a existência em paralelo de RE-RG singulares (assim como, a propósito, haverá também Resp’s singulares sem qualquer relação com a sistemática de RR), os RE-RG que nos importam são os que envolvem as características de multiplicidade, regidos pelo art. 1.036 do CPC/15. E estes, sim, foram colocados lado a lado com os REsp-RR múltiplos do STJ por opção do próprio legislador, como destacou Rodolfo de Camargo Mancuso:

“Essa opção do novo CPC pelo tratamento conjunto dos dois recursos excepcionais, quando se apresentam em formato massivo e repetitivo, labora em prol da coesão e praticidade do sistema, já que tanto o recurso extraordinário como o especial são excepcionais, dirigidos aos Tribunais da

⁷³ E também: MARINONI, Luiz Guilherme. **Da repercussão geral: o uso virtuoso do poder de não decidir**. São Paulo: Editora Thomson Reuters Brasil, 2022, p.34-41.

⁷⁴ FERRAZ, Taís Schilling. **O precedente na jurisdição constitucional: construção e eficácia do julgamento da questão com repercussão geral**. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 150-153.

⁷⁵ Ver também: FERRAZ, Taís Schilling. **O precedente na jurisdição constitucional: construção e eficácia do julgamento da questão com repercussão geral**. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 141.

Federação, pressupondo o esgotamento dos meios impugnativos anteriores e reclamando o prequestionamento do tema constitucional (RE) ou daquele de direito federal comum (REsp).

O fato desses recursos isomórficos serem tirados de acórdãos envolvendo demandas seriais ou replicadas não lhes altera a essência, senão que apenas possibilita seu manejo em bloco, por amostragem, com o pinçamento ou seleção de um caso-piloto, que fica afetado para ser reconhecido com repercussão geral (RE) ou como representativo da controvérsia (REsp), apto a receber a decisão-quadro, que irá parametrizar o deslinde dos demais recursos afins, sobrestados na origem”.⁷⁶

Portanto, o legislador do CPC/15 passou a considerar expressamente que certo grupo de RE- RG tem muita semelhança com os REsp- RR múltiplos do STJ, e passou a agrupá-los, nomeando-os “Recursos Extraordinário e Especial Repetitivos” e regendo-os pela mesma disciplina.

2.2 O que é o ‘precedente’ e o que ainda é jurisprudência?

Segundo Daniel Mitidiero, tradicionalmente, a jurisprudência consubstancia-se na atividade de interpretação da lei desempenhada pelas cortes para solução de casos, cuja múltipla reiteração gera a uniformidade capaz de servir de parâmetro de controle, não gozando de autoridade formalmente vinculante⁷⁷. Já os precedentes emanam exclusivamente das Cortes Supremas e são sempre obrigatórios – isto é, vinculantes. Do contrário, poderiam ser confundidos com simples exemplos⁷⁸.

Michele Taruffo, acadêmico e teórico italiano que influencia muitos estudos sobre precedentes feitos no Brasil, em estudo clássico sobre essa tópica, entende que existe um aspecto *quantitativo* a ser observado nessa distinção entre precedente e jurisprudência. Quando se trata do precedente, existe normalmente referência a uma decisão relativa a um caso particular, ao passo que, quando se trata da jurisprudência, faz-se normalmente referência a uma

⁷⁶ Comentários ao art. 1.036, feitos por Rodolfo de Camargo Mancuso em: SCARPINELLA BUENO, Cassio (coord.) *et al.* **Comentários ao Código de Processo Civil**. v. 4. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 548.

⁷⁷ MITIDIERO, Daniel. Precedentes, Jurisprudência e Súmulas no Novo Código de Processo Civil Brasileiro. **Revista de Processo**, v. 245, p. 333-349, São Paulo: RT, jul. 2015.

⁷⁸ MITIDIERO, Daniel. Precedentes, Jurisprudência e Súmulas no Novo Código de Processo Civil Brasileiro. **Revista de Processo**, v. 245, p. 333-349, São Paulo: RT, jul. 2015.

pluralidade, frequentemente bastante ampla, de decisões relativas a vários e diversos casos concretos.⁷⁹

O teórico italiano ressaltou, além do aspecto *qualitativo* para discernir os dois institutos, que as formas de emprego do precedente e da jurisprudência são bastante diferentes entre si. Segundo ele, a estrutura fundamental do raciocínio que sustenta e aplica o precedente ao caso sucessivo estaria fundada na análise das circunstâncias em torno dos casos concretos, ao passo na aplicação da jurisprudência o foco seriam as enunciações gerais e de conteúdo normativo (regras jurídicas) derivadas da interpretação do órgão julgador⁸⁰.

A doutrina nacional, de modo geral, acolhe e encampa a ideia de que jurisprudência e precedentes não são sinônimos, espelhando na maior parte das vezes a posição adotada por Michele Taruffo, na Itália⁸¹.

José Rogério Cruz e Tucci foi um dos que adotou essa posição, mas também reuniu alguns acréscimos que bem caracterizam a jurisprudência dispersiva em nossa cultura jurídica brasileira:

“Invoca-se, por exemplo, a jurisprudência, aludindo-se, de um modo geral, a muitas decisões justapostas, causando sempre certa dificuldade para estabelecer qual tese é realmente relevante, ou mesmo para aferir qual ou quais julgados tratam especificamente da interpretação de um fundamento no qual lastreada a questão sob apreciação judicial.

Como bem observa Michele Taruffo, não é fácil desvendar, entre inúmeros arestos citados à guisa de jurisprudência, qual a posição realmente dominante. Na verdade, em nossa experiência jurídica, num cenário forense com mais de 50 tribunais de segundo grau, a respeito de muitas teses desvendam-se, não raro, num mesmo momento temporal, acórdãos contraditórios, evidenciando significativa ausência de uniformidade da jurisprudência e, como natural decorrência, consequente insegurança jurídica [...]”.⁸²

No que diz respeito ao precedente, esse autor novamente encampa a posição de Michele Taruffo:

⁷⁹ TARUFFO, Michele. Precedente e jurisprudência. **Revista de Processo**, v. 199, n. 36, p. 145-146, São Paulo: RT, set. 2011.

⁸⁰ Ibidem.

⁸¹ JÚNIOR, Humberto Theodoro; ANDRADE, Érico. **Precedentes no processo brasileiro**. Rio de Janeiro: Forense, 2021. p. 9; MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Sistema brasileiro de precedentes**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 437-438.

⁸² CRUZ E TUCCI, José Rogério. **Precedente judicial como fonte do direito**. 2. ed. Rio de Janeiro: GZ, 2021, p. 158-161.

“[...] o precedente judicial é composto de duas partes distintas: a) as circunstâncias de fato que embasam a controvérsia; b) a tese ou princípio jurídico assentado na motivação (*rato decidendi*) do provimento decisório, que aspira certo grau de universalidade.

O precedente, sob essa perspectiva, sempre corresponde a um pronunciamento judicial emergente de um caso concreto. Não é possível conceber um julgado como precedente se a interpretação da norma por ele aplicada não estiver diretamente conectada à questão concreta que foi objeto da decisão.

Quando se alude a precedente refere-se, geralmente, a um ato decisório relativo a uma situação particular, enquanto, como visto acima, a citação da jurisprudência encerra uma pluralidade de decisões concernentes a vários e diversos casos concretos, ainda que sobre um tema comum, mas abordado sob diversificados enfoques”.⁸³

Também assumindo e adotando as posições de Michele Taruffo quanto ao conceito de jurisprudência e precedente, citamos, apenas a título ilustrativo, os trabalhos de Alexandre Freitas Câmara⁸⁴, Ronaldo Cramer⁸⁵, Hermes Zaneti Jr.⁸⁶, José Miguel Garcia Medina⁸⁷.

Evaristo Aragão Santos apresenta similares considerações, demarcando que a jurisprudência (*juris + prudentia*) é um termo polissêmico. Buscando as origens etimológicas do termo, o autor apresenta desde a produção intelectual dos jurisconsultos romanos a respeito de questões jurídicas que lhes eram apresentadas para apreciação, até a noção mais atual e restrita, baseada nas definições de Limongi França, de que se trata de um conjunto de pronunciamentos do Poder Judiciário em um dado sentido sobre certo objeto, de forma constante, reiterada e pacífica. Já o precedente, também polissêmico, mas marcadamente diverso da jurisprudência, expressaria uma decisão que tem potencial de influenciar a solução de casos futuros⁸⁸.

De modo geral, no direito nacional, pode-se afirmar que a ideia de precedente tem sido construída de forma diferente da noção e do conceito em torno de jurisprudência.

⁸³ Ibidem, p. 160.

⁸⁴ CÂMARA, Alexandre Freitas. **Levando os padrões decisórios a sério**: formação e aplicação de precedentes e enunciados de súmula. São Paulo: Atlas, 2018, p. 121.

⁸⁵ CRAMER, Ronaldo. **Precedentes judiciais**: teoria e dinâmica. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 74-76.

⁸⁶ ZANETTI JÚNIOR, Hermes. *O valor vinculante dos precedentes*: teoria dos precedentes normativos formalmente vinculantes. 4 ed. Salvador: JusPodivm, 2019. p. 323.

⁸⁷ MEDINA, José Miguel Garcia. Integridade, estabilidade e coerência da jurisprudência no Estado Constitucional e Democrático de Direito: o papel do precedente, da jurisprudência e da Súmula, à luz do CPC/2015. **Revista de Processo**, v. 974, p. 129-154, São Paulo: Revista dos Tribunais, dez.2016.

⁸⁸ SANTOS, Evaristo Aragão. Em torno do conceito e da formação do precedente judicial. In: ALVIM, Teresa Arruda (coord.). **Direito jurisprudencial**. São Paulo: RT, 2012, p. 142-143.

Isso, especialmente, porque o precedente tem, entre suas finalidades essenciais, o propósito de pacificar e uniformizar a jurisprudência. Em suma, na compreensão desta autora, o precedente age sobre a jurisprudência.

3 BALIZAMENTOS ESPECÍFICOS ACERCA DO PRECEDENTE TRIBUTÁRIO EM RG E RR

3.1 O efeito multiplicador do precedente (efeito vinculante e intersubjetivo)

O efeito multiplicador é um dos pontos mais peculiares do precedente do direito brasileiro. Em nossa mecânica, o STF ou o STJ profere a solução jurídica dada a um determinado tema tributário e, a posteriormente, essa solução é replicada em milhares de outros processos considerados repetidos e isomórficos. Torna-se uma solução geral e obrigatória para os demais processos pendentes. Sem essa dinâmica, o nosso precedente ficaria desnaturado.

Por efeito multiplicador, entendemos a capacidade do precedente de atingir diversos processos e pessoas (ou seja, não é uma decisão voltada a atender os interesses subjetivos das partes apenas; pelo contrário). No fundo, o precedente do direito brasileiro é um “multiplicador” de decisões.

Como já aludimos, o precedente no direito brasileiro não está ligado apenas à necessidade de coerência e integridade jurisprudencial (harmonização de decisões judiciais), mas sobretudo a fatores de economicidade (volumetria e contingências na gestão de processos). O efeito multiplicador é o que possibilita julgar rápido, sendo assim uma premissa elementar e fundante desse sistema de julgamento.

Por isso, como já mencionamos anteriormente, é que Paulo Cesar Conrado chegou à ideia de expressão “jurisdição em escala”⁸⁹ para referir-se ao fenômeno proporcionado pelo precedente.

⁸⁹ CONRADO, Paulo Cesar. **Sistema brasileiro de precedentes e emprego da tecnologia: praticabilidade da jurisdição em modelo escalar**. In: SENNA LÍSIAS, Andressa; SCARPINELLA BUENO, Cassio; RIBEIRO,

Isto é, uma única decisão proferida pela Corte em sede de RG e RR é apta a desencadear rapidamente solução para diversas ações e recursos que tramitam no Poder Judiciário, nas primeiras e segundas instâncias. E, ademais, impede-os de chegar ao STJ e ao STF, salvo quando contiverem algum ponto de distinção a ser apreciado.

Em outras palavras, o precedente deflagra a superprodução de decisões. Há uma multiplicação, de forma ágil e prática, de decisões padronizadas exaradas nos processos considerados repetidos.

O primeiro efeito multiplicador é dentro do próprio Poder Judiciário, mediante a aplicação/replicação do precedente nos termos do art. 927 do CPC/15 pelos juízes e tribunais locais nos processos pendentes reputados iguais.

Quando se menciona essa aplicação, na verdade está se colocando em voga o efeito vinculante. Afinal, a solução só poderá incidir sobre os demais processos judiciais pendentes se se assumir como válida a premissa de que juízes e tribunais locais estão peremptoriamente subordinados e vinculados ao precedente definido em RG ou RR.

Acerca disso, vale lembrar que, em que pese haja dissonâncias, em grande parte da teoria e na prática tem-se acatado a observância, considerando-se obrigatória a aplicação das decisões de RG e RR⁹⁰.

Diego Diniz. Precedentes em matéria tributária – formação e aplicação. Rio de Janeiro: Almedina Brasil, 2025, p. 190-191.

⁹⁰ No sentido de não haver vinculação, com exceção à súmula vinculante e decisões em controle concentrado de constitucionalidade: “Não tem constitucionalidade efeito vinculante. Para que pudesse ter, seria necessária expressa autorização da Constituição. Como ainda não existe permissão constitucional para o Poder Judiciário legislar (exceto no caso de súmula vinculante do STF (CF 103-A) e de decisão de mérito transitada em julgado em controle abstrato de constitucionalidade [CF 102, §2º], não há que se permitir reclamação quando o conteúdo do julgamento proferido nos incidentes de assunção de competência, de resolução de demandas repetitivas e em RE e RESP repetitivos não tiver sido aplicado pelo órgão judiciário”. (NERY JR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. **Comentários ao Código de Processo Civil**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016, p. 2128). Alexandre Freitas Câmara chega a conclusões semelhantes: “o mero fato de um padrão decisório estar inserido no rol contido no art. 927 do CPC/15 não é suficiente para lhe atribuir eficácia vinculante. A eficácia vinculante de alguns padrões decisórios não provém do fato de estarem no art. 927 do CPC/15, mas do regime próprio de cada um desses padrões decisórios. Ocorre que não existe, para os enunciados de súmula (art. 927, IV) e para as orientações do plenário ou órgão especial dos tribunais (art. 927, V), qualquer disposição que se possa ter por análoga às que se encontram nos arts. 102, §2, 103-A da Constituição da República (para as decisões definitivas proferidas em processos de controle concentrado de constitucionalidade e para os enunciados de súmula vinculante), ou nos arts. 947, §3, 985, II, e 1.040 do CPC/15 (aplicáveis ao incidente de assunção de competência, ao incidente de resolução de demandas repetitivas e ao julgamento de recursos repetitivos, respectivamente)”. (CÂMARA, Alexandre Freitas. **Levando os padrões decisórios a sério**: formação e aplicação de precedentes e

Porém, o efeito multiplicador não se limita à faceta do efeito vinculante nos termos do art. 927 do CPC/15, aparentando mais amplitude. Vejamos.

No âmbito federal fiscal, após o precedente, em muitas situações, a Procuradoria Geral da Fazenda Nacional edita atos declaratórios e pareceres autorizando a dispensa de apresentação de contestação, de interposição de recursos e a desistência dos já interpostos, quando o tema tenha sido definido em sentido desfavorável à Fazenda Nacional.

A Portaria PGFN nº 502/2016 já deixava claro que essa dispensa será autorizada quando se tratar de tema definido em sentido desfavorável à Fazenda Nacional pelo STF ou STJ em sede de julgamento de casos repetitivos (inciso V). Em relação às repercussões gerais, não houve uma menção específica, sendo que a Portaria citava apenas o tema fundado em dispositivo legal que tenha sido declarado inconstitucional pelo STF, inclusive em controle difuso, e tenha tido sua execução suspensa por resolução do Senado Federal.

Para aprimorar, sobreveio a disciplina legislativa. Em 2019, foi editada a Lei nº 13.874/2019, que alterou a Lei nº 10.522/2002 para incluir no artigo 19 (inciso VI, alínea “a”) a autorização da dispensa da PGFN de contestar, de oferecer contrarrazões e de interpor recursos, e autorizá-la a desistir de recursos já interpostos, desde que inexistam outros fundamentos relevantes, na hipótese em que a ação ou a decisão judicial ou administrativa versar sobre tema

enunciados de súmula. São Paulo: Atlas, 2018, p. 282). No mesmo sentido, os comentários de José Cruz e Tucci ao artigo 927. (BUENO, Cassio Scarpinella (coord). **Comentários ao código de processo civil**. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 31. v. 4. vários comentaristas).

Na outra compreensão do tema, dentre inúmeros autores e trabalhos que poderiam ser citados, destacaremos, v.g, Teresa Arruda Alvim e Bruno Dantas: “não há inconstitucionalidade alguma na circunstância do legislador ordinário exigir respeito, sob pena de reclamação, a precedentes produzidos em determinados contextos. A inconstitucionalidade existe, sim, na situação que há hoje: escancarado desrespeito à isonomia e frustração integral do direito à razoável duração do processo. Afinal, a tripartição de poderes, que pode ter várias versões e não é a única salvaguarda da sociedade contra os abusos de Poder”. (ALVIM, Teresa Arruda; DANTAS, Bruno. **Recurso especial, recurso extraordinário e a nova função dos tribunais superiores**: precedentes no direito brasileiro. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017. p. 588). Daniel Mitidiero fundamenta de modo diferente, mas conclui haver vinculação porque a força vinculante não dependeria de uma manifestação do direito positivo, mas sim da consideração do ordenamento jurídico como um todo, da segurança jurídica. (MITIDIERO, Daniel. **Precedentes: da persuasão à vinculação**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016. p. 99). Hermes Zaneti Junior, de igual modo, posiciona-se no sentido de que não há inconstitucionalidade porque a vinculação, na verdade, proporciona uma integração entre as funções do Poder Legislativo e Poder Judiciário, em que o legislador cria o direito dentro da moldura da CF/88 e o juiz o reconstrói dentro do processo de interpretação, garantindo mais racionalidade, previsibilidade e igualdade no direito. (ZANETTI JÚNIOR, Hermes. **O valor vinculante dos precedentes**: teoria dos precedentes normativos formalmente vinculantes. 4 ed. Salvador: JusPodivm, 2019. p. 400-403)

decidido pelo STF, em matéria constitucional, ou pelo STJ, no âmbito de suas competências, quando for definido em sede de repercussão geral ou recurso repetitivo.

Há ainda uma série de outras hipóteses de dispensa autorizadas na referida lei, mas, para o que aqui nos interessa, essa disciplina regeu expressamente ambas as hipóteses ora tratadas (RG e RR).

Com efeito, a Lei nº 10.522/2002 (art. 19, § 1º) preconiza, nesses casos, que o Procurador da Fazenda Nacional que atuar no feito deverá, expressamente, reconhecer a procedência do pedido, quando citado para apresentar resposta, inclusive em embargos à execução fiscal e exceções de pré-executividade, hipóteses em que não haverá condenação em honorários; ou manifestar o seu desinteresse em recorrer, quando intimado da decisão judicial.

Ademais, dispõe que a sentença, ocorrendo a hipótese do § 1º (acima referida), não se subordinará ao duplo grau de jurisdição obrigatório. E que se encontrando o processo no Tribunal, poderá o relator da remessa necessária negar-lhe seguimento, desde que, intimado o Procurador da Fazenda Nacional, haja manifestação de desinteresse.

Como se vê, o aqui denominado efeito multiplicador vai muito além da replicação do precedente pelos juízos e tribunais judiciais, atingindo ainda outros agentes e instituições.

A PGFN também participa e é impactada pelos efeitos do precedente, no campo tributário da esfera federal.

Essas “listas de dispensa de contestar e recorrer” da PGFN impelem uma profusão de efeitos multiplicadores na condução de vários processos judiciais pendentes.

Aliás, a PGFN até mesmo divulga, em seus Relatórios “PGFN em números”, os acompanhamentos estatísticos dos julgamentos em RG e RR, evidenciando a gestão ativa desses temas que depois redundam, por vezes, em atos de dispensa⁹¹.

⁹¹ **Relatório PGFN em Números - 2024.** Disponível em: <https://www.gov.br/pgfn/pt-br/acesso-a-informacao/institucional/pgfn-em-numeros/pgfnemnumeros2024.pdf>. Consulta em mai.2025

Em paralelo, as Administrações Fazendárias e instâncias administrativas de julgamento não deixam de ser igualmente influenciadas pelo precedente proferido pelo STF/STJ.

O CPC/15, contudo, não estipula efeito vinculante em relação aos órgãos do Poder Executivo, havendo uma omissão crucial por ora ainda não-solucionada.

Nesse tocante, pontuamos a existência de discussões teóricas no sentido de que o Poder Legislativo, por emenda constitucional, deveria debater a revogação do artigo 52, X da CF/88 ou introduzir norma jurídica que expressamente atribua efeitos vinculantes *erga omnes* à repercussão geral, igualando-a às ações de controle abstrato e às súmulas vinculantes. Como alternativa a isso, discute-se também a possibilidade de reconhecimento da mutação constitucional do artigo 52, X da CF/88, para o fim específico de assumir que as RG vinculam, além do Poder Judiciário, também os órgãos do Poder Executivo⁹².

O raciocínio também seria válido e defensável em relação aos precedentes em RR, especialmente porque muitas controvérsias jurídicas tributárias não possuem repercussão geral reconhecida pelo STF, e acabam sendo definidas pelo STJ, no plano infraconstitucional. Cite-se, por exemplo, a definição do STJ em relação ao creditamento de PIS/COFINS na aquisição de insumos, em que o STJ proferiu recurso repetitivo, e o STF, por sua vez, tem se pronunciado não ser competente para analisar a matéria. Esse acórdão em RR precisa ser dotado de efeitos vinculantes dentro e fora do Poder Judiciário, em todas as instâncias e órgãos, bem como para toda a sociedade.

Em que pese haja críticas que coloquem em xeque a constitucionalidade do efeito vinculante em RG e RR (razão pela qual defendemos ser necessária a edição de emenda constitucional veiculando o tema), no que diz respeito aos tributos administrados pela Receita Federal, a Lei nº 10.522/2002, que acabamos de mencionar, contém uma disposição específica dirigida à RFB. Seu art. 19-A dispõe que os Auditores-Fiscais da Secretaria Especial da Receita Federal do Brasil não constituirão os créditos tributários relativos aos temas de que trata o art. 19 daquela Lei. E no art. 19, como pontuado, estão elencados os precedentes definidos no âmbito de RG e RR.

⁹² PENCAK, Nina. **A repercussão geral e a vinculação da administração tributária**. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2022-fev-20/pencak-repercussao-geral-vinculacao-administracao-tributaria/>. Acesso em maio.2025

Com efeito, a RFB tem considerado como vinculante as teses fixadas para os temas submetidos aos ritos da repercussão geral pelo STF e dos recursos especiais repetitivos pelo STJ (além das súmulas vinculantes do STF, julgamentos em ADI, súmulas vinculantes do CARF, Atos Declaratórios da PGFN, Pareceres vinculantes da PGFN, Soluções de Consulta e de Divergência publicadas pela Coordenação-Geral de Tributação da Receita Federal – COSIT). Em seu sítio eletrônico, a RFB informa os temas em relação aos quais a RFB considera-se vinculada⁹³, categorizados por tributos, contribuições ou assuntos.

Ainda assim, não se pode deixar de mencionar que existem discussões sobre a vinculação geral, para englobar todos os demais entes federativos (no caso anterior, como se viu, a abrangência é apenas no plano federal – PGFN e RFB), esferas, instâncias, órgãos. Tanto que o PL 2481/2022, ainda em tramitação e fruto dos trabalhos da Comissão de Juristas sob a presidência da ministra Regina Helena Costa, do STJ, tem por objeto referida temática⁹⁴.

Da mesma forma, a vinculação deve valer para todas as instâncias de julgamentos administrativos de todos os entes federativos. O PL 2483/2022, proposto conjuntamente ao PL 2481/2022, trata disso também⁹⁵.

Por fim, não se pode deixar de mencionar que os efeitos multiplicadores do precedente também dizem respeito aos contribuintes. Todos aqueles que discutirem a mesma questão de direito verão suas posições jurídicas nos processos em trâmite (efeito intersubjetivo), bem como patrimônio/faturamento, estratégias de negócio, planejamentos tributários, etc serem afetados pelo que for decidido no âmbito do precedente definido em RG ou RR. As múltiplas decisões que são réplicas do precedente, no final das contas, atingem os interesses dos contribuintes.

⁹³ É o que se apresenta no sítio eletrônico da RFB: <https://www.gov.br/receitafederal/pt-br/aceso-a-informacao/legislacao/jurisprudencia-vinculante/pis-cofins>. Consulta em mai. 2025.

⁹⁴ “Art. 49-L A autoridade administrativa ou controladora deverá, de ofício ou mediante requerimento, observar para os casos similares as decisões do Supremo Tribunal Federal em controle concentrado de constitucionalidade, os enunciados de súmula vinculante, os acórdãos em incidente de assunção de competência ou de resolução de demandas repetitivas e em julgamento de recursos extraordinário e especial repetitivos, enunciados das súmulas do Supremo Tribunal Federal em matéria constitucional e do Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional.”

⁹⁵ “Art. 40. No âmbito do processo administrativo tributário, têm efeito vinculante, inclusive para as Delegacias de Julgamento da Secretaria Especial da Receita Federal do Brasil:

[...]

IV – decisões transitadas em julgado do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça, proferidas na sistemática da repercussão geral ou dos recursos repetitivos, na forma dos arts. 927 e 928 e 1036 a 1041 do Código de Processo Civil”.

Podemos concluir, com base no discorrido acima, que o efeito multiplicador em RG e RR é complexo, porque se desdobra em distintos impactos os quais atingem agentes, esferas, entes federativos, instituições e interesses também distintos.

3.2 A igualdade jurídica no sistema de precedentes

Outra propriedade que não poderíamos deixar de sondar no presente trabalho é a igualdade, princípio erigido pela Constituição Federal como direito e garantia fundamental, que certamente está no centro dos regimes de RG e RR.

Realçado em normas gerais do CPC/2015 (arts. 7º, 139, inciso I), o princípio da isonomia é umas das vigas mestras que sustentam e alicerçam as referidas técnicas de julgamento cujo objetivo é atribuir a todos os casos reputados iguais e repetidos a mesma solução jurídica firmada pelo precedente.

Para Teresa Arruda Alvim e Bruno Dantas, a concretização da isonomia, nos casos múltiplos, está relacionada à coerência da resposta única oferecida pelo Poder Judiciário e, por conseguinte, à segurança jurídica:

“A isonomia é ofendida quando a mesma situação fática, num dado momento histórico, é decidida de forma discrepante. Essa violação, que já seria indesejável em qualquer outra circunstância, mostra-se qualificada quando o Poder Judiciário não age uniformemente quando interpreta e aplica a lei a casos idênticos repetitivos. Isso porque a multiplicidade realça a incoerência do Poder Judiciário, que é uno, embora composto de milhares de juízes. Realmente, como pode o mesmo tributo, ao mesmo tempo, ser e não ser inconstitucional, conforme o sabor da opinião de cada juiz?!⁹⁶

Bruno Dantes, em obra individual, arremata similar raciocínio, afirmando que “soluções judiciais heterogêneas para direitos individuais homogêneos agredem o senso comum até mesmo na expressão vernacular, que encerra uma contradição em termos. No plano social, esse fenômeno tem consequências desastrosas, pois desperta a dúvida acerca da credibilidade do Judiciário”⁹⁷.

⁹⁶ ALVIM, Teresa Arruda; DANTAS, Bruno. **Recurso especial, recurso extraordinário e a nova função dos tribunais superiores: precedentes no direito brasileiro**. 5. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018, p. 563.

⁹⁷ DANTAS, Bruno. **Teoria dos recursos repetitivos: tutela pluri-individual nos recursos dirigidos ao STF e STJ** (art. 543-B e 543-C do CPC). São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015, p. 51.

Na mesma linha, Paula Pessoa Pereira destacou em trabalho monográfico:

“se a decisão judicial, ao resolver o caso concreto, estabelece a definição da interpretação de uma dada norma jurídica, por óbvio que essa definição deverá ser adotada nos demais casos judiciais semelhantes, como forma de dar continuidade ao desenvolvimento de um direito coerente e consistente. Compromisso assumido pelo Estado de Direito, que se concretiza na atuação dos diversos poderes estatais. Como falar em igualdade perante a lei se não podemos exigi-la dos órgãos jurisdicionais, que são os responsáveis por densificar e materializar o significado do texto legal num determinado caso prático? Aquele que vai aos tribunais espera, no mínimo, que seu caso não seja tratado de forma dissonante a outros semelhantes. Isso porque viver um Estado submetido ao Direito é poder exigir a não sujeição a interpretações arbitrárias e frívolas de um caso para outro”⁹⁸

Segundo Luiz Henrique Volpe Camargo, observa-se a relação entre isonomia e coerência, pois ao conferir padrão decisório único às situações iguais, o sistema processual também repele o dissenso e a discrepância entre os litigantes que enfrentam o mesmo conflito⁹⁹.

No ambiente tributário, como enfatiza Regina Helena Costa, discute-se se a variação na solução jurídica dada a cada contribuinte que enfrenta a mesma questão estaria conectada a possíveis desequilíbrios concorrenciais:

“Advirta-se, de plano, que poderá ocorrer a tributação diferenciada entre contribuintes concorrentes pelo simples fato de alguns buscarem a via judicial para impugnar uma exigência fiscal e outros, diversamente, assim não procederem.

O contexto da conduta anticoncorrencial, no entanto, é diverso: aponta para a situação em que a via judicial seja utilizada para beneficiar um único contribuinte ou poucos deles, em determinado segmento de mercado.

Tal pode ocorrer, por primeiro, mediante tutela jurisdicional de urgência, a qual, não obstante ostentar natureza precária, tende, diante da morosidade judicial crônica dos órgãos jurisdicionais, especialmente nas grandes cidades, à eternização.

Também, um provimento jurisdicional pode vir a causar esse indesejado desequilíbrio quando se tratar de coisa julgada isolada, isto é, de decisão judicial definitiva não obtida pelos demais contribuintes concorrentes.

Em outras palavras, o que o ordenamento jurídico deve procurar evitar é o caso de um concorrente obter uma decisão judicial definitiva, que nenhum outro concorrente poderá obter, pois o entendimento dos tribunais superiores consolidou-se em sentido contrário. Nessa hipótese, não se tem uma opção de

⁹⁸ PEREIRA, Paula Pessoa. **Legitimidade dos precedentes**: universabilidade das decisões do STJ. In: MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel; ARENHART, Sérgio Cruz (coord.). O novo processo civil. São Paulo: RT, 2014, p. 62.

⁹⁹ CAMARGO, Luiz Henrique Volpe. A força dos precedentes no moderno processo civil brasileiro. In: ALVIM, Teresa Arruda (coord.). **Direito jurisprudencial**. São Paulo: RT, 2012, p. 572.

recorrer ou não à via judicial, mas, distintamente, a impossibilidade de se obter a mesma decisão que o concorrente já conquistou. Nessa direção, salutar a diretriz da uniformidade da jurisprudência estabelecida pelo Código de Processo Civil de 2015, uma das tônicas desse estatuto normativo.¹⁰⁰”

Segundo Regina Helena Costa, os sistemas de RG e RR buscam amenizar tais desigualdades:

“No âmbito tributário, tais instrumentos podem ser aplicados em larga escala, porquanto abrangente de relações jurídicas deflagradas diretamente pela lei, obrigações ex lege, e mais – de obrigações ex lege submetidas ao princípio da generalidade da tributação, segundo o qual todos devem pagar tributos se realizam as situações descritas na lei, bastando a concretização de uma dessas situações para que a respectiva obrigação seja deflagrada. Num ambiente como esse, de relações de massa, envolvendo direitos individuais de origem homogênea, evidente a grande oportunidade para o reconhecimento de repercussão geral e para a aplicação da sistemática dos recursos repetitivos. Sendo assim, uma vez que, diante do novo regramento processual civil, as soluções individuais passarão, cada vez mais, a dar lugar à *coletivização de julgamentos* visando à homogeneidade das decisões judiciais, a probabilidade da prolação de uma decisão judicial que cause desequilíbrio concorrencial será progressivamente atenuada, conferindo-se, portanto, maior segurança jurídica”¹⁰¹

Muito já escreveu a esse respeito, como se constata, não havendo discordâncias quanto ao imperativo de atribuir-se a mesma decisão às mesmas questões jurídicas, em linhas gerais. É uma necessidade básica de coerência sistêmica.

No entanto, quando ultrapassamos essa premissa teórica geral, o tema começa a adensar.

A discussão torna-se áspera, pois atravessará, por exemplo, o impasse quanto ao desfazimento da coisa julgada do contribuinte que obteve uma decisão favorável definitiva a qual se contrapõe a um entendimento posterior do STF firmado em sede de RG.

Vejamos, nesse sentido, o que destaca Fernando Facury Scaff, relativamente aos Temas 881 e 885 de RG, expondo o grau de dificuldade para o precedente firmado alcançar a igualdade entre todos os contribuintes:

¹⁰⁰ COSTA, Regina Helena. **Tributação e concorrência**. In: NETO, Halley Henares e outros (coord). Temas Tributários nos Tribunais Superiores e Administrativos – STJ e STF. São Paulo: Noeses, 2023, v.2, p. 617-618.

¹⁰¹ Ibidem, p. 619.

“[...] o STF adotava uma posição de amplo respeito à coisa julgada (princípio da segurança jurídica) em detrimento da concorrência (princípio da isonomia), o que se revela através da decisão proferida à unanimidade no Tema 733, que teve por relator o Ministro Teori Zavascki, assim lavrado em maio de 2015: “A decisão do Supremo Tribunal Federal declarando a constitucionalidade ou a inconstitucionalidade de preceito normativo *não produz a automática reforma ou rescisão das decisões anteriores que tenham adotado entendimento diferente*. Para que tal ocorra, será *indispensável a interposição de recurso próprio ou, se for o caso, a propositura de ação rescisória própria*, nos termos do art. 485 do CPC, *observado o respectivo prazo decadencial* (CPC, art. 495).”

Essa decisão, proferida em sede de Repercussão Geral, determina que, havendo modificação do entendimento do STF, a favor ou contra o contribuinte, é imprescindível: (1) haver interposição do recurso cabível ou a propositura de ação rescisória; (2) respeitado o prazo legal de 02 anos para as ações rescisórias; (3) isto porque a mudança ocasionada pelo novo julgamento não produziria automática reforma ou rescisão das decisões anteriores que tenham adotado entendimento diferente.

É inequívoca a opção realizada pelo STF em maio de 2015, no Tema 733, pelo princípio da segurança jurídica, em especial pela *coisa julgada*. Afinal, se o prazo de 02 anos para a propositura da ação rescisória já tivesse esgotado, ela se tornaria imutável (deixo de tratar da hipótese de mudança normativa, pois se trata de outro assunto).

Em fevereiro de 2023, passados cerca de 08 anos e com pequena mudança de membros na composição da Corte, o STF mudou sua *opção política*, dentro da Constituição, privilegiando a *isonomia concorrencial*. Basta ler a segunda parte do Tema 881 e 885: “Já as decisões proferidas em ação direta ou em sede de repercussão geral *interrompem automaticamente os efeitos temporais das decisões transitadas em julgado nas referidas relações*, respeitadas a irretroatividade, a anterioridade anual e a noventena ou a anterioridade nonagesimal, conforme a natureza do tributo.”

É inequívoco o giro jurisprudencial adotado, também por unanimidade. Passa-se a privilegiar o princípio da *isonomia*, sob o enfoque concorrencial, pois, havendo modificação de entendimento do STF, serão interrompidos “*automaticamente os efeitos temporais das decisões transitadas em julgado*”.¹⁰²

São reflexões que incrementam novos enredamentos e meandros ao assunto.

Há que se ponderar que talvez não seja razoável nem equilibrada a tentativa de aplicar-se uma igualdade absoluta que possa alcançar a radical totalidade de contribuintes, inclusive aqueles que já tiveram uma resposta definitiva do Poder Judiciário, com coisa julgada material, sobre determinada controvérsia tributária.

¹⁰² SCAFF, Fernando Facury. **Temas 881 e 885: entre a segurança jurídica e a igualdade concorrencial**. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2023-mar-06/justica-tributaria-temas-881-885-seguranca-juridica-igualdade-concorrencial/>. Disponível em: set. 2025

Parece-nos que isso significaria desconsiderar a *medida das desigualdades entre os contribuintes* – afinal de contas, o contribuinte que porta coisa julgada não está na mesma situação daquele que tem um processo pendente. Por seu turno, o resultado de não computar e considerar essas desigualdades pode redundar em uma solução draconiana.

Refutamos, assim, a ideia de que a igualdade seja um primado a ser buscado de forma absoluta e radicalmente planejada, sem considerar as diferenças presentes nas situações.

A literatura de direito constitucional e de teoria geral do direito, há muito tempo, contempla a ideia de que a igualdade não significa imputar a todos, igual e indiscriminadamente, tratamento único e universal, mas antes, e especialmente, identificar e respeitar a medida das desigualdades¹⁰³, conferindo a estas o tratamento desigual capaz de reequilibrar as diferenças preexistentes. José Joaquim Gomes Canotilho sublinhou a igualdade no sentido material, ressaltando a necessidade de se estabelecer parâmetros e fundamentos para que seja legítimo o tratamento desigual estipulado em prol do reequilíbrio da isonomia¹⁰⁴ ante as diferentes condições dos sujeitos. Celso Antônio Bandeira de Mello, em reflexão similar, discorreu acerca da necessidade de relação entre o critério eleito para a discriminação e a legitimidade do tratamento desigual¹⁰⁵ para se aferir o respeito à isonomia.

¹⁰³ José Eduardo Carreira Alvim argumenta, abordando a isonomia no Código: “Ao assegurar o novo Código às partes paridade de tratamento no curso do processo, busca suas origens no conceito de ‘igualdade’, com precedente em Aristóteles, que, ao tratar da isonomia, afirmou que o tratamento isonômico consiste em ‘tratar igualmente os iguais e desigualmente os desiguais na medida em que se desigalam’”. (CARREIRA ALVIM, José Eduardo. **Teoria geral do processo**. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 153).

¹⁰⁴ Nessa linha, as lições do autor sobre o sistema português: “Intui-se, com facilidade, não ser no sentido da igualdade formal que se consagra no artigo 13/1 da CRP o princípio da igualdade. Exige-se uma **igualdade material através da lei**, devendo tratar-se por <igual o que é igual, e desigualmente o que é desigual>. Diferentemente da estrutura lógica formal de identidade, a igualdade pressupõe diferenciações”. E consigna, adiante, arrematando o pensamento e destacando a necessidade de critérios para estabelecer o tratamento desigual: “existe uma violação arbitrária da igualdade jurídica quando a disciplina jurídica não se basear num (i) *fundamento sério*; (ii) *não tiver um sentido legítimo*; (iii) *estabelecer diferenciação jurídica sem um fundamento razoável*”. (CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito constitucional e teoria da Constituição**. 7. ed. Coimbra: Almedina, 1941, p. 428, negrito presente no original).

¹⁰⁵ “Parece-nos que o reconhecimento das diferenciações que não podem ser feitas sem quebra da isonomia se divide em três questões: a) a primeira diz com o elemento tomado como fator de desigualação; b) a segunda reporta-se à correlação lógica abstrata existente entre o fator erigido em critério de *discrimen* e a disparidade estabelecida no tratamento jurídico diversificado; c) a terceira atina à consonância desta correlação lógica com os interesses absorvidos no sistema constitucional e destarte juridicizados. Esclarecendo melhor: tem-se que investigar, de um lado, aquilo que é adotado como critério discriminatório; de outro lado, cumpre verificar se há justificativa racional, isto é, fundamento lógico, para, à vista do traço desigualador acolhido, atribuir o específico tratamento jurídico construído em função da desigualdade proclamada. Finalmente, impende analisar se a correlação ou fundamento racional abstratamente existente é, *in concreto*, afinado com os valores prestigiados no sistema normativo constitucional. A dizer: se guarda ou não harmonia com eles”. (BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. **Conteúdo jurídico do princípio da igualdade**. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 21-22).

De um lado, como aludimos, não se pode descartar que está no centro do sistema de precedentes a busca da igualdade por meio da aplicação de um direito único a todos os casos que versem sobre certa questão jurídica (sempre em paralelo com a busca pela eficiência). Como destaca Luiz Guilherme Marinoni, “*o principal fundamento de um sistema de precedentes obrigatórios está na igualdade de todos perante o direito*”¹⁰⁶, compreensão que é amplamente reverberada na doutrina em geral¹⁰⁷.

A igualdade, afinal, é um pressuposto que busca pavimentar a estrutura constitucional do precedente, conferindo-lhe legitimidade.

Porém, de outro lado, a teoria terá que lidar com o fato de que a igualdade tributária não representa uma experiência tão previsível e calculável para todo e qualquer contribuinte que seja ou tenha sido portador de uma ação ou recurso considerado igual. Como visto, os próprios contribuintes já se apresentam em condições diferentes.

Nem sempre essa premissa geral de igualdade que norteia a sistemática de precedentes irá redundar em justiça fiscal, à vista da complexidade que as situações práticas oferecem.

Outro fator que mais interfere na aplicação isonômica do precedente é a modulação de efeitos. Havendo modulação, nem todos os contribuintes estarão sujeitos à mesma solução, podendo experimentar consequências muito diversas em relação ao mesmo precedente.

Na modulação, que será abordada a seguir (tópico 3.2.a), por vezes apenas a data de ajuizamento das ações judiciais é suficiente para estabelecer cortes e diferenças de tratamento dado aos contribuintes que discutem uma mesma controvérsia tributária. Como bem resumiu Paulo Mendes, “*definir se relações jurídicas estabelecidas antes da uniformização jurisprudencial merecem receber tratamento distinto do precedente constitucional, contudo, não é tarefa fácil, que possa ter seus critérios resumidos em fórmula matemática simples aplicável a todos os casos*”¹⁰⁸.

¹⁰⁶ MARINONI, Luiz Guilherme. **O STJ enquanto corte de precedentes**: recompreensão do sistema processual da Corte Suprema. São Paulo: RT, 2017, p. 157

¹⁰⁷ ZANETTI JÚNIOR, Hermes. **O valor vinculante dos precedentes: teoria dos precedentes normativos formalmente vinculantes**. 4 ed. Salvador: JusPodivm, 2019. p. 354; ABREU, Rafael Sirangelo. **Igualdade e processo**: posições processuais equilibradas e unidade do direito. São Paulo: RT, 2015, p. 130-133.

¹⁰⁸ MENDES, Paulo. Modulação de efeitos no Supremo Tribunal Federal. A transição entre regimes jurídicos na jurisdição constitucional. **Revista de Processo**, v. 387, p. 343-409, São Paulo: RT, jun. 2025.

Ademais, em diferente perspectiva, outra criticidade que deve ser destacada é a difícil analogia entre questões de direito não-idênticas (não-binárias) mas que poderão ser consideradas iguais, tema que também será explorado (tópico 6.9).

E, por fim, uma última adversidade que vislumbramos, em termos de isonomia, é a falta de eficácia vinculante do precedente a todos os órgãos da Administração Pública, em todas as instâncias e esferas, em todos os entes federativos, além do Poder Judiciário. Considerando que o precedente é uma norma jurídica a ser aplicada (pressuposto que firmamos anteriormente, tópico 1.5), a garantia da isonomia em todos os processos, inclusive os que serão apreciados por instâncias julgadoras administrativas, é a eficácia vinculante que promoverá a coerência decisória.

Desse modo, ainda que a isonomia possa representar a pedra de toque do precedente, é bastante densa a busca pela concretização da justiça tributária igualitária.

3.2.a Ponto crítico: a modulação de efeitos do precedente e a igualdade

Para abordar a modulação de efeitos e confrontá-la com a esperada isonomia entre os contribuintes de um mesmo segmento econômico, optamos por adentrar uma temática específica e concreta.

Em 15/03/2017, o STF encerrou o julgamento do citado Tema nº 69 de Repercussão Geral - RE nº 574.706 - onde foi fixada, com efeitos intersubjetivos e vinculantes, a tese jurídica de que ICMS não compõe a base de cálculo para fins de incidência do PIS e da COFINS.

Em face disso, a Fazenda Nacional opôs embargos declaratórios. Dentre outros pontos de omissão que deveriam ser suprimidos, a Fazenda requereu que o STF se manifestasse sobre a modulação de efeitos do precedente firmado em favor dos contribuintes. Alegando o elevado impacto financeiro que a solução da tese produziria nas contas públicas e no orçamento federal, a União requereu que o precedente só passasse a produzir efeitos a partir do julgamento dos embargos declaratórios.

Em 13/05/2021, já quatro anos depois do julgamento do Tema 69 de RG, o STF encerrou o julgamento dos embargos de declaração por maioria de votos, rejeitando-os, mas modulou os efeitos da tese jurídica.

Ao modular, o STF decidiu que, relativamente às ações ajuizadas até a data de 15/03/2017, quando proferido o julgamento de mérito, o contribuinte teria direito à exclusão do tributo estadual para fins de incidência das mencionadas contribuições federais, e poderia reaver os valores indevidamente recolhidos, respeitando o prazo quinquenal a partir da propositura da ação. Já no que tange às ações ajuizadas posteriormente ao julgamento de mérito – ou seja, após 15/03/2017 –, assentou que o contribuinte não poderia pleitear o ressarcimento do montante indevidamente pago, permitindo-lhe apenas gozar dos efeitos prospectivos da tese firmada.

Em suma, na modulação estabelecida, o STF definiu que a exclusão do ICMS sobre a base de cálculo do PIS/COFINS deveria operar-se para fatos geradores ocorridos somente após 15/03/2017 (*ex nunc*), ressalvadas as ações ajuizadas até aquela data.

Em outras palavras, o critério utilizado pelo STF foi o momento do ajuizamento das demandas e o corte temporal adotado foi a data da sessão de julgamento do mérito (dia 15/03/2017). Desse modo, a tese fixada pelo precedente produziria seus efeitos a partir do julgamento do recurso extraordinário da RG, com ressalva aos casos ajuizados até aquela data.

Com base nisso, *dois regimes distintos* passaram a incidir sobre os demais processos em tramitação, sendo um relativo às ações pendentes e ajuizadas antes do dia 15/03/2017 e outro às ações pendentes e ajuizadas depois do dia 15/03/2017. O que os diferenciou foi que as ações ajuizadas *após* a data de corte foram impedidas de restituir ou compensar o indébito a título de PIS/COFINS sobre o ICMS relativo aos últimos cinco anos anteriores ao ajuizamento da demanda (nesse caso, apenas fazendo jus ao direito de excluir o tributo estadual de forma prospectiva) e, de outro lado, os contribuintes que ajuizaram as ações *antes* do marco temporal não sofreram tal impedimento quanto à repetição, porquanto foram excluídos da modulação.

Acerca desse corte temporal, houve a compreensão de que um dos principais objetivos do STF possuía, no fundo, natureza consequencialista¹⁰⁹, pois o corte representaria clara

¹⁰⁹ ROCHA, Sérgio André. **Modulação de efeitos da decisão de inconstitucionalidade e consequencialismo:** instrumentos de desconstitucionalização do Direito Tributário. “In” Segurança jurídica – irreatividade das

tentativa de amenizar o impacto financeiro que seria desencadeado se o precedente fosse replicado à totalidade de demandas em curso, inclusive as ajuizadas após 15/03/2017, quando houve a mudança jurisprudencial.

Outros trabalhos discordaram, entendendo que não houve consequencialismo, e destacando que a modulação teria se dado em função da mudança de entendimento do Poder Judiciário¹¹⁰.

Independentemente disso, o fato é que a maior parte dos contribuintes somente ajuizou suas ações judiciais *após* o julgamento de 15/03/2017, visando a assegurar seu direito de usufruir dos efeitos do precedente. Como foi destacado no voto do Ministro Gilmar Mendes naquele processo, e nos dados levantados pela Fazenda Nacional, cerca de 78% dos mais de 56 mil processos mapeados sobre o assunto foram ajuizados a partir do ano de 2017.

Ocorre que, entre esses casos, inúmeros receberam a solução dada pelo precedente do STF e as respectivas decisões transitaram em julgado, formando-se a coisa julgada material entre os anos transcorridos entre o julgamento da tese e o momento em que houve a modulação dos efeitos da decisão.

Isto é, em razão do decurso de mais de quatro anos entre um evento e outro¹¹¹, ou seja, o julgamento de mérito do recurso extraordinário (em março de 2017) e o momento em que houve a definição dos marcos da modulação de efeitos (em maio de 2021), muitos contribuintes que ingressaram com ações judiciais após o julgamento de março de 2017 obtiveram seus

decisões prejudiciais ao contribuinte. Alberto Xavier *et al.* Coord. por Sacha Calmon Coelho. Rio de Janeiro: Forense, 2013, p.190-191; DE ANDRADE, José Maria Arruda. **Consequencialismo e Argumento de Risco Fiscal na Modulação de Efeitos em Matéria Tributária**. *Revista Direito Tributário Atual*, [S. l.], n. 40, p. 472–488, 2021. Disponível em: <https://revista.ibdt.org.br/index.php/RDTA/article/view/1504>. Acesso em: agosto.2025, p. 480; CODORNIZ LEITE PEREIRA, R. O Consequencialismo Decisório e a sua Relevância para o Direito Tributário. *Revista Direito Tributário Atual*, [S. l.], n. 38, p. 150–173, 2017. Disponível em: <https://revista.ibdt.org.br/index.php/RDTA/article/view/218>. Acesso em: agosto. 2025.

¹¹⁰ Nessa linha, ver: MENDES, Paulo. Modulação de efeitos no Supremo Tribunal Federal. A transição entre regimes jurídicos na jurisdição constitucional. *Revista de Processo*, v. 387, p. 343-409, São Paulo: RT, jun. 2025.

¹¹¹ A demora no tempo de decidir também já foi observada em outros julgamentos e tem sido notada até mesmo como fator disparador e motivador da própria modulação. Nessa linha, cito comentário de Tércio Chiavassa a respeito da modulação nos casos de guerra fiscal: “Havia um motivo específico, legítimo, e que mereceu a proteção (modulação). Prevaleceu a compreensão de que os impactos da desconstituição retroativa dos benefícios acarretariam injusto prejuízo às partes diante das peculiaridades decorrentes da demora do Tribunal em suspender a eficácia da lei impugnada, em detrimento da plena eficácia (nas dimensões passada e futura) da norma constitucional reguladora da concessão de benefícios fiscais de ICMS. A demora do STF em decidir foi a própria causa da modulação”. (CHIAVASSA, Tércio. A modulação nos casos de guerra fiscal. In: Andrea Mascitto (et al.) *Direito Tributário no STF*. São Paulo: Blucher, 2022, p. 179)

respectivos provimentos jurisdicionais transitados em julgado antes mesmo que o STF modulasse os efeitos do julgamento do Tema 69 de RG ao julgar os embargos de declaração opostos pela Fazenda.

Desse modo, ainda que as ações tenham sido posteriores ao julgamento do Tema 69 de RG, delas derivaram coisas julgadas que reconheceram aos contribuintes o direito de recuperação dos valores indevidamente recolhidos a título de PIS/COFINS sobre o ICMS, nos cinco anos anteriores ao ajuizamento da demanda. Essas decisões definitivas, em síntese, asseguraram o direito do contribuinte tanto em relação aos efeitos prospectivos da tese, como a repetição do indébito e os períodos pretéritos em um período quando ainda inexistia a limitação promovida pelo corte temporal que só sobreveio com a modulação no Tema 69 de RG em maio de 2021.

Entretanto, para a surpresa de tais contribuintes, a despeito da imutabilidade e coercitividade das decisões transitadas em julgado, despontaram novos cenários de incerteza jurídica, tendo em vista que a União passou a limitar o direito de repetição por meio do ajuizamento de ações rescisórias. Nesse novo desdobramento, a Fazenda Nacional provocou a revisão da coisa julgada para os casos que mesmo já portando decisões transitadas em julgado, não estavam em conformidade com as definições e os marcos temporais estabelecidos na etapa de modulação dos efeitos da decisão no Tema 69 de RG.

Evidentemente, a condução da modulação dessa forma acabou gerando tratamentos díspares de contribuintes do mesmo segmento econômico, os quais enfrentavam a mesma disputa tributária com a Fazenda Nacional. Os desfechos para cada grupo que tinha processos judiciais pendentes (ou seja, estavam na mesma situação) foram bastante diversos, acarretando desigualdade tributária e concorrencial.

Dentre os casos ajuizados depois de 15/03/2017, é possível notar que a modulação de efeitos não regulou expressamente os processos cujas sentenças já haviam transitado em julgado até aquele momento. No acórdão que julgou os embargos declaratórios no Tema 69 de RG, entre os votos que eram favoráveis à modulação, apenas o proferido pelo Ministro Luís Roberto Barroso fez menção clara aos processos cujas sentenças já haviam transitado até então, afirmando que os critérios temporais não lhes seriam aplicáveis. A modulação de efeitos do precedente, promovida com base no art. 927, § 3º, do CPC, assim, dirigiu-se às ações e aos

recursos pendentes. Como defende Luiz Guilherme Marinoni, o silêncio pretoriano não tem o condão de fazer a decisão retroagir e avançar sobre as decisões acobertadas pela autoridade de coisa julgada¹¹².

Isso traduziria uma leitura sensata do panorama como um todo, pois significaria dizer que a modulação apenas regulou os contribuintes que estavam na mesma situação (ou seja, tinham ações ou recursos pendentes).

Entretanto, como mencionado, na prática alguns contribuintes que já portavam coisa julgada material (uma situação diferente) também foram atingidos pela modulação. Compreendemos, porém, que essa iniciativa seja incorreta e não-isonômica, porquanto desconsidera a medida das desigualdades entre os contribuintes – tal como havíamos antecipado no item 3.2 retro -, *o contribuinte que porta coisa julgada não está na mesma situação daquele que tem um processo pendente*.

Não é o nosso escopo mergulhar na discussão quanto à flexibilização da coisa julgada que foi objeto dos Temas de Repercussão Geral nºs 881 e 885, tendo mais recentemente decidido também o STJ no Tema Repetitivo nº 1245 que “nos termos do art. 535, § 8º, do CPC, é admissível o ajuizamento de Ação Rescisória para adequar julgado realizado antes de 13.05.2021 à modulação de efeitos estabelecida no Tema 69/STF - Repercussão Geral”. Mas, ainda assim, tanto o precedente que muda o entendimento jurisprudencial vigente como a sua correspondente etapa de modulação de efeitos não poderiam avançar sobre fatos passados, e tanto menos os atos perfeitos consolidados, em especial os já totalmente estabilizados pela coisa julgada material.

A modulação levada a efeito no Tema 69 de RG não apenas gerou situações desiguais perante a lei tributária e perante o próprio precedente que a interpretou, como o mais grave foi ter gerado situações não-isonômicas envolvendo processos que haviam transitado em julgado e gozavam do mais absoluto senso de definitividade e certeza jurídica.

¹¹² MARINONI, Luiz Guilherme. **Modulação dos efeitos temporais no STF**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2022, p. 108-109.

Com efeito, entendemos que a irretroatividade do entendimento fixado no Tema 69 de RG em relação aos processos já transitados em julgado seria necessária para ajustar essas incoerências, além de que significaria respeitar o contribuinte que agiu conforme o entendimento exarado pelo próprio Poder Judiciário¹¹³. Nesses casos, a irretroatividade protege a legítima confiança que o contribuinte depositou na coisa julgada produzida pelo próprio Estado-juiz em seu processo individual.

Por isso é, em suma, que a modulação que compõe o precedente do Tema 69 de RG não deveria modificar o estado do direito quanto às ações individuais já com trânsito em julgado no que diz respeito aos atos pretéritos abrangidos pelo indébito do quinquênio.

E se algo novo foi decidido sobre o direito – a limitação temporal da eficácia da tese firmada –, aplicar a novidade, o inédito ao passado representaria exigir do contribuinte que se tivesse adotado um padrão que até então era inexistente e incapaz de ser considerado. Isso repele qualquer noção básica de previsibilidade jurídica e de confiança. Nessa perspectiva, as lições de Humberto Ávila: *“Confiável, no sentido de permitir que o cidadão possa saber quais são as mudanças que podem ser feitas e quais as que não podem ser realizadas, evitando que os seus direitos sejam frustrados. Essa confiabilidade só existe se o cidadão puder ver assegurados, hoje, os efeitos que lhe foram garantidos pelo Direito ontem”*.¹¹⁴

Como ensina Misabel Derzi, que, no âmbito do direito tributário, foi uma das grandes estudiosas a dedicar-se à compreensão dos impactos das alterações de entendimento jurisprudencial:

“as modificações da jurisprudência não podem configurar surpreendentes “reviravoltas” jurisprudenciais, sem que o juiz atenuie os efeitos da mudança, protegendo a confiança e a boa-fé daqueles que tinham pautado seu comportamento de acordo com os comandos jurisprudenciais (jurisprudência) superados.”¹¹⁵

¹¹³ LOBATO, Valter de Souza; MARINHO NETO, José Antonino. **Alteração Jurisprudencial, Precedentalismo e Modulação em Matéria Tributária**: o Sentido da Expressão “Interesse Social” para Fins de Modulação dos Efeitos. “In” Anais do 7º Congresso Brasileiro de Direito Tributário Atual: consistência decisória em matéria tributária nos Tribunais Superiores: aspectos materiais e processuais, 26, 27, 28 de maio de 2021 em São Paulo, SP. Coordenadores: Ricardo Mariz de Oliveira, Rodrigo Maito da Silveira – São Paulo, IBDT, 2021, p. 309-311.

¹¹⁴ ÁVILA, Humberto. **Teoria da segurança jurídica**. Salvador: JusPodivm, 2021, p. 309.

¹¹⁵ DERZI, Misabel Abreu Machado. **Modificações da jurisprudência no direito tributário**: proteção da confiança, boa-fé objetiva e irretroatividade como limitações constitucionais ao Poder judicial de tributar. São Paulo: Noeses, 2009, p. 26.

Ademais, o que havia de certo e definido naquele período quando algumas decisões foram prolatadas e transitaram em julgado, era apenas o julgamento de mérito, sem nenhuma disposição a respeito da eficácia temporal da tese jurídica firmada. Não havia modulação ainda, não se sabia que isso seria feito no futuro.

Se por trás da iniciativa da Fazenda em ajuizar as ações rescisórias para esses contribuintes residia uma pretensão de gerar isonomia, essa premissa, como demonstramos, revelou-se inválida e inverídica.

Não é igualdade, pois esses contribuintes sequer tinham conhecimento de que modulação haveria no futuro. Portanto, eles não estavam na mesma situação em que estavam os contribuintes que foram atingidos pela modulação, mas que ainda tinham processos judiciais pendentes. Uma coisa é ter um processo pendente, outra radicalmente diversa é ter um processo encerrado, com coisa julgada material favorável ao contribuinte. Alguns trabalhos, como o de Rafael Pandolfo, chegam a essa mesma visão:

“Aqueles que ingressaram com a ação após março de 2017 e obtiveram o trânsito em julgado antes maio de 2021, não podem ser equiparados aos que não atingiram o trânsito. Conforme já observado, são graus diferentes de proteção conferidos pelo ordenamento, pois as expectativas juridicamente tuteláveis são igualmente distintas. O passado dos detentores de decisão judicial definitiva está protegido pela irretroatividade decorrente de cláusula pétrea; o dos demais contribuintes dependerá da concessão de eventuais efeitos modulatórios atribuídos pelo STF à própria decisão.”¹¹⁶

Por isso, alinhamo-nos à noção de que a modulação não pode prejudicar o contribuinte¹¹⁷, especialmente aquele que já porta a coisa julgada individual em seu favor, a pretexto de tornar a aplicação do direito mais equânime. Não deve o particular arcar com os ônus decorrentes da mudança de posicionamento dos tribunais acerca de determinada questão jurídica. Se algo mudou no entendimento do STF ou do STJ, o contribuinte não pode suportar o prejuízo da mudança nas regras do jogo.

¹¹⁶ PANDOLFO, Rafael. **Tema 69, modulação de efeitos e ação rescisória**. Disponível em: <<https://ibet.com.br/wp-content/uploads/2023/09/Rafael-Pandolfo.pdf>> Acesso em out.2025

¹¹⁷ PEREIRA NETTO, Antonio Alves. **Modulação de efeitos em matéria tributária: análise quanto aos fundamentos constitucionais e as possibilidades de aplicação**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2015, p. 140.

Acerca disso temos, porém, que consignar a existência de importantes divergências. Teresa Arruda Alvim, grande estudiosa da modulação no campo de direito processual, em seus trabalhos mais recentes, abrandou a posição teórica apresentada e sustentada em análises anteriores, passando a entender que a modulação também pode favorecer o Estado, tanto quanto o particular, pois ambos são destinatários da previsibilidade e da segurança jurídicas¹¹⁸.

Essa tópica é das mais tempestuosas.

Para além disso, ainda é de fundamental importância destacar que a demora no desfecho da questão jurídica, incluindo as deliberações quanto à modulação de efeitos da decisão, interfere igualmente na busca pela isonomia tributária, também sendo responsável pela distorção concorrencial entre os contribuintes nesse caso¹¹⁹.

Em virtude de tais celeumas, há que se pontuar que o instituto da modulação de efeitos tem sido bastante investigado e questionado, dado que seus efeitos práticos acabam sendo tanto ou mais marcantes quanto à própria sobrevivência do precedente tributário. A doutrina tem inclusive instigado a construção e a delimitação mais objetiva dos parâmetros, critérios e quóruns de votação para a aplicação da modulação de efeitos à luz das sistemáticas de RG e RR, de modo a existir maior clareza e previsibilidade para os jurisdicionados¹²⁰.

¹¹⁸ ALVIM, Teresa Arruda; SMITH, BARRENI. **A modulação, o direito tributário e a irretroatividade do direito**. In: SENNA LÍSIAS, Andressa; SCARPINELLA BUENO, Cassio; RIBEIRO, Diego Diniz. Precedentes em matéria tributária – formação e aplicação. Rio de Janeiro: Almedina Brasil, 2025, p. 302.

¹¹⁹ Ver nesse sentido: REGINI, Lígia. **STF e STJ: A efetividade dos precedentes “vinculantes” na era do NCPC**. In: Andrea Mascitto (et al.) Processo Tributário – do administrativo ao judicial. São Paulo: Blucher, 2019. p 218.

¹²⁰ VASCONCELOS, Breno Ferreira Martins; PENCAK, Nina Pinheiro. **Modulação de efeitos em matéria tributária: a necessidade de sistematização do quórum e das ressalvas**. In: SENNA LÍSIAS, Andressa; SCARPINELLA BUENO, Cassio; RIBEIRO, Diego Diniz. Precedentes em matéria tributária – formação e aplicação. Rio de Janeiro: Almedina Brasil, 2025, p. 338-347; e TEDESCO, Paulo Camargo. Natureza jurídica do terzo constitucional de férias para fins de incidência da contribuição previdenciária patronal. In: Andrea Mascitto (et al.) **Direito Tributário no STF**. São Paulo: Blucher, 2022, 213-215.

3.3 A vinculação do CARF e demais tribunais administrativos aos precedentes em RG e RR

Pode-se afirmar que o precedente proferido pelo STF/STJ, no âmbito de RG e RR, produz efeitos perante o Poder Judiciário. As ressalvas quanto à constitucionalidade do art. 927 do CPC/15 já foram apresentadas anteriormente.

Na atualidade, vige o artigo 927, III, no CPC/15, que preceitua que *"os juízes e tribunais observarão os acórdãos (...) em julgamento de recursos extraordinário e especial repetitivos"*. Ao assim dispor, o CPC/15 foi silente quanto à vinculação da Administração, o que resulta em uma imperfeição no sistema.

O ponto de tensão se dá porque, se de um lado, os órgãos do Poder Judiciário seguirão o precedente, por outro lado a Administração não está sujeita a esse dever segundo o CPC/15.

Em suma, segundo o CPC/15, o precedente proferido em RG e RR não vincula todos os órgãos da Administração Pública.

Vendo o sistema de forma globalizante e panorâmica, há essa aresta para limar...

No Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF), na esfera federal, a vinculação está presente como regra de julgamento. Há previsão, no Regimento Interno daquela Corte Administrativa, obrigando os julgadores administrativos a aplicar a decisão transitada em julgado do STF ou do STJ, proferida na sistemática da repercussão geral ou dos recursos repetitivos:

“Art. 99. As decisões de mérito transitadas em julgado, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal, ou pelo Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional, na sistemática da repercussão geral ou dos recursos repetitivos, deverão ser reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF.

Parágrafo único. O disposto no caput não se aplica nos casos em que houver recurso extraordinário, com repercussão geral reconhecida, pendente de

juízo pelo Supremo Tribunal Federal, sobre o mesmo tema decidido pelo Superior Tribunal de Justiça, na sistemática dos recursos repetitivos.”¹²¹

Por força dessas disposições regimentais, o CARF impõe aos seus julgadores a aplicabilidade aos precedentes de RG e RR definitivos. Já é um avanço, embora, como ainda abordaremos neste trabalho, as disciplinas regimentais, a exemplo dessa, acabam desbordando seu universo de competências.

Tentando contornar a falta de menção no art. 927 do CPC/15 à Administração Pública, e os seus efeitos para a área de Direito Tributário, foi proposto o Projeto de Lei nº 2.483/2022 (PL nº 2.483/2022), que tramita perante o Senado Federal e visa a alterar a própria Lei do Processo Administrativo Tributário Federal no que concerne à submissão das instâncias julgadoras administrativas tributárias aos julgamentos proferidos em RG/RR:

“Art. 40. No âmbito do processo administrativo tributário, têm efeito vinculante, inclusive para as Delegacias de Julgamento da Secretaria Especial da Receita Federal do Brasil:

[...]

IV – decisões transitadas em julgado do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça, proferidas na sistemática da repercussão geral ou dos recursos repetitivos, na forma dos arts. 927 e 928 e 1036 a 1041 do Código de Processo Civil”¹²²

Isso porque o Decreto nº 70.235/1972 (recepcionado depois da CF/88 como lei), o qual rege sobre o processo administrativo fiscal, também contém uma disposição no art. 26-A, veiculando hipóteses de vinculação dos órgãos de julgamento que se relacionam ao precedente. Porém, o Decreto não menciona diretamente as repercussões gerais e os recursos repetitivos. Assim, mesmo se tratando de matérias já julgadas em RG ou RR pelo STF/STJ, segundo o referido normativo, haveria ainda que se aguardar a edição de ato da Procurador-Geral da Fazenda Nacional dispensando¹²³ de contestar, de oferecer contrarrazões e de interpor recursos, e que a autoriza a desistir de recursos já interpostos, na hipótese em que a ação ou a decisão

¹²¹ Portaria MF nº 1634, de 2023 (Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – CARF). Disponível em: https://carf.economia.gov.br/acesso-a-informacao/institucional/ricarf_portaria-mf-1634_atualizada-ate-portaria-1918_6_12_2024.pdf. Acesso em set. 2025

¹²² SENADO FEDERAL Projeto de Lei Ordinária. Disponível em: <https://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento?dm=9199084&ts=1738767587808&disposition=inline>. Acesso em set. 2025

¹²³ Referidos atos de dispensa podem ser consultados na lista publicada pela PGFN em: <https://www.gov.br/pgfn/pt-br/assuntos/representacao-judicial/documentos-portaria-502/lista-de-dispensa-de-contestar-e-recorrer-art-2o-v-vii-e-a7a7-3o-a-a-8o-da-portaria-pgfn-no-502-2016>. Acesso em set. 2025.

judicial ou administrativa (art.19, VI, “a” da Lei no 10.522/2002) verse sobre tema definido em sede de RG ou RR.

De toda forma, como dito, ainda que não seja o ideal, no processo administrativo federal é onde se registra algum avanço quanto à vinculação dos precedentes de RG e RR.

Há cenários mais intrincados no âmbito dos Estados, Distrito Federal e Municípios, onde, em muitos órgãos de cobrança ou de julgamento, a observância dos precedentes não é obrigatória, nem mesmo por via regimental como no CARF, e, assim, a decisão não é aplicada¹²⁴. O precedente proferido em RG e RR acaba até mesmo ignorado pelo órgão julgador, tal como se não existisse, quando sua observância não se impõe aos julgadores administrativos.

Isso, aliás, foi o que concluiu o estudo do CNJ em 2022, ressaltando que especialmente nas municipalidades a vinculação dos precedentes não é observada (com exceção à vinculação relativa às ADI, ADC e súmulas vinculantes, prevista constitucionalmente):

“A pesquisa constatou que, além da União, outros entes federativos possuem normas que vinculam seus/suas servidores(as) a decisões judiciais proferidas por Tribunais Superiores, havendo, porém, uma deficiência de normativos quando se trata de órgãos que não se enquadram na vinculação obrigatória dos arts. 102, § 2º, e 103-A da Constituição Federal (ADI, ADC e súmula vinculante). Essa ausência de vinculação normativa dos(as) servidores(as) encontra-se, em especial, no âmbito municipal, de forma que, para promover maior integração das instâncias administrativas e judiciais, mostra-se importante a realização de estudos futuros focados nas municipalidades. Foi verificado também expressivo percentual de modificação das decisões administrativas na primeira instância judicial (48,2%), em contraposição a um baixo percentual de reforma entre as decisões de primeira e segunda instâncias (7%), o que aponta para a necessidade de maior integração entre as searas administrativa e judicial, e a vinculação à observância de precedentes.”¹²⁵

¹²⁴ MACEDO, Ludmilla Nascimento Correia. **A vinculatividade dos precedentes judiciais aos conselhos de contribuintes**. Dissertação (mestrado em direito). Universidade Federal do Espírito Santo. Vitória, 2023.

¹²⁵ Conselho Nacional de Justiça. **Sistematização do Diagnóstico do contencioso tributário nacional: contencioso judicial tributário**. Brasília: CNJ, 2022, p. 1-11. Disponível em <<https://www.cnj.jus.br/wp-content/uploads/2022/02/sistematizacao-do-diagnostico-do-contencioso-judicial-tributario-aportes-iniciais-v10-2.pdf>>. Acesso em: set. 2025.

Em função desse cenário, também se identificou a tramitação no Congresso Nacional do Projeto de Lei Complementar nº 124/2022 (PLP 124/2022), que propõe a inclusão do artigo 194-B no Código Tributário Nacional, com a pretensão de vincular todos os pronunciamentos da administração tributária às decisões proferidas pelo STF e o STJ em RG e RR:

“Art. 194-B. O trânsito em julgado de controvérsia tributária decidida pelo Supremo Tribunal Federal, sob a sistemática da repercussão geral em matéria constitucional, ou pelo Superior Tribunal de Justiça, sob a sistemática dos recursos repetitivos em matéria infraconstitucional, favoravelmente a contribuintes ou responsáveis, terá eficácia vinculante para a Administração Tributária. Parágrafo único. No prazo máximo de 90 (noventa) dias, a contar do trânsito em julgado, a Fazenda Pública, por parecer devidamente fundamentado e publicizado: I – aplicará a orientação adotada pelo STF ou STJ em relação aos seus créditos tributários; II – indicará os casos em que a Fazenda Pública, tanto na esfera administrativa quanto na judicial, deixará de impugnar pleitos de contribuintes ou responsáveis; III – indicará os casos em que Fazenda Pública, tanto na esfera administrativa quanto na judicial, desistirá de impugnações ou recursos já formulados.”¹²⁶

De fato, para assegurar a coerência decisória, previsibilidade e segurança jurídica, as decisões proferidas em RG e RR precisam vincular todos os órgãos do Poder Judiciário e os órgãos da Administração Pública. É o que destacam Marcus Lívio Gomes e Eduardo Sousa Pacheco Cruz Silva, ao comentar as necessidades de reforma do processo tributário vigente:

“Em recente estudo realizado pelo Conselho Nacional de Justiça, identificou-se a baixa integração entre as instâncias administrativas e judicial, gerando ineficiências e comprometendo a duração razoável do processo e afetando negativamente o fisco e, também, o contribuinte. Nesse contexto, foram localizados um percentual significativo de administrações tributárias que não dispõem de atos que as vinculam a precedentes judiciais qualificados, notadamente em âmbito municipal.

E ainda, o percentual de decisões que confirma ou que modifica a decisão do contencioso administrativo foi outro dado que chamou a atenção, a saber, 51,8% das decisões proferidas em processos de primeira instância judicial confirmam a decisão administrativa, enquanto 48,2% modificam o resultado definido administrativamente. O percentual de decisões judiciais da primeira instância reformadas pela segunda é, no entanto, baixo.

Identificou-se, assim, espaço para promoção de maior coerência decisória entre as instâncias administrativas e judiciais, uma faceta da segurança jurídica, que se traduz no referido art. 194-B do PLP 124/2022.”¹²⁷

¹²⁶SENADO FEDERAL Projeto de Lei Complementar. Disponível em: <https://www.congressonacional.leg.br/materias/materias-bicamerais/-/ver/plp-124-2022>. Acesso em set. 2025

¹²⁷GOMES, Marcus Lívio; SILVA, Eduardo Sousa Pacheco Cruz. **Segurança jurídica e desenvolvimento da reforma do processo tributário: uma homenagem ao ministro Gurgel de Faria**. In: NETO, Halley Henares e outros (coord). *Temas Tributários nos Tribunais Superiores e Administrativos – STJ e STF*. São Paulo: Noeses, 2023, v.1, p. 543.

Desse modo, é premente que haja uma legislação uniforme quanto aos processos judiciais e administrativos tributários federais, estaduais, distrital e municipais, integrando-os.

Afinal, se o precedente vale para alguns processos pendentes, mas não para outros, sua força normativa torna-se frágil e relativa. O sistema não pode ser “meio vinculante”. Sendo o precedente uma norma – e esse é um pressuposto ao qual aderimos -, deve ser aplicado a todos os processos pendentes, em todas as esferas, instâncias, entes federativos. E deve também, por evidente, orientar a diretriz de comportamento nos órgãos administrativos, a exemplo dos órgãos que lançam e cobram o crédito tributário (Fiscalizações Tributárias e Procuradorias).

Essa, aliás, é a racionalidade jurídica que existe na eficácia dos julgados emanados em ações de controle concentrado, que vinculam tanto o Judiciário quanto a administração pública, dispondo a decisão, com autorização expressa do Constituinte, de efeito *erga omnes*, afetando a todos da sociedade.

Desse modo, resta demarcada a existência de uma lacuna a ser defrontada e colmatada nas sistemáticas de RG e RR.

Se o intuito é conferir unidade ao direito e uma solução única à dada questão jurídica, é falho que apenas o Poder Judiciário esteja vinculado, enquanto outros órgãos, de outro lado, terão a possibilidade de seguir ou esquivar-se do precedente.

Em que pese a constatação de tal necessidade funcional, em paralelo à tramitação do PLP nº 124/2022 e do PL nº 2.483/2022, a solução legislativa está sujeita a críticas.

Uma das indagações apresentadas pela teoria é se a lei ordinária e mesmo a lei complementar seriam instrumentos normativos adequados para impor efeito vinculante às decisões de RG e RR.

Alguns trabalhos vêm apresentando posição de que não seriam os instrumentos válidos para essa finalidade, com o que concordamos¹²⁸. Como já sustentamos em trabalhos anteriores, posicionamo-nos no sentido de que a solução mais legítima e consentânea com a ordem constitucional seria a edição de emenda constitucional atribuindo a eficácia vinculante e *erga omnes* aos precedentes produzidos em RG e RR¹²⁹. Essa postura preservaria a divisão de poderes, já que o assunto envolve o equilíbrio entre o Poder Judiciário e o Poder Executivo e facilmente poderia desbordar em discussões sobre usurpação de competências ou outras ingerências.

Mas, em outra vertente, há quem entenda que a solução possa ser debatida por meio da mutação constitucional do artigo 52, X da Constituição Federal, isto é, pela compreensão do STF de que referido artigo também seria aplicável às RG e RR¹³⁰.

Há ainda sugestões no sentido de que cada tribunal administrativo edite súmulas que o vinculem, nelas incorporando as matérias e respectivas soluções que foram objeto de RG e RR¹³¹.

Nada obstante essas questões estejam pendentes, é firme a importância de que a lacuna normativa seja resolvida, a fim de que os precedentes produzidos em RG e RR sejam vinculantes para todos.

É o que assegurará a coerência sistêmica e a já comentada (item 1.5 acima) visão do processo e do precedente comprometida com a concretização do direito no plano material tributário, e pacificação social do conflito entre contribuintes e fisco.

¹²⁸ DALLA PRIA, Rodrigo; ARNONI, Ramon Leandro Freitas. Vinculação do Tribunal Administrativo e decisões transubjetivas do STF e STJ. Disponível em: https://www.conjur.com.br/2023-mar-12/processo-tributario-tribunal-administrativo-decisoes-transubjetivas-stf-stj/#_ftn6. Acesso em set. 2025

¹²⁹ LÍSIAS, Andressa Senna. **A formação dos precedentes no sistema de recursos repetitivos**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2022.

¹³⁰ PECAK, Nina. **A repercussão geral e a vinculação da administração tributária**. Disponível em: https://www.conjur.com.br/2022-fev-20/pencak-repercussao-geral-vinculacao-administracao-tributaria/#_ftn10. Acesso em set. 2025

¹³¹ DALLA PRIA, Rodrigo; ARNONI, Ramon Leandro Freitas. Vinculação do Tribunal Administrativo e decisões transubjetivas do STF e STJ. Disponível em: https://www.conjur.com.br/2023-mar-12/processo-tributario-tribunal-administrativo-decisoes-transubjetivas-stf-stj/#_ftn6. Acesso em set. 2025

4 A ESTRUTURA DA DECISÃO JUDICIAL QUE FORMA O PRECEDENTE

4.1. A relevância de cada uma das partes do acórdão do precedente

O artigo 489 do CPC/15 elencou o relatório, os fundamentos e o dispositivo como elementos essenciais da decisão. Esses elementos são como premissas gerais e que se aplicam a todo o *gênero* de decisões judiciais. Ou seja, são aplicáveis a todas as decisões judiciais.

No entanto, o usual é estudá-los à luz das ações e processos clássicos-individuais. O que pretendemos defender e demonstrar nesse tópico é a importância de que esses estudos sejam transpostos e ajustados para atender ao sistema de precedente no direito nacional, que não lida com processos tradicionais-individuais, mas sim com recursos representativos estruturais e processos isomórficos.

Em outras palavras, a teoria dos precedentes também precisa se servir desses aspectos, e incorporá-los com as necessárias e devidas adaptações.

De fato, o precedente é, no fundo e no gênero, uma decisão judicial. Apesar disso, não é possível desconsiderar que há muitas peculiaridades em torno desse tipo de decisão as quais, segundo estamos aqui propondo, merecem ser vistas e examinadas mais especificamente.

Com efeito, chamamos atenção nesse tópico aos benefícios do estudo particularizado relativamente às decisões tomadas em sede de precedentes, eis que essa “*espécie*” de decisão judicial possui outros efeitos jurídicos e propósitos que a qualificam e especializam, o que requer observação voltada a esses diferenciais.

Desse modo, neste capítulo do trabalho, abordaremos cada um desses requisitos essenciais do acórdão do precedente, além da ementa que também consideramos um alicerce integrante da estrutura básica desse tipo de decisão vinculante e intersubjetiva.

São aspectos, repise-se, que dizem respeito a todas as decisões colegiadas em geral, mas que aqui serão aproximadas da sistematização de conceitos afeta à técnica de precedentes.

4.1.a. A Ementa

As ementas não são elencadas pelo art. 489 do CPC/15¹³² como parte essencial da decisão judicial, mas por ela começaremos, dado o espaço que ocupa na operação dos precedentes, em especial pelos órgãos aplicadores.

De modo geral, a ementa é vista como o breve resumo do julgamento.

Existe nela claro papel de catalogar as decisões de um tribunal, facilitando a pesquisa temática. A ementa é um *indexador*.

A despeito disso, a ementa tem cumprido e desempenhado outros papéis mais relacionados com a hermenêutica do precedente e sua aplicação aos processos tidos como isomórficos.

Arruda Alvim e Leonard Schmitz apresentam uma visão crítica a essa função, com a qual nos alinhamos, já que o que deve ser aplicado aos demais processos é o precedente e não a ementa do precedente:

¹³² “Art. 489. São elementos essenciais da sentença:

I - o relatório, que conterá os nomes das partes, a identificação do caso, com a suma do pedido e da contestação, e o registro das principais ocorrências havidas no andamento do processo;

II - os fundamentos, em que o juiz analisará as questões de fato e de direito;

III - o dispositivo, em que o juiz resolverá as questões principais que as partes lhe submeterem.

§ 1º Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:

I - se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida;

II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso;

III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão;

IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;

V - se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos;

VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.

§ 2º No caso de colisão entre normas, o juiz deve justificar o objeto e os critérios gerais da ponderação efetuada, enunciando as razões que autorizam a interferência na norma afastada e as premissas fáticas que fundamentam a conclusão.

§ 3º A decisão judicial deve ser interpretada a partir da conjugação de todos os seus elementos e em conformidade com o princípio da boa-fé.”

“Se bem compreendida, a ementa serve para catalogar as milhares de decisões de um tribunal. Não se presta, assim, a ser utilizada em decisões judiciais como se se tratasse de um elemento normativo em si mesma.

Indexadores têm que ser utilizados com cautela. É preciso percorrer os catálogos de decisões até encontrar uma que tenha sido escorada em fundamentos jurídicos aplicáveis como justificativa legitimadora da norma que está sendo construída para um caso concreto. E a mera leitura da ementa não entrega, desde logo, os fundamentos; apenas explicita as questões decididas no “precedente” que se quer invocar.

Os enunciados e as ementas precisam ser abordados como o símbolo de um passado a ser respeitado, nunca de um futuro a ser submetido: a ementa de um julgado deve ser vista como não mais que um instrumento para proporcionar a catalogação da decisão nos repertórios jurisprudenciais, facilitando o acesso à informação nela contida.”¹³³

Concordamos com os autores no sentido de que a mera leitura da ementa não apresenta os fundamentos da decisão, havendo tão-só a apresentação resumida do que foi decidido no precedente.

Longe de entregar ao leitor o conteúdo central do acórdão (as razões pelas quais a Corte tomou aquela decisão, e a delimitação exata da questão decidida), a ementa inaugura e introduz a leitura do acórdão, integrando um dos elementos hermenêuticos.

A ementa é uma “pista” do que foi decidido, pode-se dizer. A primeira impressão que temos do precedente é proporcionada pela ementa.

Atualmente, existem algumas reflexões¹³⁴ sobre a pertinência de estabelecer-se metodologia e padrão para a elaboração de ementas dos acórdãos, especialmente os acórdãos de precedentes, concebidos que são com o intuito de estruturar um padrão decisório para vários outros processos.

Nas normas de processo vigentes, inexistem regras de uniformização dirigidas às ementas.

¹³³ ALVIM, Arruda; SCHMITZ, Leonard. Ementa. Função indexadora. (Ab)uso mecanizado. Problema hermenêutico. In: ALVIM, Teresa Arruda (coord.). **Direito jurisprudencial**. São Paulo: RT, 2012, p. 660.

¹³⁴ VERGUEIRO, Camila Campos; SOUZA, Priscila de.; SIQUEIRA, Ivy Antunes. **Precedente, acórdão e partes compositivas: a saída é padronizar ementas?** Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2025-fev-02/precedente-acordao-e-partes-compositivas-a-saida-e-padronizar-ementas/?print=1>. Acesso em agosto.2025. Ver também: SPINA, Vanessa Damasceno Rosa. **Ementa pode dizer algo sobre o precedente?** Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2024-set-22/ementa-pode-dizer-algo-sobre-o-precedente/>. Acesso em agosto.2025

Na prática, existem muitas variações formais entre as ementas elaboradas pelo Poder Judiciário, haja vista justamente inexistir uma norma prescrevendo seu modo de elaboração. Umas são mais detalhistas; outras, muitíssimo exíguas.

Para essa investigação, valer-nos-emos de um comparativo com a produção legislativa. Isso porque, para a elaboração de leis, existem técnicas de elaboração dispostas por lei.

A Lei Complementar nº 95 de 1998 (LC nº 95/98) dispôs sobre a elaboração, a redação, a alteração e a consolidação de atos normativos referidos no art. 59 da Constituição Federal (ou seja, emendas à Constituição, leis complementares, leis ordinárias, leis delegadas, medidas provisórias, decretos legislativos, resoluções) bem como, no que couber, aos decretos e aos demais atos de regulamentação expedidos por órgãos do Poder Executivo.

A citada LC nº 95/98 apresentou uma série de regras formais sobre a articulação e a redação das leis, e aborda minúcias a esse respeito. A título de exemplo, citamos o art. 11 para ilustrar a “mens legis”:

“Art. 11. As disposições normativas serão redigidas com clareza, precisão e ordem lógica, observadas, para esse propósito, as seguintes normas:

I - para a obtenção de clareza:

- a) usar as palavras e as expressões em seu sentido comum, salvo quando a norma versar sobre assunto técnico, hipótese em que se empregará a nomenclatura própria da área em que se esteja legislando;
- b) usar frases curtas e concisas;
- c) construir as orações na ordem direta, evitando preciosismo, neologismo e adjetivações dispensáveis;
- d) buscar a uniformidade do tempo verbal em todo o texto das normas legais, dando preferência ao tempo presente ou ao futuro simples do presente;
- e) usar os recursos de pontuação de forma judiciosa, evitando os abusos de caráter estilístico;

II - para a obtenção de precisão:

- a) articular a linguagem, técnica ou comum, de modo a ensejar perfeita compreensão do objetivo da lei e a permitir que seu texto evidencie com clareza o conteúdo e o alcance que o legislador pretende dar à norma;
- b) expressar a idéia, quando repetida no texto, por meio das mesmas palavras, evitando o emprego de sinonímia com propósito meramente estilístico;
- c) evitar o emprego de expressão ou palavra que confira duplo sentido ao texto;
- d) escolher termos que tenham o mesmo sentido e significado na maior parte do território nacional, evitando o uso de expressões locais ou regionais;

- e) usar apenas siglas consagradas pelo uso, observado o princípio de que a primeira referência no texto seja acompanhada de explicitação de seu significado;
 - f) grafar por extenso quaisquer referências a números e percentuais, exceto data, número de lei e nos casos em que houver prejuízo para a compreensão do texto; (Redação dada pela Lei Complementar nº 107, de 26.4.2001)
 - g) indicar, expressamente o dispositivo objeto de remissão, em vez de usar as expressões ‘anterior’, ‘seguinte’ ou equivalentes; (Incluída pela Lei Complementar nº 107, de 26.4.2001)
- III - para a obtenção de ordem lógica:
- a) reunir sob as categorias de agregação - subseção, seção, capítulo, título e livro - apenas as disposições relacionadas com o objeto da lei;
 - b) restringir o conteúdo de cada artigo da lei a um único assunto ou princípio;
 - c) expressar por meio dos parágrafos os aspectos complementares à norma enunciada no caput do artigo e as exceções à regra por este estabelecida;
 - d) promover as discriminações e enumerações por meio dos incisos, alíneas e itens.¹³⁵.”

A existência de uma lei dispondo sobre técnicas de elaboração para os normativos levamos a um ponto de chegada interessante no que diz respeito aos precedentes, os quais formam regras de direito aplicáveis a outros processos isomórficos, também apresentando caráter normativo, como já defendemos aqui.

Haveria, então, dados e informações mínimos que deveriam constar da ementa do precedente? A ementa deve indicar as normas federais ou constitucionais violadas, e os dispositivos que supostamente as afrontariam? Deve conter o tema, a tese, as razões determinantes?

O legislador, como dito, ao menos por enquanto não se ocupou desse assunto, mas o CNJ, em 13 de agosto de 2024, editou a Resolução nº 154, de caráter orientativo, que contém recomendações a esse respeito.

Em primeiro lugar, a Resolução CNJ nº 154/2024 revaloriza a ementa.

Isso porque, não mais bastando que a ementa seja mero resumo do acórdão, a *soft law* do CNJ atribuiu outros papéis de sensível importância.

¹³⁵ LEGISLAÇÃO. Disponível em https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/LCP/Lcp95.htm. Acesso em agosto. 2025.

A ementa, então, *a-*) auxilia na catalogação organizada dos julgados, que é essencial para a identificação dos precedentes aplicáveis; *b-*) favorece a acessibilidade das informações à sociedade em geral. Como alude a própria Resolução, uma ementa objetiva e clara facilita que as partes, os interessados, a comunidade jurídica e toda a população compreendam, de maneira rápida e clara, os principais pontos e fundamentos do julgado.

Portanto, é muito mais do que um simples resumo do acórdão.

Além disso, poderíamos ainda acrescentar que a ementa: *c-*) é mais um recurso de síntese, juntamente com o tema e a tese; e *d-*) é também recurso de hermenêutica para a interpretação do precedente, eis que, em conjunto com o tema, a tese, o relatório do Relator, a fundamentação e a parte dispositiva do acórdão, será possível capturar com mais precisão os limites do que foi decidido e o raio de incidência do precedente.

Não mais cabendo em sua antiga roupagem de mero resumo, a ementa desempenha agora outras funcionalidades mais vitais.

Inclusive, mesmo com as devidas ressalvas sobre a adequação e a validade do procedimento hermenêutico, muitas vezes os órgãos aplicadores recorrem à ementa no momento de aplicar o precedente a outro processo, tal como observamos em relação às teses.

Na prática dos juízos de primeiro grau e tribunais de segunda instância, o aplicador geralmente não costuma transcrever os fundamentos determinantes do precedente na íntegra, assim como também não é costume judiciário citar o relatório do acórdão. Frequentemente são citados o tema, a tese que foi firmada, a ementa e, na maioria das vezes, não mais que isso.

A esse respeito, é imperioso ressaltar que, apesar de todas as suas funcionalidades, a ementa não é considerada propriamente um elemento da decisão pelo art. 489 do CPC e não é considerada pela literatura relacionada como um elemento vinculante do precedente. Alexandre Freitas Câmara chega a sustentar que a ementa pode ser comparada ao *obiter dictum*. Ou seja, não tem como considerá-la vinculante, se for tida como um elemento periférico. E, ao assim

enxergá-la, chega o autor à conclusão de que a mera invocação de ementa na fundamentação de decisões é uma forma equivocada de trabalhar com o padrão decisório¹³⁶.

De fato, citar apenas a ementa do precedente, ao realizar a etapa de aplicação em outros processos, não é a metodologia correta. A ementa, assim como a tese, não garante a compreensão cabal e integral do conteúdo julgado, pois não externa toda a extensão e profundidade do precedente.

A ementa, como aludimos, proporciona a primeira impressão que temos sobre o que foi julgado. Mas não podemos ficar na primeira impressão, devendo-se adentrar o precedente.

Porém, sendo a citação da ementa uma forma que atende à necessidade de eficiência de julgamento, tem esse método, de algum modo, persistido e entranhado-se na prática forense.

Nesse contexto, a citada Resolução CNJ nº 154/2024, de caráter orientativo, recomendou que as ementas observem uma *estrutura-base* que já veiculará até mesmo a questão jurídica controvertida, as razões de decidir, tese firmada e os fatos e pedidos relevantes, veja-se:

- Cabeçalho (ou Indexação): deverá conter, entre suas informações, área do direito; tipo de ação; tema geral; e solução do caso.
- Caso em exame: conterá sumária descrição da hipótese (fatos relevantes e pedido).
- Questão em discussão: conterá breve relato da questão ou questões controvertidas objeto da apreciação judicial.
- Razões de decidir: contendo a solução proposta e sucinta motivação.
- Dispositivo e tese: contendo a conclusão do julgamento (provimento do recurso, desprovimento do recurso) e tese, quando seja o caso.
- Ao final, a ementa deverá fazer remissão à legislação e à jurisprudência que foram citadas no texto e consideradas relevantes para a solução do caso. A citação de jurisprudência deve conter menção aos seguintes elementos: tribunal

¹³⁶ CÂMARA, Alexandre Freitas. **Levando os padrões decisórios a sério**: formação e aplicação de precedentes e enunciados de súmula. São Paulo: Atlas, 2018, p. 278-281.

prolator, classe da ação, número do processo, relator, unidade do tribunal e data do julgamento.

É possível que a Resolução CNJ nº 154/2024 (vale lembrar, uma *soft law*), a pretexto de uniformizar a elaboração das ementas, a fim de que não deixem de conter dados e informações que foram considerados relevantes para tal formulação sintética, no fundo esteja facilitando o método de citação da ementa no momento de aplicação do precedente aos demais processos. Afinal, se a ementa já contiver todas essas informações acima, o que mais ainda se poderia extrair do precedente?

Apesar disso, é muito difícil que todas essas informações estejam contempladas na ementa. Para ilustrar, aludiremos ao Tema nº 1280 de RG (RE 72258), já posterior à Resolução CNJ nº 154/2024:

“DIREITO TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS E COFINS. INCIDÊNCIA SOBRE RECEITAS FINANCEIRAS DE ENTIDADES FECHADAS DE PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR (EFPC). CONCEITO DE FATURAMENTO. ATIVIDADE EMPRESARIAL TÍPICA. TEMA 1280 DE REPERCUSSÃO GERAL. 1. O Supremo Tribunal Federal, em precedentes anteriores, fixou o entendimento de que o conceito de faturamento, para fins de incidência do PIS/COFINS, está vinculado às receitas operacionais decorrentes das atividades empresariais típicas da entidade. 2. A atividade de aplicação financeira realizada por entidades fechadas de previdência complementar configura-se como atividade empresarial típica dessas entidades, uma vez que constitui fonte essencial de receitas para a consecução de sua finalidade previdenciária. 3. A interpretação restritiva do conceito de faturamento, limitando-o apenas a receitas oriundas da venda de mercadorias ou prestação de serviços, não encontra amparo na evolução da jurisprudência do STF, que reconhece a legitimidade da tributação sobre receitas decorrentes da exploração econômica da atividade empresarial. 4. Negativa de provimento ao Recurso extraordinário. Tese fixada: “É constitucional a incidência de PIS e COFINS em relação a rendimentos auferidos em aplicações financeiras das entidades fechadas de previdência complementar (EFPC)”¹³⁷

Não há a maior parte das informações que seriam necessárias para a plena compreensão do precedente.

¹³⁷ RE 72258, Relator Min. DIAS TOFFOLI, Julgamento: 16/12/2024, Publicação: 24/03/2025.

De toda forma, a medida de uniformizar é salutar e favorece a leitura do precedente. Em que pese não se deva interpretar o precedente com base apenas em uma de suas partes, o alinhamento estrutural das ementas é útil, ao aprimorar um dos recursos de hermenêutica do aplicador.

Ao final, essas iniciativas reafirmam o pacto de tornar mais segura a interpretação do precedente, favorecendo a coerência e a integração entre seus elementos, incluindo-se a ementa.

4.1.b. O Relatório

O relatório do acórdão do precedente é um elemento definidor.

Para construir o precedente em RG/RR, é assente que um dos passos cruciais é delimitar as circunstâncias dos casos concretos que foram selecionados como recursos representativos.

No relatório do precedente, os fatos e as questões controvertidas devem estar claramente dispostos e demarcados. No relatório, identifica-se o objeto que será submetido a julgamento em RG/RR.

Para que a discussão seja bem encaminhada na construção do precedente e para que sua posterior aplicação ocorra de forma segura, é necessário que o relatório, como preâmbulo do acórdão, cumpra alguns encargos e tarefas. Uma dessas funções é a de *organizar e consolidar* a-) quais são os dispositivos legais ou constitucionais questionados nos recursos representativos; b-) os fundamentos jurídicos, e os argumentos dos contribuintes e da Fazenda; c-) as contribuições prestadas por associações ou entidades representativas na qualidade de ‘amicus curiae’; d-) as questões e os temas a serem enfrentados; e-) e até mesmo eventual apontamento quanto à possibilidade de discussão relativa à modulação de efeitos do julgado, se isso já foi aventado pelas partes.

Essa é a função mais básica e indispensável do relatório. É isso que prepara os recursos representativos para o momento do julgamento.

Quando bem estruturado, como mencionamos, o relatório facilita o bom encaminhamento dos debates no julgamento, ao definir e balizar o que se almeja decidir e os fundamentos em discussão¹³⁸. Como prescreve o art. 489, §3º do CPC/15, a decisão judicial deve ser interpretada a partir da conjugação de todos os seus elementos. Assim, nenhuma parte pode ser menosprezada, devendo cada uma delas ser vista em conjugação com as demais. O relatório é parte dessa dinâmica.

Ao cumprir essa incumbência, vale notar que, em certas situações, o relatório não somente deve apresentar e dispor o que será julgado, mas deve ocupar-se também em estabelecer as fronteiras e os limites dos casos representativos, elucidando o que não está em disputa naquela controvérsia. Esse tipo de conduta, por parte do relator, pode atenuar debates sobre distinções (‘distinguishing’) na etapa posterior de aplicação.

Além dessa responsabilidade de ordenar, organizar o que será debatido, o relatório também produz consequências para o entendimento do escopo do precedente. Se for genérico, pode prejudicar significativamente a fase de aplicação.

No precedente, não há territórios isolados e estáticos. Há várias partes e elementos com características e funções próprias que agem mutuamente, interferindo uns nos outros.

As características dos recursos representativos irão traçar o perfil dos outros processos que receberão a mesma solução do precedente. Por isso, a correta individualização e especificação dessas circunstâncias no relatório é requisito mandatório.

Até mesmo porque se os casos representativos não estiverem bem relatados e descritos, o aplicador sentirá a necessidade de estender a análise do precedente para além do acórdão a fim de entender as características do recurso-piloto. Não seria um contrassenso? Restaria deturpada a lógica de agilidade e eficiência de julgamento própria da sistemática, se o aplicador tivesse que exaurir a análise casos que originaram o precedente. Recorde-se que, no Brasil, o precedente não deixa de ser uma técnica de gestão, processamento e julgamento de processos¹³⁹.

¹³⁸ Marinoni, Luiz Guilherme. **Julgamento nas cortes supremas: precedentes e decisão do recurso diante do novo CPC**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017, p. 103

¹³⁹ Art. 6º da Recomendação CNJ nº 134/2022.

Lendo o relatório, o intérprete deve identificar por que aquele processo, por tais e quais razões, foi escolhido para dar origem a um precedente que impactará outros contribuintes.

Por isso aliás, sabendo-se de antemão tratar-se de caso cuja solução transcenderá para outros processos, é importante que o relatório tenha a oportunidade de abordar a relevância da matéria e a repercussão que terá para os demais contribuintes e a sociedade.

O tratamento, como fica evidente, não é o mesmo que se dá a um processo individual-clássico.

O relatório, no contexto do precedente, não está apenas resumindo um caso, tal como se verifica no processo individual-clássico. O relator, afinal, não está dirigindo um único processo, mas sim a uniformização e a harmonização do direito que valerá para muitos contribuintes.

No sistema de precedentes, como nos lembra a Recomendação CNJ nº 134/2022¹⁴⁰, o Poder Judiciário procura não apenas resolver de modo atomizado e repressivamente os conflitos já instaurados, mas se preocupa em fornecer respostas estruturadas, propiciando mais segurança jurídica e unidade no direito.

Há, então, uma conjuntura mais abrangente a ser elaborada e explanada pelo relator. O efeito multiplicador é parte desse contexto e deve ser tangenciado.

No final das contas, o STF/STJ produzirá uma norma de Direito Tributário, ao fixar a interpretação e o sentido sobre a questão posta. Quando o relatório aborda satisfatoriamente esses atributos, reforça à sociedade que o precedente é dotado da missão de orientar o entendimento sobre o direito tributário brasileiro.

Ante essas atividades que deve desempenhar, o relatório do acórdão é outro elemento-chave a que potencializa a dinâmica de construção e o posterior uso do precedente.

¹⁴⁰ Art. 1º da Recomendação CNJ nº 134/2022.

4.1.c. O Dispositivo

Proferidos os votos pelos ministros, em seguida deve ser proclamado o resultado do julgamento nos termos do art. 941 do CPC/2015, dando-se provimento parcial ou integral ao recurso ou negando-lhe provimento. No dispositivo do acórdão, utilizando as próprias expressões do artigo 489 do CPC/15, a Corte resolve as questões que lhe foram submetidas.

No caso dos precedentes, além de proferir o resultado das votações, também deve ser pronunciada a tese fixada pelo STF/STJ no âmbito de RG/RR.

A título ilustrativo, aludimos ao referido Tema 817 de RG (RE 851421), cujo dispositivo menciona o resultado e a tese: *“Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em Sessão Virtual, por unanimidade de votos, apreciando o tema 817 da repercussão geral, em negar provimento ao recurso extraordinário, reconhecendo a constitucionalidade da Lei distrital nº 4.732/2011, com a redação dada pela Lei distrital nº 4.969/2012, e fixou a seguinte tese: “É constitucional a lei estadual ou distrital que, com amparo em convênio do CONFAZ, conceda remissão de créditos de ICMS oriundos de benefícios fiscais anteriormente julgados inconstitucionais”, nos termos do voto do Relator.”.*

E também o Tema 1024 de RG (RE 1049811): *“Vistos, relatados e discutidos estes autos, os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em Sessão Virtual do Plenário, sob a Presidência do Senhor Ministro LUIZ FUX, em conformidade com a certidão de julgamento, por maioria, apreciando o tema 1.024 da repercussão geral, acordam em negar provimento ao recurso extraordinário, nos termos dos votos proferidos, vencidos os Ministros MARCO AURÉLIO (Relator), RICARDO LEWANDOWSKI, CÁRMEN LÚCIA e ROSA WEBER, que conheciam do recurso e davam-lhe provimento. Falou, pela recorrida, o Dr. Paulo Mendes, Procurador da Fazenda Nacional. Não participou deste julgamento, por motivo de licença médica, o Ministro CELSO DE MELLO. Posteriormente, fixou-se a seguinte tese: “É constitucional a inclusão dos valores retidos pelas administradoras de cartões na base de cálculo das contribuições ao PIS e da COFINS devidas por empresa que recebe pagamentos por meio de cartões de crédito e débito”, nos termos do voto do Ministro ALEXANDRE DE MORAES, Redator para o acórdão, vencidos os Ministros MARCO AURÉLIO (Relator),*

CÁRMEN LÚCIA e ROSA WEBER. Não votou o Ministro ANDRÉ MENDONÇA, sucessor do Ministro MARCO AURÉLIO.”

Em um processo individual-clássico, muitas vezes o provimento do recurso do contribuinte, por si só, é suficiente para a tutela do direito buscado e o atendimento de seu interesse. Ainda que o contribuinte possa ter discordâncias quanto aos fundamentos jurídicos utilizados pela Corte, se o seu recurso foi provido, em regra, não haveria nem mesmo interesse de agir (utilidade / necessidade) para questionar o fundamento, se houve o reconhecimento do direito pleiteado.

No entanto, em se tratando do precedente, o provimento ou o improvimento do recurso não basta, sendo o dispositivo apenas um elemento indicativo. Como tal, deverá ser considerado em conjunto com as razões de decidir, a tese fixada, bem como com a compreensão das características da questão jurídica que foi julgada.

No sistema brasileiro de precedente, lidamos com pluralidade de votos dos ministros e possivelmente com pluralidade de fundamentos. Desse modo, é insuficiente analisar apenas o dispositivo do acórdão (provimento ou improvimento do recurso) para compreender se o precedente afetará determinado contribuinte que é pessoa externa ao recurso representativo que foi julgado pela Corte.

É primordial extrair de cada voto apresentado a sua razão determinante, buscando entender se a maioria dos votos deliberou a respeito dela, acatando tal motivação. Voltaremos a tratar esse assunto no tópico 4.1.d.1 a respeito das deliberações e votações no precedente.

Além de que será necessário esquadriñar as características da questão tributária controvertida, bem como eventual modulação de efeitos, entre outros elementos integrativos que permitem concluir se o contribuinte do processo tido como isomórfico será atingido, e em que medida, pelo precedente.

4.1.d. A Fundamentação

Seria até mesmo dispensável afirmar que o precedente requer ampla e robusta fundamentação. Afinal, é um imperativo básico que se desdobra a partir do princípio constitucional da motivação das decisões judiciais (art. 93, IX, CF).

No fundo, a fundamentação do precedente é algo pressuposto e decorre do fato ser uma decisão judicial, aplicando-se a ele, portanto, todas as regras que regem as decisões judiciais no geral (consoante disposições gerais prescritas no citado art. 489 do CPC/15).

Nessa linha, a doutrina tem chamado atenção à importância da motivação na etapa de construção e formação do precedente, para que a posterior etapa de aplicação se dê de forma funcional e coerente¹⁴¹.

De outro giro, agora do ponto de vista da aplicação do precedente, o principal parece-nos ser a suficiência da motivação na decisão que invoca o precedente como razões de decidir. É importante notar que o legislador passou a considerar inclusive omissa a decisão que deixar de manifestar-se sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos (art. 1.022, parágrafo único, inciso I, CPC/15).

Mas a questão está longe de esgotar-se nesse ponto. Mesmo sendo cogente que juízes e tribunais se manifestem sobre a existência do precedente nos termos do art. 1.022 citado, o que realmente basta? Mencionar apenas o enunciado da tese é suficiente? Só fazer referência à ementa do precedente julgado? O que deve o juiz ou tribunal abordar para que se considere que o disposto no art. 1.022, parágrafo único, inciso I, CPC/15 foi cumprido?

Esse enfrentamento complexo envolve os impasses na extração da “ratio decidendi”, passa igualmente por perscrutar o papel do enunciado de tese, entre outros. Nos tópicos a seguir, lidaremos com cada um desses assuntos.

¹⁴¹ JÚNIOR, Humberto Theodoro; ANDRADE, Érico. **Precedentes no processo brasileiro**. Rio de Janeiro: Forense, 2021. p.120

Reservando, então, esses debates específicos para um segundo momento, importa destacar que, em 2025, em sede de recurso repetitivo (Tema 1.306), a Corte Especial do STJ debateu essa tópica relativa à fundamentação em decisões judiciais.

Naquele precedente, o STJ fixou tese, estabelecendo o entendimento de que a "fundamentação por referência exclusiva ou pura" – aquela que apenas faz remissão ou transcrição integral dos fundamentos de outra peça processual, sem análise específica dos argumentos trazidos pela parte – viola o direito fundamental ao contraditório e desrespeita as disposições contidas no parágrafo 1º do artigo 489 do CPC.

Ainda segundo o STJ, a técnica da fundamentação por referência (*per relationem*) é válida e permita – reproduzir trechos de decisão anterior, documento e/ou parecer como razões de decidir etc – mas o órgão julgador precisa, em acréscimo e em complementação, enfrentar as novas questões relevantes para o julgamento do processo, com cautela para garantir o contraditório e o direito à ampla defesa.

Nesse passo, mesmo que sem adentrar as temáticas específicas que já mencionamos, e apenas considerando essas premissas gerais traçadas pelo STJ, nota-se que não seria possível motivar a decisão de aplicação por meio da mera citação da ementa ou a tese do precedente (o que corrobora nossas conclusões no tópico 4.1.a acima).

Passemos a uma segunda perspectiva.

No que diz respeito à própria construção do precedente, a teoria alerta à necessidade de que a fundamentação adequada teça a devida *ligação com os casos concretos* que balizam e individualizam a questão de direito, como salientou Daniel Mitidiero:

“Quando o Novo Código outorga atenção à justificação das razões como centro a partir do qual gravita tanto a fundamentação como os precedentes, ele está sinalizando para a necessidade de se levar em consideração os casos concretos não só para decidi-los de forma justa, mas também para colaborar para a unidade do direito. Sem casos – devidamente delineados à luz da unidade fático-jurídica em que se consubstanciam – um sistema de precedentes é impensável. São os casos que irão revelar as semelhanças e as diferenças entre duas ou mais questões”.¹⁴²

¹⁴² MITIDIERO, Daniel. **Precedentes: da persuasão à vinculação**. São Paulo: RT, 2017. p 123/124

Portanto, a concretude derivada dos recursos representativos da controvérsia integra a fundamentação, sendo fator de influência na aplicação racional e coerente do precedente aos demais processos. Até porque *a comparação dos casos* que serão considerados idênticos, repetidos ou isomórficos (ou não) depende das características dos recursos representativos.

Se o precedente não retratou satisfatoriamente os casos que lhe deram origem (o que deve ser feito não só na fundamentação, como no relatório, como já mencionamos no item 4.1.b acima), essa tarefa de comparação, que é posterior, sofrerá adversidades que desvirtuam os mais básicos objetivos de eficiência nessa sistemática de julgamento por amostragem.

É o que consta não apenas de trabalhos produzidos no âmbito acadêmico- científico, como também o que vem sendo destacado em produções da advocacia tributária, como mostramos Daniella Zagari:

“A técnica de aplicação dos precedentes exige, portanto, uma perfeita comparação entre o caso concreto e o precedente, para que se possa verificar a identidade ou estreita semelhança entre os fatos e as premissas de ambos, a justificar que a solução adotada pelo precedente, ou seu fundamento determinante, possa ser aplicada ao caso concreto. Trata-se de um desdobramento do dever de motivar específico para a situação de aplicação ou não de precedentes. A falta de estrita observância ao disposto no §1º do art. 489 gera aqui consequências mais graves, não só no campo do direito ao contraditório, da boa-fé e da cooperação, mas substancialmente no que toca às garantias de inafastabilidade do controle jurisdicional e do devido processo legal (art. 5º, incisos LV e LIV, da Constituição Federal). Isso pois a não identificação perfeita da similitude ou distinção entre os fundamentos determinantes do precedente ou súmula e aqueles do caso concreto induz rotineiramente a erro na aplicação dos precedentes obrigatórios, especialmente pelas cortes encarregadas de realizar juízo de admissibilidade de recursos especiais e extraordinários”.¹⁴³

Há, portanto, importantes críticas relacionadas com a fundamentação, o que reafirma a necessidade de que haja estudo especializado quanto à estrutura das decisões que geram o precedente no direito nacional, como ora estamos sustentando no presente trabalho.

Existem particularidades nas decisões dos precedentes que não se encaixam nas diretrizes gerais das decisões proferidas em processos clássicos-individuais.

¹⁴³ ZAGARI, Daniella. **Sistema de precedentes e art. 489, §1º, do NCPC**. In: Andrea Mascitto (et al.) Processo Tributário – do administrativo ao judicial. São Paulo: Blucher, 2019. p 224.

Nos subtópicos a seguir, analisaremos outros temas adjacentes à fundamentação do precedente, buscando demonstrar como esse tipo de decisão pode despertar novas perspectivas para as teorizações.

4.1.d.1 Complexidades advindas do sistema de votação em série

O precedente, no direito brasileiro, é construído por decisão colegiada. Em se tratando de precedentes, a colegialidade é qualificada, competindo ao Plenário do STF e à Corte Especial do STJ decidir as questões em sede de RG e RR.

Acerca dessa temática, o sistema de deliberação impinge alguns pontos de atrito à mecânica de precedentes e vale ressaltá-los nesse trabalho.

Em nosso sistema, diferentemente do que se observa na experiência dos Estados Unidos, a votação não é pela corte (*per curiam*), é seriático.

No sistema americano, regido pelo modelo *per curiam*, o colegiado delibera em conjunto e expressa uma única motivação. Ainda que entre os julgadores (‘Justices’) possa ter havido alguma discordância, o que se torna público é o consenso ao qual a Corte chegou ao final. Há unidade nessa resposta jurisdicional (‘opinion of the Court’), portanto. E por isso o foco da deliberação e a votação direciona-se à Corte, não às posições individuais dos julgadores da Suprema Corte norte americana.

É interessante pontuar que nem sempre foi dessa forma. Os Estados Unidos adotaram o modelo atual em 1801, como demonstrou Luiz Guilherme Marinoni em estudo sobre as deliberações nas cortes supremas:

“O primeiro período da Suprema Corte estadunidense, liderado pelo Chief Justice John Jay, costuma ser apontado como uma fase em que a Corte ainda não havia adquirido autoridade, em que a Corte não funcionava de modo efetivo. Nesse período a Corte adotava um modelo de votação distinto daquele que foi instituído quando John Marshall tornou-se Chief-Justice em 1801. No período entre 1789 e 1800, cada Justice apresentava sua opinion

separadamente, nos moldes da tradição das cortes inglesas. John Marshall é considerado o pai da moderna Suprema Corte, uma vez que ergueu as bases que lhe permitiram adquirir autoridade. Um dos principais pontos do seu legado é exatamente o da introdução da prática de anúncio da (única) *opinion* da Corte pelo Chief of Justice, em substituição à prática das decisões seriáticas ou das *opinions* de cada um dos Justices. Por trás disso, como é evidente, estava a ideia de se outorgar uma ‘voz’ à Corte”.¹⁴⁴

Em nosso sistema, que adota o modelo em série (*seriatim*) no STF e no STJ, há um somatório das posições individuais de cada ministro que, ao final, comporá o acórdão do precedente. No Brasil, como salienta Taís Schilling Ferraz Schilling, é bastante comum, especialmente nos tribunais superiores, que cada julgador – e não apenas o relator – prepare um voto escrito e independente, antes da sessão, que se chegue a uma solução igual, por caminhos absolutamente distintos¹⁴⁵.

Conrado Hübner chegou a comparar nossas deliberações com uma “sucessão de monólogos”, em cada ministro profere seu voto, sem que haja a necessidade de dialogar com os demais votos¹⁴⁶.

As decisões não são construídas por meio da troca de pontos de vista. Não há processo de cooperação, de construção conjunta, mas uma agregação sequencial de votos individuais, o que torna a compreensão do acórdão mais intrincada. Patrícia Perrone Campos Mello descreve a sistemática no STF, na qual onze votos são produzidos e os ministros chegam à sessão plenária com seus votos individuais já prontos:

“Geralmente, os ministros chegam às sessões plenárias com votos individuais prontos, a respeito dos casos que serão julgados. Como não sabem como o relator ou os demais ministros votarão, não podem simplesmente optar por aderir ao entendimento com o qual estão de acordo. Assim, mesmo quando há concordância entre os ministros, onze votos são produzidos, ainda que para manifestar entendimento idêntico. A despeito do enorme volume de processos em curso no Tribunal, seus ministros ainda atuam como juízos singulares. Falam apenas por si. E redigem votos como se fossem os relatores de todos os

¹⁴⁴ MARINONI, Luiz Guilherme. **Julgamento nas cortes supremas: precedentes e decisão do recurso diante do novo CPC**. São Paulo: Editora RT, 2017, p.64.

¹⁴⁵ FERRAZ, Taís Schilling. **A construção da motivação nas decisões colegiadas: o importante papel da majority opinion em um sistema de precedentes**. Revista de Processo, v. 282, p. 435-451, São Paulo: RT, ago., 2018.

¹⁴⁶ MENDES, Conrado Hübner. **Constitutional courts and deliberative democracy**. Oxford: Oxford University Press, 2013.

casos relevantes em que se manifestam, ainda que, frise-se, tão somente para concordar com a maioria”.¹⁴⁷

Cada uma das onze posições individuais dos ministros torna-se pública. Sobretudo, o televisionamento e a transmissão das sessões plenárias via ‘Youtube’ permitiram que a sociedade em geral acompanhe a manifestação e o voto de cada ministro em cada precedente.

A advocacia, em virtude dessa forma de votação, dedica tempo e energia para tentar entender e descortinar como cada ministro inclina-se a pensar determinadas matérias e assuntos. Cada posição individual tem visibilidade e recebe atenção.

Diga-se de passagem, o art. 941, §3º do CPC/2015 até mesmo prescreve a divulgação dos votos vencidos, que é considerado parte integrante da decisão.

Inexiste, então, como se constata, a unidade observada no sistema *per curiam* e o foco da deliberação fragmenta-se, dirigindo-se a cada um dos ministros. E a verdade é que cada um deles pode ter uma tendência individual, uma posição argumentativa.

Se extrair as razões de decidir de um acórdão que tem um único voto (representando a Corte) já pode ser uma tarefa densa, o que cogitar quando se irá extraí-las de um acórdão com diversos votos? Eis justamente o que acontece com as deliberações de nossa Suprema Corte.

Como ilustração de uma das nuances e complexidades, Alexandre Freitas Câmara observa que o sistema de votação nos julgamentos brasileiros dificulta a existência de uma única razão de decidir:

“tradicionalmente, o que se fez no Brasil foi ‘somar conclusões de votos’, de modo que se reputa majoritário um entendimento quando uma conclusão é manifestada ‘pelo menos’ pela maioria dos votantes. Pode haver, porém, casos em que uma conclusão tenha sido alcançada pela maioria (ou unanimidade) dos integrantes do tribunal, mas os juízes que a hajam sustentado se tenham valido de fundamentos completamente diferentes”.¹⁴⁸

¹⁴⁷ MELLO, Patrícia Perrone Campos. **O Supremo Tribunal Federal: um tribunal de teses**. Revista EMERJ, v. 21, n. 3, t. 2, p. 443-467, Rio de Janeiro: EMERJ, set-dez, 2019.

¹⁴⁸ CÂMARA, Alexandre Freitas. **Levando os padrões decisórios a sério: formação e aplicação de precedentes e enunciados de súmula**. São Paulo: Atlas, 2018, p. 256.

Entre as variações, pode não haver, por exemplo, o paralelismo entre todos os votos que deram provimento ao recurso. Afinal, cada ministro tece seu próprio voto, de forma individual, de acordo com os fundamentos que lhe pareceram mais determinantes e suficientes para respaldar sua convicção acerca do tema. Como garantir que todos os ministros irão trilhar raciocínios e fundamentações semelhantes, ou que dialoguem entre si? Essa garantia não existe e os votos podem até mesmo acabar bastante heterogêneos.

Não é raro então que, entre os votos dos ministros, um ou alguns deles incursione em um fundamento que não foi discutido e votado pela maioria dos membros. Por vezes, trata-se apenas de um ‘obiter dictum’. Mas por vezes o fundamento não acolhido pela maioria do colegiado pode representar a razão determinante para um ou alguns dos votos.

Nessas situações, é importante notar que a deliberação pode não resultar na formação de uma ‘ratio decidendi’ para o precedente, o que é grave.

Para tornar concreta a teoria, retomemos o exemplo do Tema 69, em que apenas dois ministros, em sede de embargos de declaração, tangenciaram nos fundamentos de seus votos a aplicabilidade do RE 574.706 aos fatos geradores e pagamentos efetuados sob a égide da Lei 12.973/2014.

Apesar desse fundamento ter sido injetado nas discussões do Tema 69, não houve maioria em relação a isso (*majority opinion*), e esse desdobramento acabou não integrando a tese do próprio Tema 69, porque não resultou na formação de uma ‘ratio decidendi’ para o precedente.

Outro exemplo é o Tema nº 1093 de RG (Necessidade de edição de lei complementar visando à cobrança da Diferença de Alíquotas do ICMS – DIFAL nas operações interestaduais envolvendo consumidores finais não contribuintes do imposto, nos termos da Emenda Constitucional nº 87/2015).

A tese firmada foi a de que a cobrança do diferencial de alíquota alusivo ao ICMS, conforme introduzido pela Emenda Constitucional nº 87/2015, pressupõe edição de lei complementar veiculando normas gerais. Porém, alguns contribuintes interpretaram que o

acórdão do precedente não tinha formado maioria nas votações quanto à decisão de modular os efeitos ou mesmo quanto aos próprios termos da modulação. A dúvida precisou ser submetida ao STF e solucionada por meio de embargos de declaração. Questão similar foi enfrentada na ADI 5469, que, em certa medida, também tratou do assunto discutido no Tema nº 1093.

Como alerta Luiz Guilherme Marinoni, no mesmo estudo referido acima, o recurso pode ser provido por maioria sem que se tenha fundamento amparado pela maioria do colegiado. Nessa situação ainda que exista uma decisão majoritária, pode não se formar a ‘ratio decidendi’ no precedente¹⁴⁹.

Ou seja, no sistema brasileiro de precedente, lidaremos com pluralidade de votos e possivelmente com abundância de fundamentos. Desse modo, não basta analisar apenas a conclusão do voto (provimento ou improvimento do recurso), para fins de interpretação do precedente. É primordial extrair de cada voto apresentado seus fundamentos e suas razões determinantes, buscando entender se a maioria dos votos deliberou acatando, de fato, aqueles mesmos raciocínios jurídicos e motivações.

É necessário que haja um compartilhamento majoritário do fundamento determinante à solução dada¹⁵⁰.

Em uma situação mais extrema e limítrofe, chamamos atenção à possibilidade de a decisão simplesmente restar destituída de ‘ratio decidendi’, em que pese apresente um resultado claro no dispositivo do acórdão.

Diante dessa pluralidade ínsita em nosso sistema seriático, reafirme-se que será imperioso averiguar e aferir qual ou quais fundamentos são coincidentes, se tornaram majoritários e, dessa forma, comporão a ‘ratio decidendi’.

Dado o modelo de deliberações estabelecido em nossos Tribunais Superiores, a postura dialógica por parte dos ministros do STF/STJ com os demais votos assume considerável

¹⁴⁹ MARINONI, Luiz Guilherme. **Julgamento nas cortes supremas: precedentes e decisão do recurso diante do novo CPC**. São Paulo: Editora RT, 2017, p.140.

¹⁵⁰ MIRANDA, Victor Vasconcelos. **Os precedentes judiciais obrigatórios e modelo de votação**. Revista de Processo, v. 346, p. 287-307, São Paulo: RT, dez., 2023.

centralidade na formação do precedente. Nessa linha, também conclui Taís Schilling Ferraz em estudo dedicado às formas de deliberação no STF e a construção da motivação do precedente, especialmente nos casos em que não se obtém a maioria para a formação das razões determinantes (*rationes decidendi*):

“O risco de se atribuir eficácia vinculante a um precedente que não tenha sido forjado a partir de um mínimo de alinhamento entre os julgadores na construção do argumento, é permitir que o resultado dele obtido – normalmente expresso na generalidade de uma tese – seja aplicado indistintamente a qualquer caso aparentemente adequado aos seus termos, sem atenção às circunstâncias que concretamente justificaram a construção da solução. O resultado é que não haverá coerência nem respeito à igualdade na aplicação do precedente”.¹⁵¹

O que esse quadro analisado oferece como conclusão é que o sistema de deliberação e a falta de diálogo dos fundamentos dos votos são um fator em xeque na formação do precedente. O diálogo com os fundamentos dos outros votos, por ora, é apenas iniciativa de cada ministro. E isso poderá conturbar a posterior etapa de aplicação da decisão vinculante.

Nesse contexto, considerando que a atuação do STF está evoluindo nas últimas décadas para se adaptar à função de proferir precedentes e produzir decisões de caráter paradigmáticas, as antigas formas de votar podem ser repensadas, por não se ajustarem mais às novas realidades.

Nos julgamentos de recursos extraordinários individuais, antes da EC 45/2004, o intuito do STF era julgar o caso concreto e o foco era o interesse subjetivo da parte. Agora, além do caso concreto, na RG a Corte fixa posição que valerá para uma multiplicidade de vários outros processos, cujas partes não participaram, ao menos diretamente, da solução que lhes atingirá. O STF, atualmente, vota inclusive os enunciados da tese jurídica, o que não havia antes. Portanto, há cenários novos que não se colocavam nos processos individuais-clássicos e que precisam ser ponderados e revistos também sob o aspecto do modelo de deliberação e votação.

Nada obstante as críticas e observações acerca disso, identificamos uma experiência pioneira do STF, em abril de 2025, nos autos da ADPF 635, em que foi adotado o sistema de deliberação *per curiam*. O fato de a Corte ter adotado posição unitária mostra que a cultura

¹⁵¹ FERRAZ, Taís Schilling. **A construção da motivação nas decisões colegiadas: o importante papel da majority opinion em um sistema de precedentes**. Revista de Processo, v. 282, p. 435-451, São Paulo: RT, ago., 2018.

decisória possivelmente já esteja sendo repensada, principalmente para fins de aprimoramento da racionalidade e da clareza dos precedentes.

Vale notar que a experiência do CARF pode oferecer alguns parâmetros de estudo para essa noção.

A Corte administrativa, que julga direito tributário federal, adota a deliberação *per curiam*. O Relator sorteado elabora o voto, o qual é submetido ao colegiado na sessão de julgamento. Ou seja, nessa forma de deliberar, não é exigido que cada julgador apresente um voto individual para cada processo que será julgado.

No CARF, caso haja divergência que acabe por prevalecer sobre a posição apresentada pelo voto do Relator, a Presidência da Turma deve designar um Redator para elaborar o voto vencedor representando a posição da maioria que preponderou na deliberação¹⁵². As disposições preveem também a possibilidade de que os julgadores acolham apenas a conclusão do voto do relator, quando não concordarem com os fundamentos. E, por fim, é facultado a todo julgador que desejar que seu posicionamento reste consignado no acórdão que elabore declaração de voto.

Nada obstante, como o sistema de precedentes aplica-se a muitos outros campos, e não só ao Direito Tributário, mais experiências precisarão ser sopesadas por outros trabalhos.

De todo modo, como ressalta Teresa Arruda Alvim, uma decisão regida pelo modelo *per curiam* “*fortalece instituições e é capaz de gerar orientação segura como pauta de conduta para os jurisdicionados e para os demais órgãos do Poder Judiciário*”¹⁵³, haja vista que o processo deliberado resulta em uma única decisão, um único corpo argumentativo e um único discurso racional. Não em um somatório de decisões de cada ministro, não em um tribunal institucionalmente fragmentado. E como reflete a autora: “*o ideal é o de que as decisões de um*

¹⁵² Ver art. 114 da Portaria MF nº 1634, de 2023 (Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – CARF). Disponível em: https://carf.economia.gov.br/acesso-a-informacao/institucional/ricarf_portaria-mf-1634_atualizada-ate-portaria-1918_6_12_2024.pdf. Acesso em set. 2025

¹⁵³ ALVIM, Teresa Arruda. **A fundamentação das sentenças e dos acórdãos**. Curitiba: Editora Direito Contemporâneo, 2023, p.167.

*órgão colegiado sejam fruto de uma deliberação, antecedida de troca de ideias e de discussões cujo objetivo é o de alcançar um consenso”*¹⁵⁴.

Em função disso, nessa linha, posicionamo-nos favoravelmente ao modelo *per curiam* para as votações que darão origem aos precedentes em RG e RR. A deliberação *per curiam* tende a alinhar-se mais aos propósitos de eficiência na etapa de aplicação precedente nacional, uma vez que o julgador de primeiro ou segundo grau não teriam que lidar com uma pluralidade de votos dos ministros, mas um único voto da Corte.

Desse modo, para o bom desenvolvimento de uma cultura de precedentes no direito brasileiro, é essencial voltar as atenções para a sistemática de votação em colegiado, aperfeiçoando os processos decisórios do STF/STJ de modo a favorecer a construção mais dialogada e dinâmica.

4.1.d.2 Motivação no reconhecimento ou afastamento da RG

Como o aludimos, tratar da fundamentação dos precedentes, em um primeiro momento, pode parecer uma temática menos interessante. Afinal, é uníssono que todas as decisões judiciais devam ser motivadas, por ser um princípio constitucional (art. 93, IX, CF).

No entanto, adentrando discussões mais específicas, nada se mostra mais tão singelo assim.

A etapa do reconhecimento da repercussão geral no STF é um dos exemplos mais ilustrativos.

Essa etapa tem ocorrido por meio do plenário virtual e com motivações exíguas. Poderia até ocorrer em sessão presencial, mas raramente se usa essa modalidade para tal finalidade¹⁵⁵.

¹⁵⁴ Ibidem, p. 164.

¹⁵⁵ Estima-se que 95% das deliberações sobre a existência de RG ocorram via plenário virtual. Conforme: MEDINA, Damares. **A repercussão geral no STF**. Saraiva: São Paulo, 2016, e-book, p. 81-82.

O Plenário Virtual (PV) não é novo. Já na Emenda Regimental de 2007, havia sido introduzido no RISTF como mecanismo à serviço da repercussão geral, introduzida pela EC 45/2004, um pouco depois que o instituto foi regulamentado em 2006 pela Lei nº 11.418/2006, a qual introduziu os arts. 543-A e 543-B no CPC/1973.

No PV, desde a Emenda Regimental nº 31/2009, os ministros votam se reconhecem a presença de (i) questão constitucional, e de (ii) repercussão geral. De forma distinta, em dois itens separados. O Regimento Interno do STF prevê que somente será analisada a repercussão geral da questão se a maioria absoluta dos ministros antes reconhecer a existência de matéria constitucional (art. 324, §1º).

Faz sentido que assim o seja: primeiramente a Corte decide se a disputa envolve violação constitucional, depois delibera se a RG está presente.

Na prática, no entanto, tem ocorrido a votação simultânea sobre esses dois aspectos (além de definir se se trataria de reafirmação de jurisprudência e se deverá haver suspensão nacional dos processos impactados pelo tema).

O Regimento Interno do STF estabelece que o relator ou o presidente submeterá, por meio eletrônico, aos demais ministros, cópia de sua manifestação sobre a existência, ou não, de repercussão geral. (art. 323). E, posteriormente, os demais ministros também enviariam por meio eletrônico, no prazo comum de 6 dias úteis, manifestação sobre a questão da repercussão geral. (art. 324).

No entanto, no PV, após o voto do Relator, os demais ministros estão aptos a votar pela existência ou não de questão constitucional e de repercussão geral em uma tabela. Ou seja, sem qualquer manifestação apresentando suas motivações.

Basicamente, os ministros respondem “há”, ou “não há” repercussão geral dentro do quadro¹⁵⁶. Há um nítido minimalismo nessa etapa, o que não se encaixa com a alta relevância dos precedentes de RG.

¹⁵⁶ Houve uma evolução paulatina. O PV, inicialmente, só trazia a pergunta quanto à existência ou não de repercussão geral. Aos poucos, foram ocorrendo alterações regimentais que evoluíram até o formato atual. Nessa linha, cito: “O mecanismo entrou em efetivo funcionamento a partir da ER nº 21/2007 ao RI/STF, com a criação

Bem vistas as coisas, é como se os ministros apertassem botões de ‘sim’ e ‘não’ para os quesitos aos quais devem responder.

É comum que apenas o relator se manifeste por escrito, transcorrendo a contabilização dos votos dos demais ministros sem que haja manifestações e declarações de voto.

Em havendo divergência na votação, para fins de motivação, é importante que seja registrado o voto declinando as razões da discordância. Já que o art. 324 do RISTF não tem sido cumprido em seus estritos termos, a apresentação da manifestação relativamente ao voto de divergência seria o mínimo, o inafastável.

Nesse exemplo selecionado abaixo foi exatamente o que aconteceu, já que o Ministro Marco Aurélio, foi o único a compreender que havia presença tanto de questão constitucional quanto de repercussão geral no Tema nº 1111, tendo declinado suas razões de divergência por escrito:

Tema 1111 - Inclusão da contribuição previdenciária substitutiva incidente sobre a receita bruta (CPRB) na base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

Classe:

RE

Número:

1244117

Data de início:

16/10/2020

Data prevista de fim:

05/11/2020

Relator:

MIN. DIAS TOFFOLI

[Manifestação/Voto](#)

do chamado Plenário Virtual, meio eletrônico para manifestação dos ministros quanto à existência ou não de repercussão geral. Nos primeiros anos de funcionamento do sistema, quando o relator afetava um determinado caso, os demais ministros deveriam responder a uma única pergunta: “há (ou não) repercussão geral da questão constitucional?”. A partir da ER nº 31/2009, a votação virtual, também, passou a se referir, separadamente, à definição do caráter constitucional ou não da controvérsia. Assim, duas perguntas passaram a existir: “há questão constitucional?” e “há repercussão geral?”. Embora elas devam ser respondidas simultaneamente, é possível votar “por eventualidade”: assim, um ministro pode entender que não há questão constitucional, mas deixar registrado seu voto pela existência de repercussão geral, caso prevaleça o entendimento de que a questão é constitucional. Por fim, com a ER nº 42/2010, que permitiu a realização de julgamentos virtuais de mérito em caso de reafirmação de jurisprudência (RI/STF, art. 323-A), foi introduzida uma terceira pergunta, a ser respondida com um “sim” ou “não”: “deve ser reafirmada a jurisprudência do Tribunal”? Em vinte dias, os ministros deverão marcar suas respostas no sistema, podendo ainda oferecer manifestações por escrito, se assim desejarem.(...)” (BARROSO, Luís Roberto; REGO, Frederico Montedonio. Como salvar o sistema de repercussão geral: transparência, eficiência e realismo na escolha do que o Supremo Tribunal Federal vai julgar. **Revista Brasileira de Políticas Públicas**, v.7, n.3, p.695-713, Brasília: Uniceub, 2017.

Ministro	Questão Constitucional	Repercussão Geral	Reafirmação de Jurisprudência	Suspensão Nacional	Manifestação
MIN. DIAS TOFFOLI	Não há	Não há			Manifestação/Voto
MIN. CÁRMEN LÚCIA	Não há	Não há			
MIN. MARCO AURÉLIO	Há	Há			Manifestação/Voto
MIN. EDSON FACHIN	Não há	Não há			
MIN. LUÍS ROBERTO BARROSO	Não há	Não há			
MIN. GILMAR MENDES	Não há	Não há			
MIN. ALEXANDRE DE MORAES	Não há	Não há			
MIN. ROSA WEBER	Não há	Não há			
MIN. RICARDO LEWANDOWSKI	Não há	Não há			
MIN. LUIZ FUX	Não há	Não há			

Fonte: site do STF

Mas, na contramão, também observamos a existência de divergência sem qualquer manifestação declinando as razões divergentes, como no exemplo ilustrativo a seguir:

Tema 1215 - Existência, ou não, de legislação estadual que preveja a manutenção de créditos referentes a operações tributadas pelo Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços - ICMS, nos casos em que houver posterior isenção ou redução da base de cálculo do tributo, ante ressalva contida na tese fixada no RE 635.688 (Tema 299).

Classe:

RE

Número:

1367394

Data de início:

22/04/2022

Data prevista de fim:

12/05/2022

Relator:

MINISTRO PRESIDENTE

[Manifestação/Voto](#)

Ministro	Questão Constitucional	Repercussão Geral	Reafirmação de Jurisprudência	Suspensão Nacional	Manifestação
MIN. LUIZ FUX	Não há	Não há			Manifestação/Voto
MIN. ROSA WEBER	Não há	Não há			
MIN. ALEXANDRE DE MORAES	Há	Há			
MIN. DIAS TOFFOLI	Não há	Não há			
MIN. CÁRMEN LÚCIA	Não há	Não há			
MIN. EDSON FACHIN	Não há	Não há			
MIN. RICARDO LEWANDOWSKI	Há	Há			
MIN. LUÍS ROBERTO BARROSO	Não há	Não há			
MIN. ANDRÉ MENDONÇA	Não há	Não há			
MIN. GILMAR MENDES	Não há	Não há			
MIN. NUNES MARQUES	Não há	Não há			

Fonte: site do STF

Ao menos dentro da lógica do sistema seriático que é adotado atualmente no STF, isso não é admissível. Curioso notar que, de um lado, no acórdão de mérito, notamos excesso de manifestações dos ministros a ponto de implicar dificuldade para a formação e a interpretação das razões de decidir vencedoras, ao passo que, na etapa de verificação da existência de repercussão geral, há escassez. Quase não há manifestações, cingindo-se a votação, muitas vezes, somente aos resultados do painel e os registros do Relator.

Ademais, seria coerente que a motivação fosse mais robusta e mais bem fundamentada sobretudo nos casos em que se conclui pela inexistência de RG, por se tratar de uma *decisão que decide não decidir*, como demonstra novo estudo de Luiz Guilherme Marinoni:

“A Corte não só deve justificar o motivo pelo qual entende que uma questão é relevante e transcendente, mas também deve apresentar razões para deixar de decidir caso sob o fundamento de falta de relevância ou transcendência. A justificativa tem uma maior importância quando a repercussão geral não é reconhecida, especialmente quando isso ocorre em virtude da necessidade de esclarecimento dos fatos ou de maior debate sobre a questão nos Tribunais (...).¹⁵⁷

Nesse ato, o STF está apresentando aos contribuintes e a toda a sociedade por que a Corte compreendeu que não deverá apreciar aquela questão tributária, ou ao menos por que não o fará naquele momento e naquele RE. A postura da Corte, pelo ponto de vista da legitimação da decisão, deveria ser a de maximizar debates e justificações em torno dos requisitos da repercussão geral, já que não irá apreciar o mérito.

À vista disso, o dever de fundamentação nessa fase deveria ter mais peso e ônus argumentativo do que hoje revela ter.

Mas, como o aludimos, não é o que se tem verificado. A fase de reconhecimento da existência da RG não recebe tantos holofotes quanto os julgamentos e acaba, por vezes, parecendo uma filtragem burocrática e formal.

A verdade é que uma etapa, juridicamente, decisiva para muitos aspectos que acabam preteridos.

¹⁵⁷ MARINONI, Luiz Guilherme. **Da repercussão geral: o uso virtuoso do poder de não decidir**. São Paulo: Editora Thomson Reuters Brasil, 2022, p.91.

Estando presente a repercussão geral, é quando o STF poderia dialogar largamente a respeito do tipo de repercussão econômica, política, social ou jurídica vislumbrada no RE que lhe foi submetido. Deveria especificar e debater se e por que a disputa teria potencial de ensejar a revisão ou a reafirmação de jurisprudência, sinalizando antecipadamente a potencialidade de reversão de um precedente de RR do STJ. E poderia, ainda, começar a retratar as dimensões e a magnitude da disputa tributária: impactos para os contribuintes, para o erário, a proporção estimada de processos judiciais pendentes que serão atingidos, sinalização de perspectiva e potencial de modulação de efeitos, etc.

Muitos aspectos podem ser mais bem desenvolvidos na decisão que reconhece a RG.

A doutrina inclusive tem jogado luzes a algumas posturas contraditórias em decisões monocráticas do STF de ora entender que determinada matéria não é constitucional, ou que envolve ofensa indireta / reflexa, ou não tem RG, e ora, repentinamente, passar-se a considerar a mesma matéria como relevante, constitucional, dotada de RG. Essa conduta foi intitulada “filtro oculto de repercussão geral”, como destaca o trabalho de Frederico Montedonio Rego:

“[...] numerosos exemplos de controvérsias que passam anos sendo enquadradas pelo STF como meramente fáticas ou infraconstitucionais – sobretudo por decisões monocráticas – de modo que os respectivos recursos não são conhecidos, e as decisões recorridas são mantidas. No entanto, muitas vezes de forma súbita, e sem que nenhuma mudança normativa tenha ocorrido, quando a Corte passa a entender que o mesmo tema é de algum modo relevante, a matéria começa a ser reputada como constitucional, de modo que o recurso é conhecido e a decisão recorrida é revista. Isso aponta para a existência de um ‘filtro oculto’ de repercussão geral, em pleno fundamento, pelo qual a Corte rejeita casos – e não teses jurídicas – por não lhes conferir relevância bastante, embora sem admiti-lo expressamente e sem utilizar os mecanismos formais existentes para tal fim.”¹⁵⁸

O filtro oculto, a nosso ver, poderia ser controlado e atenuado por meio das melhorias na motivação da decisão acerca da presença da RG. Isso porque, na motivação suficiente e satisfatória, seria possível o diálogo com tais decisões monocráticas denegatórias do passado, procurando-se as justificativas razoáveis que embasem a legítima e justa mudança de posição da Corte.

¹⁵⁸ REGO, Frederico Montedonio. **Repercussão Geral: uma releitura do direito vigente**. Belo Horizonte: Fórum, 2022, e-book.

Não são filigranas, como se vê. E não são assuntos tão óbvios.

Além de que seria fundamental conceder espaço para, nessa etapa inicial, ampliar-se a investigação sobre a qualidade daquele RE afetado para figurar como recurso representativo da controvérsia. Mesmo que o RE possa ser posteriormente substituído, isso não é impeditivo para que o atendimento dos requisitos do art. 1036, §6º do CPC/15 seja enfrentado publicamente nessa oportunidade.

Ou seja, mesmo havendo intercambialidade garantida aos recursos eleitos para representar a questão jurídica (faculdade do art. 998, parágrafo único, CPC/15, tendo em vista que a RG é reconhecida em relação à questão constitucional, sendo o RE mero veículo), o STF deveria trazer a lume, ao reconhecer a RG no RE, o efetivo diálogo sobre os recursos representativos que serão selecionados e afetados, inclusive para evitar o entendimento de filtro oculto que mencionamos acima.

Note-se que, nos moldes que vigem, não existe um ato ou momento processual demarcado para o exame dos envios de recursos feitos pelos presidentes ou o vice-presidentes dos tribunais “a quo” segundo a prescrição contida no art. 1.036, §1º do CPC/15. Compreendemos que a decisão que reconhece a existência de RG poderia contemplar essa análise também, ou ao menos tecer considerações a respeito.

Voltaremos a tratar sobre a seleção dos recursos representativos adiante (defendendo inclusive que os *amici curiae* devam ter a possibilidade de opinar previamente sobre a seleção do recurso representativo), mas neste tópico deixemos assente que esse enfoque necessita ser incorporado à fundamentação da decisão que reconhece a presença de RG.

Assim, a noção geral que fixamos nesse ponto é que a votação em tabela no plenário virtual quanto ao reconhecimento ou afastamento da RG deixa a desejar em termos de fundamentação, segundo a prática que tem sido adotada atualmente.

4.1.d.3 Motivação e consequências práticas do precedente

Dando continuidade à abordagem de assuntos que entendemos serem menos destrinchados, realçaremos o espaço que as consequências práticas do precedente deveriam ocupar na fundamentação dessa decisão.

Uma das propriedades inerentes ao precedente em RG/RR é seu efeito multiplicador para os demais processos isomórficos, como já abordamos anteriormente.

Em vista disso, é primordial que a fundamentação tangencie esse aspecto, ao lado de todas as razões e fundamentos que tratarão da questão jurídico-tributária propriamente.

A Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro (LINDB), quando trata da motivação das decisões judiciais, preceituou expressamente a necessidade de que as “consequências práticas da decisão” sejam abordadas (art. 3º, “caput”, LINDB). E acrescentou, ademais, que a indicação das consequências práticas da decisão contemplaria “aquelas consequências práticas que, no exercício diligente de sua atuação, consiga vislumbrar diante dos fatos e fundamentos de mérito e jurídicos” (art. 3º, §2º, LINDB).

Dessa forma, como parte da fundamentação do precedente, deve ser abordado o que se espera em termos de efeito multiplicador para aquela decisão que afetará um grupo de contribuintes. Obviamente ultrapassando os aspectos jurídicos, o acórdão buscará entender as demais dimensões – sociais, econômicas, financeiras etc - que se destacam naquela decisão.

O quanto antes esse aspecto for apresentado a todos os interessados e impactados pela decisão, é melhor. Esse pilar é relevante porque fornece maior visibilidade aos contribuintes e à Fazenda quanto aos impactos do efeito multiplicador naquele caso.

Nesse racional, a proposta de modulação dos efeitos da decisão pode ser bem-vinda com mais antecipação do que costuma acontecer, o que é benéfico pois não a postergaria para a etapa derradeira de embargos declaratórios.

Por isso, quanto maior for a antecedência na discussão dos efeitos práticos, menor a chance de surpresa e imprevisibilidade quanto às modulações, e mais proveitosas serão as oportunidades de debates sobre as consequências concretas do precedente.

Se o STF/STJ estabelecer interpretação ou orientação nova sobre norma tributária, e surgir a necessidade de modulação de efeitos do precedente, haverá que se discutir uma série de aspectos, como regime de transição entre a vigência do antigo e do novo entendimento, impactos no erário e no orçamento público, impacto nos negócios e planejamentos dos contribuintes etc. Desse modo, as consequências práticas do precedente, especialmente em se tratando de matéria tributária, são um aspecto de maior estirpe, peso e magnitude.

Não faz sentido que sejam protelados, algo a ser deixado para depois, e ser decidido nos embargos de declaração perante o STF, em uma fase extrema e derradeira da formação do precedente.

Isso contraria, como o aludimos, o art. 3º, “caput”, LINDB.

Além de que, como ressaltamos no tópico 1.3, a demora no julgamento dos embargos declaratórios abre novas zonas de incertezas jurídicas pois pode alimentar anos e anos de legítima expectativa do contribuinte em certo sentido, o que acarreta consequências e efeitos colaterais indesejáveis em termos de segurança jurídica e confiabilidade da justiça.

5 ELEMENTOS E CONCEITOS-CHAVES EM TORNO DO PRECEDENTE

5.1. O ferramental técnico está pronto?

A trajetória do precedente no direito brasileiro é incipiente. Embora seja possível encontrar muitos históricos anteriores que se ligam ao contexto atual, como já visto anteriormente, o impulso decisivo foi inaugurado pela EC nº 45/2004, há pouco mais de vinte anos.

Ao mesmo tempo, essa trajetória é arrebatadora. O CPC de 2015 fundou uma consciência nova acerca da necessidade de avançarmos nos estudos. E, com intensidade e profusão, a doutrina especializada tem respondido a esse movimento legislativo, dedicando-se às missões de desenvolver e depurar conceitos e institutos em torno do precedente, e de enfrentar problemáticas à luz das particularidades do contencioso brasileiro. Há muitos textos, estudos e debates interessados em desbravar o precedente brasileiro.

Em que pese a abundância das investigações a esse respeito, cientificamente observamos que alguns atributos cruciais para a sistemática de RG/RR ainda não foram investigados.

Com efeito, é importante persistir evoluindo para ajustar esse cenário. Construir conceitos jurídicos bem delimitados é oferecer ao intérprete e o operador do direito o ferramental técnico suficiente para a hermenêutica apropriada dos precedentes proferidos pelo STF e o STJ em RG/RR.

Hoje, ainda não dispomos de todos os conceitos essenciais para essa operação. Ao longo do desenvolvimento dos tópicos seguintes, pretendemos refutar a ideia de que o nosso ferramental técnico seja maduro e suficiente.

Não estão definidos, por exemplo, quais são os elementos do precedente e quais são seus respectivos papéis e efeitos jurídicos. Não identificamos sequer definições científicas para expressões que vem sendo correntemente utilizadas pelo STF/STJ, como o *tema*.

O legislador do CPC/15 passou ao largo desse assunto, de sorte que a lei processual não nos oferece qualquer vetor ou indicativo sobre a maior parte dos conceitos que abordaremos a seguir.

Na doutrina, há quem afirme que a tese e ‘ratio decidendi’ seriam elementos que integram o precedente. Haveria outros elementos além desses que formariam, juntos, uma espécie de núcleo irreduzível do precedente?

A bibliografia não chega a esse cume.

Porém, entendemos ser possível condensar uma série de aspectos e conceitos que formariam a essência do precedente.

Alguns deles ainda precisam ser desbravados ou consolidados pela literatura processual, trazendo mais segurança jurídica no manejo dos precedentes. Outros, na contramão, são objeto de debates já bastante profundos.

A nossa proposta foi, então, reunir aqueles elementos que nos pareceram ser os mais determinantes e relevantes para a construção do precedente do direito nacional. O critério para a escolha foi a incidência e a recorrência desses elementos tanto nos acórdãos sistematizados pelo STF/STF, em seus sítios eletrônicos, como nas teorias processuais que se dedicam ao estudo dos precedentes.

Adiantando-nos ao que será aqui exposto, entendemos que essa proposta de sistematização dos elementos e conceitos essenciais em torno do precedente do direito brasileiro seja uma iniciativa que o presente trabalho inaugura.

Assim, a seguir abordaremos:

- a-) o recurso representativo;
- b-) a questão de direito;
- c-) o tema;
- d-) a tese;
- e-) as causas de pedir;
- f-) os pedidos;
- g-) a ‘ratio decidendi’

5.2. Elementos e conceitos essenciais

A proposta e o intuito deste tópico é identificar o núcleo do precedente, dividindo-o em partes que entendemos ser estruturantes, ou seja, elementos sem os quais não se poderia constituir o precedente no direito nacional.

Identificados esses pilares que estruturam o precedente, apresentaremos os conceitos em torno deles, não deixando de apresentar também as dissonâncias e as densificações que a literatura relacionada proporciona ao tentar conceituá-los bem como compreender seu alcance e finalidade.

Iniciaremos pelo recurso representativo, que está no coração da produção do precedente no âmbito dos julgamentos em RG ou RR.

5.2.a) Recurso representativo da controvérsia

O primeiro dos elementos que entendemos ser necessário abordar é o recurso representativo da controvérsia a partir do qual o precedente tributário será construído e formado.

O art. 1.036, §1º do CPC/15 estabeleceu que o presidente ou o vice-presidente de tribunal de justiça ou de tribunal regional federal selecionará 2 (dois) ou mais recursos representativos da controvérsia, os quais serão encaminhados ao STF ou ao STJ para fins de afetação. A seleção também acontece nos tribunais superiores como preveem os art. 1.036, §4º e 1.037, III, do CPC/15.

O §6º do art. 1.036 não chega a definir o que deve ser considerado “recurso representativo da controvérsia”. No entanto, em contrapartida, sinaliza o que esse recurso deverá conter para que seja considerado como representativo: abrangência de argumentação e discussão sobre a questão jurídica a ser decidida.

Para Teresa Arruda Alvim e Bruno Dantas, o recurso representativo é um veículo processual de interesses. Lembram esses autores que se trata tanto de interesses próprios, ou seja, os individuais e pertencentes ao próprio litigante da causa escolhida, como também interesses públicos, já que o escopo do recurso-piloto ultrapassa a solução do respectivo caso

concreto e fixa o direito aplicável à multiplicidade de casos repetidos, deflagrando a tutela recursal pluri-individual¹⁵⁹.

O recurso-piloto carrega e porta um determinado *problema jurídico*, como destacado por José Miguel Garcia Medina, o qual se reproduz nos demais casos múltiplos ou repetidos e, em função disso, para que reflita aquela tese discutida pelos múltiplos litigantes, deverá conter a maior quantidade de fundamentos relacionados ao tema (requisito quantitativo), além de quais fundamentos estejam expostos do melhor modo possível (requisito qualitativo)¹⁶⁰.

Tal como traçado pelo art. 1.036, §6º do CPC, somente a partir das características de diversidade e profundidade da questão jurídica e das teses jurídicas por ela representadas, a favor e contra, é que o paradigma poderá ser formado de modo legítimo¹⁶¹. Esse é então o requisito para que o caso seja alçado a realizar a função de representativo.

O intuito do CPC/2015 é que o recurso eleito contenha o maior número possível de argumentos e fundamentos jurídicos, além de outros aspectos e interesses – econômicos e sociais, por exemplo – reproduzidos nas demais ações individuais integrantes do bloco de casos repetidos.

Partindo-se do pressuposto de que o recurso condutor, em certa medida, “substituirá” os casos múltiplos e repetidos perante a Corte Julgadora, é essencial que o condutor reflita a maior sobreposição possível de argumentos dos contribuintes.

Em crítica à exiguidade do legislador, que apenas tangenciou superficialmente o ônus argumentativo por trás do art. 1.036, § 6º, do CPC/2015 Aurélio Viana e Dierle Nunes¹⁶² trazem uma interessante comparação com o Código de Processo Civil português, mostrando que o nosso legislador poderia ter regido esse assunto com maior domínio. O invocado dispositivo do Código de Processo Civil português apresenta a seguinte redação:

¹⁵⁹ ALVIM, Teresa Arruda; DANTAS, Bruno. **Recurso especial, recurso extraordinário e a nova função dos tribunais superiores: precedentes no direito brasileiro**. 5. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018, p. 550-552.

¹⁶⁰ MEDINA, José Miguel Garcia. **Novo Código de Processo Civil comentado**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2015, p. 1452.

¹⁶¹ SCARPINELLA BUENO, Cassio. **Curso sistematizado de Direito Processual Civil** - procedimento comum, processos nos tribunais e recursos. v.2, 11ª ed. São Paulo: SaraivaJur, 2022, p. 745.

¹⁶² VIANA, Aurélio; NUNES, Dierle. **Precedentes: a mutação no ônus argumentativo**. Rio de Janeiro: Forense, 2018, p. 366-370.

“Art. 639.º

Ónus de alegar e formular conclusões

1 – O recorrente deve apresentar a sua alegação, na qual conclui, de forma sintética, pela indicação dos fundamentos por que pede a alteração ou anulação da decisão.

2 – **Versando o recurso sobre matéria de direito, as conclusões devem indicar:**

a) **As normas jurídicas violadas;**

b) **O sentido com que, no entender do recorrente, as normas que constituem fundamento jurídico da decisão deviam ter sido interpretadas e aplicadas;**

c) **Invocando-se erro na determinação da norma aplicável, a norma jurídica que, no entendimento do recorrente, devia ter sido aplicada.**

3 – **Quando as conclusões sejam deficientes, obscuras, complexas ou nelas se não tenha procedido às especificações a que alude o número anterior, o relator deve convidar o recorrente a completá-las, esclarecê-las ou sintetizá-las, no prazo de cinco dias, sob pena de se não conhecer do recurso, na parte afetada.**

4 – O recorrido pode responder ao aditamento ou esclarecimento no prazo de cinco dias.

5 – O disposto nos números anteriores não é aplicável aos recursos interpostos pelo Ministério Público, quando recorra por imposição da lei¹⁶³”

O Código de Processo Civil português determina que o recurso apresente a separação objetiva entre norma violada e os sentidos interpretativos a ela atribuídos, assim como impõe a indicação clara e sumariada dos fundamentos do litigante (*por que pede o que pede*).

O legislador brasileiro, no entanto, optou por outro caminho e invocou apenas a “*abrangente argumentação e discussão a respeito da questão a ser decidida*” como requisito.

Daí porque, ante critério legislativo tão vago e genérico, a etapa a escolha do recurso representativo é fundamental.

Como afirma Bruno Dantas, a escolha do recurso-piloto deve observar parâmetros que levem em consideração toda a quantidade e a variedade de perspectivas argumentativas

¹⁶³ PORTUGAL. Diário da República Eletrônico. **Código de Processo Civil**. Lei n. 41/2013. Disponível em: https://dre.pt/web/guest/legislacao-consolidada/-/lc/34580575/diploma?_LegislacaoConsolidada_WAR_drefrontofficeportlet_rp=diploma. Acesso em: out. 2025. Negritos presentes na obra citada de Aurélio Viana e Dierle Nunes.

utilizadas nos casos individuais, de modo que a seleção recaia sobre aquele recurso que venha a reunir as melhores condições de influir efetivamente no convencimento da Corte¹⁶⁴.

Antonio Cabral do Passo ressalta que da seleção provem uma série de repercussões para a tramitação e o julgamento do caso paradigmático. A título de exemplo, destaca o fato de que o recorrente e o recorrido da causa afetada terão direito à palavra na sessão de julgamento, de modo que, dada a importância da missão que suportam, não poderão estar mal preparados ou ser inexperientes, sob pena de tornar deficitário o desempenho do contraditório, prejudicando a própria produção do precedente¹⁶⁵.

Além de que no ato de seleção o tribunal começa a definir e balizar a questão jurídica de índole repetitiva a ser solucionada no futuro precedente. Isso porque, ao optar por determinado caso, elege os contornos fáticos e jurídicos que o caracterizam. Ainda que a identificação formal da controvérsia ocorra no momento da afetação (art. 1037, I, CPC) ou no reconhecimento da repercussão geral, na seleção já estão fixados os objetos e os problemas jurídicos que estão sendo tratados.

Desse modo, uma das missões dos recursos-pilotos é proporcionar a boa apreensão dos limites fático-jurídicos em torno da discussão, especificando as teses, com suas respectivas causas de pedir, que clamam por definição da Corte.

Portanto, não só a afetação e o julgamento, mas também a escolha do recurso-piloto são atos definidores. Na seleção, um núcleo de questões que se repetem em outras demandas idênticas é individualizado e pinçado.

É no recurso-piloto que se encontram as estruturas fático-jurídicas para a decisão a ser tomada no precedente. É nele que poderão ser identificadas as circunstâncias concretas que particularizarão as razões de decidir e a solução a serem adotadas. A identificação¹⁶⁶ da questão

¹⁶⁴ DANTAS, Bruno. **Teoria dos recursos repetitivos**: tutela pluri-individual nos recursos dirigidos ao STF e STJ (art. 543-B e 543-C do CPC). São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015, p. 117.

¹⁶⁵ CABRAL, Antonio do Passo. A escolha da causa-piloto nos incidentes de resolução de demandas repetitivas. **Revista de Processo**, v. 231, p. 201-223, São Paulo: Revista dos Tribunais, mai.2014.

¹⁶⁶ Nesse sentido, ainda que sob a perspectiva do IRDR, ver: DIDIER JUNIOR, Fredie; TEMER, Sofia. A decisão de organização no incidente de resolução de demandas repetitivas: importância, conteúdo e o papel do regimento interno do tribunal. **Revista de Processo**, v. 258, p. 257-278, São Paulo: Revista dos Tribunais, ago.2016.

jurídica no recurso-piloto, dessa forma, é essencial tanto para interpretar o que foi objeto da decisão final de mérito¹⁶⁷ como para interpretar as hipóteses de incidência do precedente.

Na técnica de RG/RR, o paradigma não se separa da disputa que lhe originou. Não apenas porque na fase de aplicação a interpretação da tese e da “ratio decidendi” deverá se dar à luz das circunstâncias do caso julgado (daí a necessidade de que estejam correta e claramente dispostas¹⁶⁸), como também porque a formação do precedente não ocorre em abstrato, mas lastreada nas características concretas que o recurso-piloto porta.

5.2.b) Questão de Direito (ou questão jurídica)

Nos recursos representativos de RG/RR, como se verificou acima, encontram-se as estruturas fático-jurídicas que servem de base para a decisão a ser tomada no precedente. É no interior deles que encontramos a *questão de direito* a ser decidida no precedente tributário.

A identificação da questão de direito é essencial para circunscrever-se o *objeto* do precedente tributário.

Quando nos perguntamos *o que* será julgado pelo precedente, estamos diretamente indagando qual é a questão de direito controvertida.

No CPC/2015, nota-se que o legislador fez uso de algumas expressões que aparentemente são equivalentes ou, no mínimo, semelhantes à expressão “questão de direito”. Ao disciplinar as repercussões gerais e recursos repetitivos, o legislador adotou terminologias como “questão constitucional”, “questão jurídica”, ou somente “questão”, que consideramos pertencerem à mesma família semântica ou agrupamento com significados próximos. São expressões equivalentes.

¹⁶⁷ TOFFOLI, Vitor. Recursos especiais repetitivos: critérios de seleção dos recursos paradigmas. **Revista de Processo**, v. 197, p. 271-294, São Paulo: Revista dos Tribunais, jul.2011.

¹⁶⁸ THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Precedentes no processo brasileiro**. Rio de Janeiro: Forense, 2021. p.135.

Já a CF/88, ao introduzir as repercussões gerais por meio da Emenda Constitucional nº 45 de 2004, fez referência apenas à “questão constitucional”, que podemos considerar uma espécie do gênero mais amplo que intitularemos questão de direito. Ou seja, nada mais seria que uma questão de direito que versa, especificamente, sobre a afronta de norma da Constituição.

As outras questões seriam as de natureza infraconstitucional (ou de direito federal), que violam normas de direito federal, como as enfrentadas pelo STJ.

Para fins de uniformização e simplificação dos termos, adotaremos a nomenclatura “questão de direito” ao longo do texto, a qual representará todas as demais equivalentes.

Isso colocado, *o que, afinal, é questão de direito?*

Desenvolvendo esse questionamento, um dos fatores adversos que reconhecemos são os impasses em torno da conceituação, igualmente ao que já se observava em relação à *ratio decidendi*¹⁶⁹.

Seja por lapso ou por opção legislativa, o CPC/15 não especificou o alcance e o significado dessa expressão. O legislador refere-se à questão de direito muitas vezes, mas nunca adentra seu conceito.

Ao lidar com assunto, a teoria processual acaba acentuando a densidade em torno do conceito. Há desencontros quando se busca saber o que é a questão de direito - quer seja constitucional ou federal -, bem como para estabelecer, objetivamente, quais seriam os componentes que permitem identificá-la no interior de um caso concreto.

Nessa busca por defini-la, alguns autores referem-se aos elementos da ação e/ou do recurso de modo mais adstrito às características particulares dos recursos representativos, ao passo que outros, mudando a vertente, ligam a questão de direito aos princípios e regras jurídicas universalizáveis que serão extraídos do precedente.

¹⁶⁹ SENNA LÍSIAS, Andressa. Quais são os elementos vinculantes do precedente produzido em recursos repetitivos? **Revista de Processo**. São Paulo, v. 323, p. 337-363, jan. 2022.

Dentre a primeira situação citada, algumas posições são mais abrangentes, acolhendo a ideia de que a questão de direito é composta de causas de pedir abertas, contudo outras prezam pela delimitação do objeto submetido à análise da Corte à luz do princípio da inércia do poder judicante.

Luiz Guilherme Marinoni ressalta que delinear a questão a ser discutida pressupõe investigar e precisar a situação concreta que está por trás do recurso, não bastando dizer que a discussão é sobre a constitucionalidade do dispositivo X. Destaca, ainda, que a questão está ligada ao caso concreto que será julgado, suas circunstâncias e limites, não podendo dela distanciar-se em função da inércia do poder jurisdicional¹⁷⁰.

Bruno Dantas considerou a questão de direito como o fundamento da ação ou da contestação sobre o qual se instalou uma controvérsia, e tem, em sua essência, a análise de um princípio ou de uma regra jurídica¹⁷¹. Dessa relação com princípio ou uma regra jurídica, aparentemente surge uma compreensão mais ampla e aberta da questão de direito, pois não haveria um vínculo estrito com a norma questionada. É, então, como se a questão jurídica fosse uma base lógica e geral, um arquétipo.

Em obra conjunta, Teresa Arruda Alvim e Bruno Dantas chegam à conclusão de que as questões de direito, as quais tratariam de uma ilegalidade ou uma inconstitucionalidade, emergem do texto da lei ou consistem em dúvidas sobre a solução normativa a ser aplicada ao caso concreto, tratando-as como “problema jurídico (quaestio juris)” ou “problema de interpretação”¹⁷². Esses autores remetem às lições de Barbosa Moreira, que, por sua vez, ao refletir sobre a noção de questão de direito, sugere que seja feita uma total abstração da maneira pela qual o órgão julgador extraiu as conclusões em face do caso, devendo-se considerar a atitude julgadora no puro plano das proposições gerais, dos enunciados emitidos independentemente das características particulares daquele específico pleito, o que corrobora a configuração de uma visão mais abrangente, que não estaria tão cingida ao caso analisado.

¹⁷⁰ MARINONI, Luiz Guilherme. **Da repercussão geral: o uso virtuoso do poder de não-decidir**. São Paulo: Thomson Reuters, 2022, p. 100-101.

¹⁷¹ DANTAS, Bruno. **Teoria dos recursos repetitivos: tutela pluri-individual nos recursos dirigidos ao STF e STJ (art. 543-B e 543-C do CPC)**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015, p. 78-79.

¹⁷² ALVIM, Teresa Arruda; DANTAS, Bruno. **Recurso especial, recurso extraordinário e a nova função dos tribunais superiores: precedentes no direito brasileiro**. 5. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018, p. 371.

Taís Ferraz Schilling, tratando da sistemática de RG, posiciona-se no sentido que a questão de direito constitucional seria um “ponto controvertido”, e assim a define: “[...] afirmando no recurso extraordinário, por exemplo, que determinada norma é inconstitucional e que o tribunal de origem a aplicou para proferir sua decisão, por presumi-la válida, o recorrente terá suscitado uma questão constitucional”¹⁷³.

Ademais, essa autora considera que a questão de direito seria composta da “causa petendi” (causa de pedir), com todos os pontos que, de qualquer forma, possam influenciar na sua solução, e que o pedido nada mais seria do que o efeito que o recorrente busca com a solução da questão constitucional¹⁷⁴. Nessa linha, exemplifica com o direito tributário:

“[...]Exemplificando, será causa de pedir ou fundamento, em um recurso interposto por um contribuinte, em matéria tributária, a alegação de que determinado dispositivo de lei, que institui a obrigatoriedade de pagamento de certo tributo a que está vinculado, ofende certa norma constitucional. Já o pedido será a exoneração do dever de pagamento, em decorrência do reconhecimento desta inconstitucionalidade. O pedido é o bem da vida que se pretende ver concretamente obtido com o julgamento.”¹⁷⁵

Em que pese fracione os elementos constituintes para tentar identificar a questão de direito, o que até poderia inicialmente sugerir adesão aos limites e especificidades do caso julgado, Taís Ferraz Schilling, em outro estudo, revela encampar a corrente mais ampla que concebe o precedente de forma generalizável/universalizável. Ao posicionar-se, a autora cita o RE 587.008, no qual a Suprema Corte entendeu ser inconstitucional a Emenda n. 10/1996, que majorou a alíquota da CSLL sem observar o princípio da anterioridade nonagesimal, e compreende que esse precedente servirá a todos os casos nos quais, tendo havido aumento da carga tributária das contribuições (ao que corresponde um aumento de alíquota), será necessário observar o princípio constitucional da anterioridade nonagesimal:

“[...] Não houve apenas a enunciação de que a Emenda 10/1996 violou o princípio da anterioridade nonagesimal. A Corte assentou que a Emenda 10/1996 deveria observar o princípio da anterioridade nonagesimal porque majorou a alíquota da CSLL.

¹⁷³ FERRAZ, Taís Schilling. *O precedente na jurisdição constitucional: construção e eficácia do julgamento da questão com repercussão geral*. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 139-140.

¹⁷⁴ FERRAZ, Taís Schilling. *O precedente na jurisdição constitucional: construção e eficácia do julgamento da questão com repercussão geral*. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 199.

¹⁷⁵ FERRAZ, Taís Schilling. *O precedente na jurisdição constitucional: construção e eficácia do julgamento da questão com repercussão geral*. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 200.

Este fundamento determinante servirá não apenas ao julgamento de casos de contribuintes que foram submetidos à majoração da CSLL pela Emenda 10/1996. Em todos os casos nos quais, tendo havido aumento da carga tributária das contribuições (ao que corresponde um aumento de alíquota), será necessário observar o princípio constitucional da anterioridade nonagesimal, inclusive se esse aumento ocorrer em decorrência de uma Emenda Constitucional”¹⁷⁶.

Ou seja, na visão de Taís Ferraz Schilling, o precedente do RE 587.008 também seria aplicável a casos não-idênticos (não-binários) nos quais o contribuinte possa demonstrar ter havido majoração de contribuições, dado o aumento da alíquota sem a observância do princípio da anterioridade nonagesimal. Poderia, então, tratar-se de outras contribuições - não apenas a CSLL -, além de outras Emendas Constitucionais - não apenas a EC 10/96 -, e, ainda assim, o caso concreto atrairia a resposta jurisdicional dada no precedente do RE 587.008, o que sugere a tendência de admissão da causa de pedir aberta e ampla.

Cassio Scarpinella Bueno tende a convergir na direção dessa linhagem teórica. Afirma que a questão constitucional ou questão federal provém da decisão que verse sobre a aplicação (ou a não aplicação) de uma dada tese jurídica fundada no direito constitucional federal ou nas normas infraconstitucionais de direito federal¹⁷⁷, e, ao abordar a multiplicidade na sistemática repetitiva, compreende que os RE/REsp com fundamento em idêntica questão de direito veiculam a mesma tese de direito constitucional ou de direito legal federal a incidir sobre casos concretos iguais na essência¹⁷⁸. Ao invocar a teoria da identidade essencial, mencionando a expressão “iguais na essência”, Cassio Scarpinella Bueno parece acomodar os casos não-idênticos (não-binários), cujo cerne relevante possui identidade suficiente para ensejar a mesma resposta jurisdicional.

A doutrina que se dedicou a esse assunto não apresenta uma conceituação estável, em que pese seja possível reunir algumas tendências relativamente convergentes. Mas vemos como fundamental a consolidação teórica de tal conceito, com vistas a orientar a prática dos precedentes.

¹⁷⁶ FERRAZ, Taís Schilling. **Ratio decidendi x tese jurídica. A busca pelo elemento vinculante do precedente brasileiro**. Revista de Processo, v. 265, p. 419-441, São Paulo: RT, mar., 2017.

¹⁷⁷ SCARPINELLA BUENO, Cassio. *Curso sistematizado de direito processual civil*: procedimento comum, processo nos tribunais e recursos. 11. ed. v. 2. São Paulo: Saraiva, 2022, p. 657.

¹⁷⁸ SCARPINELLA BUENO, Cassio. *Curso sistematizado de direito processual civil*: procedimento comum, processo nos tribunais e recursos. 11. ed. v. 2. São Paulo: Saraiva, 2022, p. 712.

Nas normas esparsas, por sua vez, a Recomendação CNJ nº 134/2022 aconselhou precisão na definição da questão jurídica ou das questões jurídicas a serem apreciadas, destacando que sua extração é feita a partir de i-) *uma indagação geral e comum de natureza jurídica*, e de ii-) uma controvérsia atual e relevante entre órgãos julgadores.

No campo do Direito Tributário, a *situação-problema* aludida pela Recomendação CNJ nº 134/2022 refere-se ao debate quanto à legalidade ou a constitucionalidade de uma incidência tributária.

Entendemos nesse caso que a referida *situação-problema* jurídico-tributária indica o específico e individualizado objeto a ser resolvido pelo STF/STJ, e que estaria atrelado às causas de pedir igualmente especificadas e delimitadas nos recursos representativos selecionados, seja para fins de RG ou RR. Voltaremos a tratar desse assunto mais adiante.

Tal posição aproxima-se com a diretriz que constou da Recomendação CNJ nº 134/2022 (art. 39), ao preconizar que o efeito vinculativo se limite às questões e fundamentos que tenham sido suscitados e analisados no precedente, sugestionando a valorização do princípio constitucional da inércia do poder jurisdicional.

5.2.c) Tema

Contemporaneamente, é usual na prática forense do STF/STJ o uso da expressão *tema* para referir aos assuntos e matérias julgados no âmbito de RG e RR. No STF, é conhecido como tema de repercussão geral. No STJ, é chamado de tema repetitivo.

Convém esclarecer que *tema* não é uma terminologia técnica adotada pelo CPC/15 e a CF/88, e, em que pese seja enunciada por normas regimentais e tenha se sedimentado no costume dos tribunais e na advocacia, não foi definido pela doutrina.

Em trabalhos anteriores, consideramos que o *tema* seria próximo ou equivalente ao termo “questão de direito”¹⁷⁹. Contudo, percebemos existir função específica atribuída a esses elementos. As diferenças são sutis, mas há matéria-prima para analisá-los de forma segregada.

Em geral, o que tem sido denominado *tema* (repetitivo ou de repercussão geral) nada mais é do que apresentação resumida do que se discute no caso e o que, afinal, será examinado e decidido em determinado precedente.

Por ser obrigatoriamente um enunciado sumarizado, o *tema* já se diferencia da “questão de direito”, a qual tecnicamente não se submete a essa necessidade de apresentação textual limitada.

Podemos assumir que o tema seja uma formulação textual sintética da questão de direito.

Prosseguindo na análise de suas características, notamos que o *tema* desempenha uma série de outros papéis além da síntese.

De início, uma clara e evidente função de noticiar e informar aos contribuintes e à sociedade o que a Corte examinará ou examinou em sede de RG/RR (função informativa).

Por ser um texto simples e curto, visa a garantir que o público em geral possa compreender o que será julgado pela Corte (função de tornar acessível e democrática a informação sobre o que será julgado).

Ao ser publicado na página de internet do STF e do STJ, o *tema* torna amplamente pública a matéria que será decidida no precedente (função de publicidade oficial e ampla).

Por fim, como desdobramento, ao publicizar o objeto do julgamento de forma objetiva, o *tema*, em conjunto com a *tese*, desempenhará a função de sistematizar e indexar os julgamentos promovidos na sistemática de RG/RR (função de indexação e sistematização).

¹⁷⁹ SENNA LÍSIAS, Andressa Paula. Repercussões gerais e recursos repetitivos em matéria tributária: incertezas, indeterminações e desigualdades que podem derivar da aplicação do precedente a caso semelhante. **Revista de Processo**, v. 357, p. 343-362, São Paulo: RT, nov., 2024.

Resumindo, entendemos que o *tema* possui as seguintes funções:

- a) *informativa*;
- b) de *acessibilidade e democratização* da informação;
- c) *publicidade* oficial;
- d) *indexação e sistematização* dos julgamentos de RR/RG.

Nas normas vigentes, a expressão *tema* está presente no Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal. Em seu artigo 323-b, incluído pela Emenda Regimental n. 54, de 1º de julho de 2020, o Regimento assevera a possibilidade de revisão do reconhecimento da repercussão geral quando o mérito do *tema* ainda não tiver sido julgado. No artigo 325-a, incluído pela Emenda Regimental n. 42, de 2 de dezembro de 2010, estabeleceu-se que uma vez reconhecida a repercussão geral, os processos relacionados ao mesmo *tema* serão distribuídos ao relator do recurso paradigma.

Na página da internet do STF, os temas são enumerados e expressam-se por meio de um título, um enunciado sumário sobre a matéria a ser julgada, e também uma descrição, a qual tende a ser um pouco mais detalhada do que o título.

Como exemplo, o Tema 69 apresenta-se estruturalmente da seguinte forma: “Tema: 0069. Título: Inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS. Descrição: Recurso extraordinário em que se discute, à luz do art. 195, I, b, da Constituição Federal, se o ICMS integra, ou não, a base de cálculo da contribuição para o Programa de Integração Social - PIS e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – COFINS”.

Note-se que, ao fazer a breve apresentação do objeto do precedente, não há no STF menção às expressões do grupo “questão de direito” que foram tratadas no tópico anterior.

Tais referências nos induzem a pensar que, no plano da experiência jurídica, a expressão “tema” teria praticamente o mesmo uso da terminologia “questão de direito”, até mesmo podendo substituí-la. Por isso não totalmente é descabida a premissa que adotamos em trabalhos anteriores, como mencionamos, aproximando as duas terminologias.

Por outro lado, identifica-se no Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal uma sutil referência ao julgamento de *questões* com repercussão geral, a exemplo do artigo 323-a,

incluído pela Emenda Regimental n. 42, de 2 de dezembro de 2010. De forma similar, o artigo 322, parágrafo único, prescreve que, para efeito da repercussão geral, será considerada a existência, ou não, de *questões* que, relevantes do ponto de vista econômico, político, social ou jurídico, ultrapassem os interesses subjetivos das partes.

Em alguma medida, portanto, os termos *questões* e *temas* coexistem, havendo mais proximidade do que distância no significado dessas expressões.

No Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, o termo *tema* também é usado. É o que se nota no artigo 256-I, parágrafo único, incluído pela Emenda Regimental n. 24, de 2016, quando o Regimento determina que o STJ manterá, em sua página na internet, em destaque, a relação dos recursos especiais afetados, com a respectiva descrição da *questão de direito* e com o número sequencial correspondente ao *tema* afetado.

Na página da internet do STJ, coerente com o dispositivo regimental, o *tema* está mais relacionado à indexação do precedente, ao passo que o objeto submetido a julgamento é referido pela *questão*, o termo adotado pela CF/88 e o CPC/15.

A título exemplificativo, “Tema Repetitivo 1245. Questão submetida a julgamento: A admissibilidade de ação rescisória para adequar julgado à modulação de efeitos estabelecida no Tema n. 69 da repercussão geral do Supremo Tribunal Federal”.

Assim, tanto quando analisada a norma regimental como quando se verifica a sistematização dos precedentes publicada na página da internet do STJ, é possível entender que essa Corte confere funções próximas, mas diferenciadas aos termos *tema* e *questões*.

No que diz respeito ao alinhamento dos regimentos com a legislação hierarquicamente superior, entendemos que a sistemática utilizada pelo STJ seja tecnicamente mais consentânea, pois contempla o termo técnico adotado pela CF/88 e pelo CPC/15 (*questão*), e, segundo se observa, reserva ao termo *tema* os papéis de indexar e a sistematizar o precedente.

Ainda assim, mesmo que teoricamente seja possível esboçar essas diferenciações, atribuindo-se funções especializadas aos termos *tema* e *questão de direito*, sugerimos que possam ser tidos como expressões sinônimas na prática dos precedentes sem que isso represente

atecnia. A indiferenciação nesse caso não acarreta prejuízos à formação e à aplicação dos precedentes, afinal, como asseveramos no início, o tema não deixa de ser uma formulação textual sintética da questão de direito.

5.2.d) Tese

No dia a dia da advocacia tributária, o termo *tese* geralmente é invocado para remeter ao principal fundamento jurídico de sustentação ao direito do contribuinte.

Como vocabulário corrente e de fácil compreensão, é habitual o contribuinte indagar o patrono da seguinte forma: “qual seria a tese de defesa para esse auto de infração?”. E com isso, ao ser respondido, espera compreender as razões jurídicas que embasarão seu direito.

Esse é um sentido usual e consagrado da expressão “tese” na advocacia tributária. Um jargão, pode-se dizer.

Contudo, o legislador do CPC/15 apresentou a expressão “tese” (ou “tese jurídica”), com sentido técnico relacionado aos precedentes do direito brasileiro.

Esse sentido pode ser identificado e absorvido por meio da leitura dos artigos 12, §2º, II; 311, II; 927, §2º, §4º; 947, §3º; 955, II; 976, §4º; 978, parágrafo único; 979, §2º; 985 a 987; 988, §4º; 1.022, I; 1.039, “caput”; 1.040, III, do CPC/15.

O sentido de “tese jurídica” (ou simplesmente “tese”) nada se relaciona à semântica que identificamos na linguagem corrente da advocacia.

Ao observarmos as *teses* publicadas nas páginas da internet do STF e do STJ, observa-se que se trata de enunciados proclamando, de forma pontual e sintética, o posicionamento firmado pelo STF/STJ. Por exemplo, ao julgar o RE n. 574.706-RG (o aludido Tema 69), o Supremo Tribunal Federal proferiu a seguinte *tese*: “O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da COFINS”.

Do mesmo modo, no Tema 1024, o STF estabeleceu a seguinte *tese*: “É constitucional a inclusão dos valores retidos pelas administradoras de cartões na base de cálculo das contribuições ao PIS e da COFINS devidas por empresa que recebe pagamentos por meio de cartões de crédito e débito.”

Dito de outra forma, é a síntese do desfecho, o resumo da decisão tomada pela Corte. Esse resumo é votado pelos membros do colegiado na etapa final do julgamento, sendo um ato judicial que integra a própria construção do precedente.

Teresa Arruda Alvim denominou a *tese* em seus mais recentes como “*uma hiper síntese*”, afirmando sua função de utilidade, já que facilitaria a aplicação do precedente aos casos idênticos:

“A complexidade e o refinamento do trabalho com precedentes a partir da ‘ratio decidendi’ não é propriamente o modelo desejado para racionalizar as decisões em casos de massa. É preciso um elemento facilitador, consistente na fixação da tese jurídica para esses litígios que envolvam direitos homogêneos, em que pode ser identificada uma situação fática padrão replicada em inúmeras relações jurídicas.

Mas, afinal, o que seria a tese jurídica? Seguramente não é, nem deve ser, a nosso ver, como já dissemos, a ratio decidendi. Poderia ser descrita como uma hiper síntese da decisão elaborada pelo tribunal, para o fim de replicar a solução aos casos idênticos, isto é, nos quais a situação fático-jurídica seja enquadrável àquela prevista nos casos selecionados e julgados no regime de repetitivos. Disso resulta a conclusão de que a tese jurídica representa, ou deveria representar, na verdade, uma ‘hipótese de incidência’ da ‘ratio decidendi’ do precedente.”¹⁸⁰.

Essa autora, de outro lado, não deixa de prevenir que a *tese* não excluirá a tarefa interpretativa ínsita à compreensão do precedente:

“Ao se fixar a tese jurídica, o tribunal pretende, na verdade, delimitar uma zona de certeza de aplicação do precedente. Embora não exclua a tarefa interpretativa, não há dúvida de que a definição de uma ‘hipótese de incidência’ do precedente facilita sua utilidade, predeterminando a circunstância que seguramente é abrangida pela tese concebida”¹⁸¹.

¹⁸⁰ ALVIM, Teresa Arruda. **A fundamentação das sentenças e dos acórdãos**. Curitiba: Editora Direito Contemporâneo, 2023, p. 266.

¹⁸¹ Ibidem, p. 267.

Patrícia Perrone Campos Mello ilustra a funcionalidade e o lugar que as *teses* passaram a preencher no sistema de precedentes, tornando mais rápida a compreensão do que foi julgado pela Corte:

“Essa providência tornou mais claros os precedentes do Tribunal. Facilitou a sua observância pelos juízos vinculados. Favoreceu a sua compreensão pelos jurisdicionados em geral. Pelas mesmas razões, tornou mais evidente a inobservância de tais precedentes. Deixou de ser necessário examinar em detalhe acórdãos de centenas de páginas proferidos pela Corte para buscar os argumentos comuns invocados na fundamentação dos votos de cada integrante da maioria, de modo a inferir o entendimento do STF. Em lugar disso, o próprio STF passou a oferecer uma síntese de tal entendimento, por meio da explicitação da tese do julgamento”¹⁸².

Ademais, cumpre observar a ponte vital entre o *tema* (objeto) e a *tese* (solução para o objeto proposto), já que esses elementos informam, resumidamente, a todos os contribuintes e à sociedade em geral *o que* foi julgado e *como*.

Em suma, pode-se afirmar que, unidos, esses elementos formam o “binômio *objeto-solução*”.

Ainda que a tese possa retratar e reproduzir o tema (questão de direito) controvertido em sua formulação textual, o maior objetivo da *tese* é enunciar o resultado dado pela Corte a certo problema jurídico.

Além disso, as *teses*, em conjunto com os *temas*, protagonizam um notório papel de sistematização e indexação dos precedentes proferidos pelo STF e o STJ.

São enunciados que facilitam o registro nos bancos ou cadastros de precedentes dos tribunais e no Banco Nacional de Precedentes, nos termos da Resolução CNJ nº 444/2022 e, consequentemente, otimizam a pesquisa textual e até mesmo estatística dos precedentes.

¹⁸² MELLO, Patrícia Perrone Campos. **O Supremo Tribunal Federal: um tribunal de teses**. Revista EMERJ, v. 21, n. 3, t. 2, p. 443-467, Rio de Janeiro: EMERJ, set-dez, 2019.

Aparentemente por essa razão é que a Recomendação CNJ nº 134/2022 orienta que o objeto da tese do precedente seja uma questão jurídica (art. 19)¹⁸³. Se o objetivo é facilitar a comunicação do resultado, elaborar enunciados que abranjam duas ou mais resoluções pode tornar distante a simplificação. O ideal é mesmo limitar a uma questão.

A doutrina traça algumas comparações entre a tese e a súmula. Tanto uma quanto a outra externam a orientação do tribunal sobre determinada questão jurídica.

Por outro lado, há diferenças importantes, quais sejam:

A tese é *a)* uma proposição jurídica, *b)* concebida mediante o exercício de atividade jurisdicional, *c)* no interior do próprio acórdão de um único precedente.

Já, de outro lado, a súmula é *a)* um enunciado sintético que simplificaria a compreensão da jurisprudência dominante, *b)* concebida por atividade administrativa, *c)* e decorre de uma multiplicidade de decisões sobre um assunto¹⁸⁴.

Assim, um primeiro ponto de relevo é que a doutrina reconheceu a inexistência de confusão entre os enunciados de tese e os enunciados sumulares, já que cada instituto tem características e contornos próprios.

Avançando na análise da tese que, nesse ponto, já se desidentificou da súmula, observa-se ainda que os enunciados da tese não têm o escopo de comunicar a inteireza das razões determinantes que levaram a Corte a adotar certa posição. Pode acontecer que eventualmente parte das razões determinantes acabe compondo o corpo da tese, mas não é o que se busca.

Dessa forma, surge a segunda desidentificação: tese jurídica e *ratio decidendi* também são figuras independentes, com características próprias.

¹⁸³ Art. 19 da Recomendação CNJ nº 134/2022.

¹⁸⁴ BARIONI, Rodrigo. **Precedentes no direito brasileiro: desafios e perspectivas**. Revista de Processo, v. 310, p. 265-291, São Paulo: RT, dez., 2020.

Com base exclusivamente na proposição da tese não se conhecem quais são os fundamentos ou os dispositivos de norma que deram contorno ao debate. Por isso inclusive, o precedente não poderá ser interpretado e aplicado somente com apoio no enunciado da tese.

Isso, porém, não faz com quem a tese jurídica seja um elemento menor. Ao contrário, aliás.

Tanto que o CNJ já emitiu recomendação formal para que os enunciados de tese sejam deliberados e votados pelo Colegiado, ao proferir o acórdão¹⁸⁵. Além de reafirmar que a tese deve resultar de ato judicial (diferindo, como visto, das súmulas), a Recomendação CNJ nº 134/2022 sugere que a tese seja vista como parte do precedente, e não algo que lhe é externo.

Por fim, mas não menos importante, a atuação da tese é substancial e indispensável na etapa de aplicação do precedente, nos termos do art. 927 do CPC/2015.

As teses, dada sua simplicidade e objetividade, otimizam a aplicação do precedente nos demais processos que devem receber a mesma solução jurídica. O processo de aplicação das teses jurídicas, no fundo, se assemelha um pouco ao que por muito tempo se praticou com as súmulas, identificando-se os fatos e fundamentos jurídico-tributários do caso sucessivo, e depois, enquadrando-os na moldura da tese jurídica.

A morfologia dos enunciados acaba facilitando esse processo de aplicação para outros milhares de processos.

Nessa linha, nota-se que a Recomendação CNJ nº 134/2022 (art. 13) recomenda ainda que as teses: i) sejam redigidas de forma clara, simples e objetiva; ii) não contenham enunciados que envolvam mais de uma tese jurídica; iii) indiquem brevemente e com precisão as circunstâncias fáticas as quais diz respeito.

Há, nesse ponto, estreita relação com os objetivos oficiais do Poder Judiciário.

¹⁸⁵ Art. 11 da Recomendação CNJ nº 134/2022.

Entre os macrodesafios estabelecidos pelo nosso Poder Judiciário em relação à sociedade entre 2021 e 2026, nota-se a missão de comunicação ágil e de fácil:

“FORTALECIMENTO DA RELAÇÃO INSTITUCIONAL DO PODER JUDICIÁRIO COM A SOCIEDADE

Descrição:

Refere-se à adoção de estratégias de comunicação e de procedimentos objetivos, ágeis e em linguagem de fácil compreensão, visando à transparência e ao fortalecimento do Poder Judiciário como instituição garantidora dos direitos. Abrange a atuação interinstitucional integrada e sistêmica, com iniciativas pela solução de problemas públicos que envolvam instituições do Estado e da sociedade civil.”¹⁸⁶.

Os contribuintes e a sociedade têm o direito de conhecer e compreender as matérias que o STF e o STJ estão apreciando e o que estão decidindo a esse respeito. Para que isso se concretize verdadeiramente, sem dúvida alguma a linguagem terá que ser descomplicada e acessível.

Assim, faz todo o sentido que os enunciados das teses firmadas em RG/RR sejam claros e diretos, adotem linguagem de fácil compreensão, informando todos de forma transparente e ágil.

Na prática, chegar a esse objetivo é desafiador. Lembramos o precedente do Tema nº 1031 (cível) em que os ministros do STF debateram a metodologia da formulação da tese, ou seja, se adotariam uma tese mais sintética, que espelhasse o cerne da compreensão do tema, ou se migrariam para uma tese mais analítica que explorasse, item a item, um conjunto expressivo de aspectos julgados.

A despeito do impasse quanto à estrutura da tese, somos críticos quanto a assumir que as teses extraídas dos julgamentos condutores sejam autossuficientes e passar a considerá-las de forma isolada e dissociada da leitura do relatório e da fundamentação do precedente. No fundo, a crítica é muito semelhante à feita pela doutrina quanto à aplicação dos precedentes por meio das ementas¹⁸⁷.

¹⁸⁶ Legislação. Anexo I da Resolução nº 325, de 29 de junho de 2020.

¹⁸⁷ THEODORO JÚNIOR, Humberto. **O sistema de precedentes brasileiro entre *civil law* e *common law*: a edição de súmulas e fixação de teses**. Revista de Processo, v. 357, p. 363-384, São Paulo: RT, nov., 2024.

Decidir pela aplicabilidade ou não de um precedente a um caso subsequente exige a leitura integral do caso candidato a servir como paradigma. Não é suficiente importar apenas seu resultado, como destacou um dos estudos de Taís Schilling Ferraz¹⁸⁸.

O precedente já é um “atalho” para o julgador, que não precisará analisar a matéria exaustivamente, podendo valer-se de outra decisão que já o fez. Mas o que não pode é pretender-se que haja “o atalho do atalho” e autorizar-se que o aplicador não leia nem mesmo o precedente e possa basear-se apenas no enunciado da tese, que é uma espécie de “mínimo do mínimo”.

Seria muito mais fácil e rápido se juízos e tribunais locais/regionais pudessem julgar outros processos apenas baseados na tese, é evidente. Haveria mais eficiência processual nessa mecânica de rápida aplicação, nesse desaguar volumoso de superprodução de decisões judiciais. Porém, tal método distorceria a hermenêutica, ao assumir-se o risco de não se chegar à correta compreensão do que foi decidido no precedente. Como nos lembra Humberto Theodoro Júnior e Érico Andrade:

“o precedente não pode ser aplicado com força vinculante à solução de questão que não tenha sido objeto do decisório paradigmático, mesmo porque sua vinculatividade se limita aos temas decididos, razão pela qual se sobre determinada questão não se pronunciou a decisão paradigma, não se pode falar em precedente, como indica a Recomendação CNJ 134, de 9 de setembro de 2022, ao mencionar que o efeito vinculante do precedente se limita à questão enfrentada”¹⁸⁹.

E também Teresa Arruda Alvim e Fábio Monnerat, que são taxativos inclusive sustentando que os enunciados de tese, além de não poderem ser interpretados sem outros elementos, não são aplicáveis a casos análogos:

“As teses, de que deve constar uma espécie de resumo daquilo que foi decidido no caso concreto, podem-se aplicar de forma quase automática a casos idênticos. Mas nunca a um caso análogo. A formulação da tese não dispensa aquele juiz que pretende fazer uso do precedente como base da sua decisão, de ler o acórdão que deu origem à tese para investigar sobre sua ratio. Esta é,

¹⁸⁸ FERRAZ, Taís Schilling. **A construção da motivação nas decisões colegiadas: o importante papel da majority opinion em um sistema de precedentes**. Revista de Processo, v. 282, p. 435-451, São Paulo: RT, ago., 2018.

¹⁸⁹ JÚNIOR, Humberto Theodoro; ANDRADE, Érico. **Sistema de precedentes brasileiro entre civil law e common law: a edição de súmulas e fixação de teses**. Revista de Processo, v. 357, p. 363-384, São Paulo: RT, nov., 2024.

sem dúvida, a função do juiz que vai usar o precedente, que é vinculante, em caso que tenha que julgar, posteriormente.”¹⁹⁰.

Na área tributária, em interessante artigo, Paulo Arthur Cavalcante Koury tratou dos Temas 881 e 885 de RG e do Tema Repetitivo n. 1.182 de RR, e mostrou como os enunciados de tese dos julgamentos acabam por não traduzir exatamente o que foi decidido, chamando atenção a essa necessidade de que o precedente seja interpretado de forma integral, não apenas pelo que se possa extrair de seus enunciados de síntese:

“Os dois exemplos referidos demonstram o descolamento entre os casos efetivamente submetidos aos Tribunais Superiores e as razões de julgamento adotadas, de um lado, e as “teses de julgamento”, de outro. De mais a mais, tem-se a impressão de que as teses são redigidas sem que se vise simplesmente a resumir o julgamento efetivamente realizado, mas com a pretensão de resolver um determinado grupo de casos não necessariamente idênticos aos paradigmas. Rigorosamente, a circunstância de as teses de julgamento serem redigidas de forma excessivamente ampla ou restrita poderia ser simplesmente ignorada quando da sua aplicação, tomando-as simplesmente como um primeiro indicativo no sentido de que determinado precedente seria aplicável ao caso concreto. Afinal, os precedentes são necessariamente contextuais [...]”¹⁹¹.

Assim, é preciso levar em conta como ponto de atenção e alerta que a formulação de *tese* de julgamento mais restritas ou mais amplas do que a base normativa, conceitual e factual do precedente pode dar lugar a graves distorções.

Enfim, as *teses*, apesar de serem facilitadoras na aplicação do precedente aos demais processos, estão ligadas aos recursos representativos dos quais derivam. Sem uma estreita correlação com os demais elementos presentes no acórdão, o precedente alcançaria e vincularia matérias que não foram analisadas no caso condutor, o que poderia resultar em erro de julgamento no momento da aplicação.

¹⁹⁰ ALVIM, Teresa Arruda; MONNERAT, Fabio Victor da Fonte. **Sobre fixação da “tese” na repercussão geral.** Disponível em <<https://www.migalhas.com.br/depeso/394608/sobre-a-fixacao-da-tese-na-repercussao-geral>>. Consulta em jul. 2025.

¹⁹¹ KOURY, Paulo Arthur Cavalcante. A “sumularização” do Direito Tributário brasileiro: a manipulação do escopo objetivo dos julgados por meio da “tese de julgamento”. **Revista de Direito Tributário Atual**, n. 55, p. 328-347, São Paulo: IBDT, 3º quadrimestre 2023, <https://doi.org/10.46801/2595-6280.55.12.2023.2459>.

5.2.e) Causas de pedir

É importante entender o que se está pleiteando nos recursos representativos da controvérsia em RG e RR e tão importante quanto isso é extrair a base jurídico-argumentativa de tais pedidos – *os porquês*.

Como já foi salientado acima, não é o bastante asseverar que o contribuinte pleiteia o afastamento de determinada regra matriz de incidência tributária, dada sua inconstitucionalidade ou ilegalidade (questão jurídica), sendo indispensável compreender os específicos motivos que o levaram a esse pleito (causa de pedir).

Ou seja, as causas de pedir são o vetor-chave na compreensão e na caracterização da questão jurídica. E como tal, são também agentes da construção do precedente.

Além disso, a causa de pedir é mais uma aliada na etapa final de aplicação do precedente.

Se de um lado, a razão *de decidir* será o elemento fundamental para interpretar-se o que foi decidido pelo STF/STJ, por outro lado compreender quais eram as causas de pedir recursais – as ‘razões *de pedir*’ - pode contribuir para a filtragem da ‘ratio decidendi’.

Logo, as causas de pedir são decisivas para ambas as fases do precedente, tanto a constituição quanto a posterior aplicação.

Como exemplo prático para sublinharmos algumas repercussões da causa de pedir, vale retomar a edição da Lei nº 12.973/2014 e a dúvida, por parte dos contribuintes, quanto à aplicação do Tema nº 69 (RE 574.706) às alterações introduzidas pela referida lei posterior nas redações dos arts. 2º e 3º da Lei 9.718/98 que haviam sido objeto do precedente.

Em resumo: se a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e COFINS foi julgada inconstitucional pelo precedente do STF, a lei posterior (Lei nº 12.973/2014) que determine novamente a inclusão do tributo estadual, tecendo um ajustamento na base de cálculo do PIS e da COFINS (Lei 9.718/98), também deveria ser tida como inconstitucional? Ou o precedente do Tema nº 69 abrange e vincula apenas a norma especificamente debatida naquele caso (RE

574.706)? Como já sabemos, naquele caso, a discussão quanto à Lei nº 12.973/2014 acabou não integrando o precedente. Independentemente desse desfecho, o que pretendemos nesse momento é debater se, tecnicamente, o Plenário estaria autorizado a incluir essa nova causa de pedir durante o julgamento do Tema nº 69, já que ele não era uma causa de pedir originária do recurso representativo.

Primeiramente, não é assente que a causa de pedir do precedente fixado em RG/RR possa ser aberta e flexível, podendo ser amplificada para englobar novos outros fatos e fundamentos jurídicos ao longo da discussão que será travada durante a construção do precedente. Essa plasticidade é muito questionável.

Na Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI), o STF pode considerar não apenas os fundamentos apresentados pelo autor da ADI, mas também outros que julgar relevantes. Essa abertura da causa de pedir permite que o STF declare a inconstitucionalidade de uma norma com base em dispositivos constitucionais diferentes do que constou na ação, o que é uma característica distintiva da ADIN em relação a outras ações judiciais¹⁹².

Hoje, não há definição autorizando a Corte a decidir a questão jurídico-tributária em RG/RR com base em fundamento jurídico diferente daquele suscitado e prequestionado no acórdão recorrido, ao contrário do que acontece com a ADI.

Diante desse cenário, surgem os emaranhados.

¹⁹² “Na realidade, há que se ter em perspectiva o caráter aberto do elemento causal (“causa petendi”) inerente à ação direta de inconstitucionalidade, que - por ensejar ampla indagação jurisdicional, por parte desta Suprema Corte, em torno dos possíveis fundamentos (invocados ou não) justificadores de eventual invalidade constitucional do ato normativo - permite, bem por isso, que o “amicus curiae” apoie a sua pretensão de inconstitucionalidade em fundamento jurídico diverso daquele invocado pelo autor do processo de fiscalização normativa abstrata, não se achando vinculado, portanto, aos argumentos utilizados pela parte principal. Não se pode desconhecer, Senhora Presidente, a propósito da questão ora em exame, que a jurisprudência desta Suprema Corte (RTJ 175/857-858, Rel. Min. MOREIRA ALVES - RTJ 179/35-37, Rel. Min. CELSO DE MELLO) reconhece que o Supremo Tribunal Federal não está vinculado, na formulação do juízo de inconstitucionalidade, aos fundamentos que tenham sido deduzidos pelo autor da ação direta: ‘Ação direta de inconstitucionalidade (...) . - Relevância de fundamento - ainda que não invocado diretamente pelo requerente -, que pode ser levado em consideração pela Corte, dado que a ‘causa petendi’, nessa ação, é aberta, relativo à infringência, no caso, do princípio da independência dos Poderes (artigo 2º da Constituição Federal). (...)’ (ADI 1.606-MC/SC, Rel. Min. MOREIRA ALVES)” (ADI n. 3.045, Relator o Ministro Celso de Mello, DJ 1º.6.2007).

Em um processo individual-clássico, o prequestionamento tem sido acatado – não sem alguns dissensos doutrinários - como um pressuposto de admissibilidade dos recursos especial e/ou extraordinário.

De certa forma, a exigência do prequestionamento garante que o fundamento jurídico tenha sido anteriormente submetido a contraditório prévio. De outra vertente, também se assegura que o STF/STJ julguem os recursos especial e/ou extraordinário dentro de sua competência constitucional revisional, reapreciando ‘causas decididas’ (arts. 102, inciso III, e 105, inciso III, da CF/88). Assim, é necessário que a matéria e as normas violadas já tenham sido objeto de apreciação pelo tribunal “a quo”.

Portanto, quando se fala em causa de pedir aberta em RG/RR há um forçamento desses limites consubstanciados nos requisitos do juízo de admissibilidade dos recursos especial e/ou extraordinário.

Taís Schilling Ferraz traz à tona esse assunto, mostrando que, apesar da latente preocupação com os limites do pedido da ação, seria possível haver flexibilização para que se admita a abertura da causa de pedir relativamente às normas violadoras:

“O que o STF já afastou, mesmo no controle abstrato de normas, foi a possibilidade de incursionar, ausente pedido da parte, sobre a inconstitucionalidade de outros dispositivos *da lei* na qual constou o elemento inquinado, que não os invocados pela parte, o que, para a maior parte dos ministros, configuraria alteração do pedido e não mera aplicação da regra do *iura novit curiae*. Mesmo aqui, porém, “o princípio do pedido vem sendo relativizado, em alguns casos, nos quais o Tribunal declara a inconstitucionalidade de outras normas não constantes do pedido, por estarem imbricadas em um complemento normativo com as normas objeto da ação”¹⁹³.

É possível, então, admitir a plasticidade dos limites da lide nos precedentes de RG e RR?

¹⁹³ FERRAZ, Taís Schilling. **O precedente na jurisdição constitucional**: construção e eficácia do julgamento da questão com repercussão geral. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 198-199.

Embora ideia de causa de pedir aberta goze de certa acolhida no âmbito do controle concentrado de inconstitucionalidade, como dito, ainda convivemos com a necessidade de melhor definição dos limites da cognição na formação do precedente nas sistemáticas de RG/RR envolvendo a litigância múltipla.

No caso citado do Tema nº 69, parte dos intérpretes e da jurisprudência inclinou-se no sentido de que a tese jurídica advinda do julgamento do RE 574.706 não se aplicaria aos fatos geradores e pagamentos efetuados sob a égide da Lei 12.973/2014, por se entender que o referido precedente teria se baseado em *substrato normativo diverso* ("caput" do art. 3º da Lei 9.718/98), alterando a moldura normativa do PIS/COFINS. É dizer, a mudança normativa operada pela Lei nº 12.973/2014 teria afetado um dos elementos essenciais da obrigação tributária, e, assim, teria inaugurado uma nova relação jurídica.

Na contramão, a outra parte entendeu que o Tema nº 69 seria aplicável. Para os tribunais “a quo”, por evidente, é mais eficiente aplicá-lo, inclusive porque as causas de pedir sustentadas pelos contribuintes nas novas ações que tratam das alterações promovidas pela Lei 12.973/2014 são as mesmas outrora sustentadas e discutidas no Tema nº 69.

Nos embargos de declaração do Tema nº 69, esse ponto chegou a ser discutido no voto de alguns ministros, mas não integrou a tese fixada ao final. As manifestações apresentadas conflitaram e não formaram maioria. Entre elas, destacamos duas posições contrapostas:

Excerto do voto do Ministro Dias Toffoli

“Em primeiro lugar, verifica-se que não merecem ser acolhidas eventuais alegações de que a tese fixada no acórdão embargado seria inaplicável em relação a fatos geradores ocorridos a partir da Lei nº 12.973/14, a qual alterou a Lei nº 9.718/98, regente do sistema cumulativo de cobrança da contribuição ao PIS e da COFINS; as Leis nºs 10.637/02 e 10.833/03, disciplinadoras do regime não cumulativo de cobrança dessas contribuições; e, especialmente, o art. 12 do DL nº 1.598/77, a que se referiu a União, nos embargos de declaração. Com efeito, a Corte, no julgado embargado, não estipulou qualquer limitação nesse sentido. Na tese fixada para o Tema 69 da Repercussão Geral – isto é “o ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins” – não se menciona que ela seria aplicável apenas em relação ao período anterior àquela ou a outra lei. De mais a mais, dos votos proferidos também não se depreende a existência de limitações nessa direção.”¹⁹⁴.

¹⁹⁴ RE 574706 ED / PR, p. 5.

Excerto do voto do Ministro Gilmar Mendes

“A mim parece que a interpretação do art. 12 do Decreto-Lei 1.598/77 é de suma importância para o deslinde da presente controvérsia, tanto em sua redação original, quanto – e sobretudo – na redação atual. Por conta disso, enfrentei especificamente esse tema quando proferi o meu voto no presente processo. [...]

Essa alteração legislativa também foi enfrentada nos votos vencidos do Ministro Luís Roberto Barroso e do Ministro Dias Toffoli, mas não nos votos que formaram a corrente vencedora. Diante do não enfrentamento da alteração promovida pela Lei 12.973/2014, entendo que a interpretação cabível é a de que o tema foi decidido com base na legislação já revogada, que era a que estava em vigor quando do reconhecimento da repercussão geral da matéria.”¹⁹⁵

Não é, como mencionamos, um assunto singelo. Ao contrário, é um *ponto nodal* da mecânica de precedentes no Brasil. E, assim, cientificamente identificamos a necessidade de sejam investigadas todas as potencialidades e consequências de uma possível abertura das causas de pedir dos recursos representativos em RG/RR.

A propósito, note-se que essa flexibilidade na causa de pedir pode ser visualizada pela perspectiva do contribuinte ou da Fazenda, mas também terá de ser analisada pela perspectiva do órgão julgador.

Do ponto de vista do órgão julgador, igualmente caberá definir se a própria Corte poderá inovar ao aplicar o direito segundo o princípio *iura novit curiae* e alargar os limites da lide originária para alicerçar o entendimento invocando novas matérias, bem como fundamentos novos e não prequestionados¹⁹⁶.

Estão em questão, nesse caso, também o princípio da inércia da jurisdição (o Judiciário não poderia apreciar uma questão que não foi apresentada pelas partes do processo), o princípio da congruência (o Judiciário não poderia tratar de causas de pedir e pedido diversos daqueles propostos inicialmente), princípio da ampla defesa e contraditório amplo, substancial e prévio (todos os argumentos e fundamentos devem ser debatidos pelas partes e contrapartes), princípio de vedação da surpresa (não pode o Judiciário adotar fundamentos não discutidos em sua

¹⁹⁵ RE 574706 ED / PR, p. 15-16.

¹⁹⁶ Não se trata de um questionamento meramente científico, como se verifica no RE 298.694, no qual o STF entendeu ser possível a confirmação da decisão recorrida por fundamento constitucional diverso daquele em que se alicerçou o acórdão recorrido.

decisão, sob pena de surpreender negativamente os litigantes), e princípio do devido processo legal.

Na sistemática RG, poderia, por exemplo, o STF decidir um precedente socorrendo-se de fundamento apresentado apenas pelo ‘amicus curiae’ que ingressou no processo após o reconhecimento da repercussão geral, sem antes discuti-lo com até mesmo com as partes do RE julgado?

Não que o ‘amicus curiae’ não deva apresentar novos outros desdobramentos e recursos argumentativos-persuasivos relacionados com um fundamento jurídico prequestionado - aliás, esse é justamente um de seus papéis. O que fica em xeque aqui são os fundamentos jurídicos totalmente inéditos nos recursos escolhidos para representar a controvérsia.

Veja-se como nesse contexto se corre o risco de que a Corte decida um precedente, produzindo efeito surpresa em caso de alta repercussão para terceiros e para a sociedade, assim como para os próprios litigantes do recurso-piloto?

O princípio *iura novit curiae*, prerrogativa do órgão julgador, deve também compatibilizar-se com os princípios constitucionais de contraditório e ampla defesa. Nem mesmo na primeira instância a lide pode ser decidida com base em fundamento que não foi submetido ao contraditório. Isso evita que a solução dada ao caso não se revele uma surpresa sacada da mente do julgador. O que se espera, na teoria contemporânea, é que a decisão judicial resulte do amadurecimento das discussões e manifestações produzidas ao longo do processo.

E afinal, por que esse racional haveria se inverter em relação ao precedente vinculante, que, principalmente por sua natureza intersubjetiva, deve ser fruto de debates amplos, abrangentes e democráticos?

O art. 10 do CPC/15 prevê que “o juiz não pode decidir, em grau algum de jurisdição, com base em fundamento a respeito do qual não se tenha dado às partes oportunidade de se manifestar, ainda que se trate de matéria sobre a qual deva decidir de ofício”. O dispositivo é claro, ao externar: *em grau algum de jurisdição*.

Assim, enquanto não houver uma construção legislativa que justifique agir em outro sentido, a regra geral do CPC é orientativa para os julgamentos em sede de RG e RR.

Desse modo, ante esses aspectos, não aparenta consentâneo com o arcabouço normativo admitir-se em RG/RR que o STF e o STJ invoquem matérias e fundamentos novos na fixação do precedente.

E eis que se deve observar: mesmo que, excepcionalmente, o STF/STJ concedesse oportunidade às partes para manifestarem-se sobre o fundamento novo, o que não aparenta coadunar-se com a dinâmica processual dos recursos especial e extraordinário, ainda assim não estaria atendido o prequestionamento aludido na referência constitucional a ‘causas decididas’ nos arts. 102, inciso III, e 105, inciso III, da CF/88.

Portanto, não é tão fácil nem simples compatibilizar o alargamento da lide pela inclusão de novas causas de pedir com os demais princípios e premissas processuais.

5.2.f) Pedidos

Neste tópico, assim como nas causas de pedir, cabe a análise quanto à rigidez ou flexibilidade em relação ao que foi proposto pelo contribuinte que é parte litigante do recurso representativo da RG ou do RR.

Em termos práticos, no já citado Tema 69 de Repercussão Geral, o qual teve por objeto o ICMS sujeito ao regime próprio de recolhimento, poderíamos indagar se seria possível o STF pretender discutir também o ICMS submetido ao regime de substituição tributária, ampliando o pedido.

As reflexões são muito próximas às feitas para as causas de pedir.

Primeiramente, há que se lembrar que as partes dos recursos representativos devem receber solução ao que propuseram ao Poder Judiciário, desde quando moveram sua ação judicial individual (quando aliás sequer poderiam saber que seu caso concreto se tornaria, no futuro, um recurso paradigmático). Isto é, está em debate a construção de um precedente

vinculante, mas antes disso há sob julgamento um caso concreto de um contribuinte que se socorreu do Poder Judiciário para resolver seu conflito com o Fisco.

Ou seja, não se está discutindo direito em tese. O contribuinte que litiga na causa que deu origem ao recurso representativo, seja em RG ou RR, deduziu em sua ação judicial um pedido específico.

Claro que a decisão proferida também atingirá a multiplicidade de contribuintes nos demais processos repetidos. A despeito disso, não se pode olvidar que o precedente está sendo produzido e gestado no interior de um caso concreto específico no qual o contribuinte aguarda a tutela jurisdicional coerente ao que pediu desde o início, quando moveu a ação judicial.

Esse contribuinte também quer e precisa resolver seu interesse específico, ainda que esteja “emprestando” seu recurso para servir de veículo processual da questão jurídica e dar origem ao precedente que será aplicado aos demais.

Então, nesse ponto, a ampliação do pedido interpõe o primeiro problema que nos parece de difícil eliminação, pois acarretaria a transgressão da adstrição do Poder Judiciário ao pedido deduzido pela parte. Como se vê, as condições são bastante diversas, nesse ponto, das que se dão em uma ADI.

É vedado ao juiz proferir decisão de natureza diversa da pedida, bem como julgar objeto diverso do que lhe foi demandado (art. 492 do CPC/15).

Consoante o princípio da adstrição (ou princípio da congruência), que é um dos pilares do direito processual civil, o juiz deve decidir a lide nos limites do que foi pedido pelas partes, sendo vedado conceder-lhes algo diverso, além ou aquém do que foi pleiteado. Tal princípio visa a resguardar a coerência entre o que foi demandado e o que foi efetivamente decidido pelo órgão julgador.

A dificuldade em aceitar que o Tema nº 69 também abrangesse, além da discussão sobre o ICMS próprio, o ICMS submetido ao regime de substituição tributária, esbarra, portanto, nessa barreira principiológica e sistêmica.

Além de que é necessário considerar nesse debate a impossibilidade de que o Poder Judiciário preste jurisdição de ofício (princípio da inércia da jurisdição). O jurisdicionado e interessado no exercício da função jurisdicional é quem devem requerê-la, provocando seu exercício perante o Estado-juiz¹⁹⁷.

Afora isso, são também sopesados aqui os princípios da ampla defesa e do contraditório bem como o princípio da vedação da surpresa, já que o jurisdicionado não terá debatido fundamentos relacionados com o ICMS submetido ao regime de substituição tributária, e se desconsertaria diante da tardia e inusitada chegada de um acréscimo inédito que foi aportado a seu caso.

5.2.g) *Ratio decidendi*

É preciso tratar do elemento de mais alta relevância para o precedente: a *ratio decidendi*.

A doutrina brasileira, a partir de referências provenientes do *common law* e o princípio do *stare decisis*, considera a *ratio decidendi* do acórdão condutor um elemento central para compreender a posição adotada pela Corte.

O conceito de *ratio decidendi* (no *common law* americano, comumente denominada *holding*) é apresentado pela doutrina estrangeira como a razão, o principal suporte e sustentáculo que leva o Tribunal a decidir o caso em dado sentido interpretativo, em contraposição, muitas vezes, à noção de *obiter dictum*, que comporia, por sua vez, todas as considerações periféricas que gravitam em torno do núcleo essencial da decisão. Para Neil Duxbury¹⁹⁸, “*ratio decidendi* can mean either ‘reason for the decision’ or ‘reason for deciding’...an *obiter dictum* is literally a ‘saying by the way’”.

¹⁹⁷ SCARPINELLA BUENO, Cassio. **Curso sistematizado de direito processual civil: teoria geral de direito processual civil – parte geral do Código de Processo Civil**. 13. ed. v. 1. São Paulo: Saraiva, 2023, p. 235.

¹⁹⁸ DUXBURY, Neil. **The nature and authority of precedent**. Cambridge: United Kingdom: Cambridge University Press, 2008, p. 67. Na Itália e na Argentina, pensamentos semelhantes são verificados, conforme, respectivamente: TARUFFO, Michele. Precedente e jurisprudência. **Revista de Processo**, v. 199, n. 36, p. 145-146, São Paulo: RT, set. 2011.

Embora existam sistemas nos quais o *obiter dictum* possa ser considerado¹⁹⁹ parâmetro para outros julgamentos, em regra, a primazia e a centralidade repousam na *ratio decidendi* do precedente.

No Brasil, a doutrina²⁰⁰ aproxima-se da noção partilhada pela doutrina estrangeira de conceber a *ratio decidendi* elemento fulcral e o *obiter dictum*, elemento periférico e não vinculante do julgamento^{201 202}. Teresa Arruda Alvim²⁰³ tratou a *ratio decidendi* como “proposição de direito, explícita ou implícita, considerada necessária para a decisão; o *core* da decisão”. Remetendo aos ensinamentos de Rupert Cross, demonstrou a contraposição da centralidade da *ratio decidendi* em face dos demais elementos marginais e desimportantes.

A despeito da proximidade das noções teóricas em torno da *ratio decidendi*, a própria doutrina destaca simultaneamente a dificuldade para estabelecer uma metodologia para identificá-la. Nessa linha, Marshall Geoffrey²⁰⁴ argumentou que, diante dessa adversidade, restaria tentar seleccionar características que nos pareçam relevantes: “there is no unique way of saying what has happened in a particular case, and to describes it is to select features of it that seem relevant to the purpose in hand”. Enfatizou, ainda, que historicamente, no *common law*, a

¹⁹⁹ A *obiter dictum*, na Espanha, pode ser considerada critério para outros julgamentos. Nesse sentido: “in Spain, according to a decision of the constitutional court, reasons cited by the constitutional court as *obiter dicta* may be considered as authorised criteria...and sometimes used as judicial and doctrinal arguments. Here, it is added, a distinction may be made between a ‘simple dictum’ or ‘assertion en passant’ and an argumentative dictum that is connected with, if not central to, the ruling in the particular case”. (GEOFFREY, Marshall. What is binding in a precedent. In: MACCORMICK, D. Neil; SUMMERS, Robert S. (coord.). **Interpreting precedents**. New York e London: Routledge, 2016, p. 585).

²⁰⁰ Conforme: MARINONI, Luiz Guilherme. **O STJ enquanto corte de precedentes**: recompreensão do sistema processual da Corte Suprema. São Paulo: RT, 2017, p.186; CRUZ E TUCCI, José Rogério. **Precedente judicial como fonte de direito**. São Paulo: RT, 2004, p. 177.

²⁰¹ Endossando esta linha doutrinária, a jurisprudência afastou a aplicação do *obiter dictum* como precedente. Como exemplo, o acórdão do Recurso Especial n. 1.829.829, DJe 11-10-2019: “Em que pese a bem lançada fundamentação do acórdão recorrido, ela comete grave equívoco em se amparar em julgado que não apreciou a *ratio decidendi*. Este é o caso do REsp 1.204.294/RJ, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, não conhecido pela Segunda Turma, que analisou a questão – ora controvertida – em *obiter dictum*. Por isso, o *decisum* não pode ser considerado como precedente do STJ”.

²⁰² Cassio Scarpinella Bueno, ao observar as regras descartadas por ocasião da tramitação do Projeto do CPC/2015 no Congresso Nacional, pontua que o § 4º do art. 521 do Projeto da Câmara deixava claro não possuírem efeitos vinculantes os fundamentos não indispensáveis (*obiter dicta*) para a conclusão alcançada no precedente. Segundo o autor, era preferível que tal regra tivesse sido mantida daquela forma clara e explícita na redação final do Código. (BUENO, Cassio Scarpinella. **Curso sistematizado de direito processual civil**: procedimento comum, processo nos tribunais e recursos. 9. ed. v. 2. São Paulo: Saraiva, 2020, p. 404).

²⁰³ WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. Precedentes e evolução do direito. In: ALVIM, Teresa Arruda (coord.). **Direito jurisprudencial**. São Paulo: RT, 2012, p. 44.

²⁰⁴ GEOFFREY, Marshall. What is binding in a precedent. In: MACCORMICK, D. Neil; SUMMERS, Robert S. (coord.). **Interpreting precedents**. New York e London: Routledge, 2016, p. 585.

maior parte das discussões relativas a precedentes dedica-se a refinar o significado da *ratio decidendi*, tentando entender como podemos encontrá-la em um caso concreto.

Em estudo apresentado em 1930, no *Yale Law Journal*, Arthur L. Goodhart tratou da determinação da *ratio decidendi* (que denomina *principle of a case*) a partir da identificação dos fatos fundamentais e materiais considerados pelo julgador. No entanto, naquele momento, salientou o árduo processo interpretativo subjacente a essa busca e a impossibilidade de se estabelecer um método satisfatório que pudesse simplificá-la²⁰⁵.

Ainda assim, algumas metodologias tem sido propostas para fazer frente à complexidade interpretativa em torno da determinação da *ratio decidendi*.

Uma delas seria estabelecer a razão de decidir em localização²⁰⁶ diferenciada no texto do precedente. Contudo, considerando que a *ratio decidendi*, para aplicação do precedente ao caso individual, não deve ser interpretada de forma desconectada das circunstâncias fáticas²⁰⁷ do caso paradigmático, estabelecer topografia específica para a razão de decidir no corpo da decisão também não encerrará, de modo algum, o problema ora posto.

²⁰⁵ GOODHART, Arthur L. Determining a *ratio decidendi* of a case. **Yale Law Journal**, n. 2, p. 161-182, 1930, p. 169.

²⁰⁶ Embora a discussão invoque divergências e pontos de vista muitas vezes diametralmente opostos, Neil Andrews descreve o sistema inglês fazendo referência a essa prática de identificação e segregação dos elementos do julgamento por meio de topografias demarcadas: “In a precedent decision which contains a single judgment, the relevant legal proposition is normally contained in an easily identified paragraph or set of sentences. Modern decisions (whether at first instance or on appeal) adopt a structure where (i) the procedural framework of the claim is explained; (ii) the facts are summarised; followed by (iii) an account of the rival arguments presented by the parties’ lawyers; then (iv) a section called ‘Discussion’ in which the court synthesises these arguments and pronounces categorically on the preferred approach, supplying a definition of the rule or principle on which it wishes to proceed. (v) If the claim succeeds, the judgment concludes with a short statement of the order to be made (such as the award of damages, or an injunction). (vi) A decision concerning costs will also be made. When the case is reported, there will be a headnote, which is supplied by the law reporter and is not written by the court itself. This will (a) summarise the facts; (b) indicate the decision which was made, giving paragraph references to the significant passages in the judgment in which the central point of decision (the so-called ratio) is contained; (c) indicate which judges dissented; (d) summarise any non-binding observations made by the court, if those are of real interest”. ANDREWS, Neil. Precedents in practice: the english experience. **Revista de Processo**, v. 301, p. 381-397, São Paulo: RT, 2020.

²⁰⁷ Ressalta, assim, Michele Taruffo: “[...] como o precedente é sempre uma decisão relativa a um caso particular, é necessário que o significado da regra jurídica, usada como critério de decisão, venha “concretizado” para relacioná-lo à solução do caso particular: não se compreende o precedente se a interpretação da norma que nele foi aplicada não vem conexa diretamente com a *fattispecie* concreta que foi decidida”. (TARUFFO, Michele. Precedente e jurisprudência. **Revista de Processo**, v. 199, p. 139, São Paulo, set. 2011. Tradução do italiano para o português por Arruda Alvim, Teresa Arruda Alvim Wambier e André Luís Monteiro).

Embora a discussão invoque divergências e pontos de vista muitas vezes diametralmente opostos, Neil Andrews descreveu o sistema inglês fazendo referência a essa prática de identificação e segregação dos elementos do julgamento justamente por meio de topografias demarcadas:

In a precedent decision which contains a single judgment, the relevant legal proposition is normally contained in an easily identified paragraph or set of sentences. Modern decisions (whether at first instance or on appeal) adopt a structure where (i) the procedural framework of the claim is explained; (ii) the facts are summarised; followed by (iii) an account of the rival arguments presented by the parties' lawyers; then (iv) a section called 'Discussion' in which the court synthesises these arguments and pronounces categorically on the preferred approach, supplying a definition of the rule or principle on which it wishes to proceed. (v) If the claim succeeds, the judgment concludes with a short statement of the order to be made (such as the award of damages, or an injunction). (vi) A decision concerning costs will also be made. When the case is reported, there will be a headnote, which is supplied by the law reporter and is not written by the court itself. This will (a) summarise the facts; (b) indicate the decision which was made, giving paragraph references to the significant passages in the judgment in which the central point of decision (the so-called ratio) is contained; (c) indicate which judges dissented; (d) summarise any non-binding observations made by the court, if those are of real interest²⁰⁸.

Ou seja, entre as várias indicações pontuadas pelo autor, a Corte indicaria na decisão as passagens significativas do julgamento onde se poderá identificar o ponto central da decisão (a chamada *ratio*); assim como também resumiriam observações não vinculantes feitas pelo tribunal (que podemos entender serem os *obiter dictum*).

Esse pensamento de que as decisões modernas devem ter uma estrutura clara e organizada, apesar de não sanar o impasse interpretativo em torno da *ratio decidendi*, é interessante. Lembra-nos, aliás, as já invocadas iniciativas de *soft law* do CNJ em produzir normas de estruturas em relação aos precedentes. Vale lembrar aqui a Resolução CNJ nº 154/2024 e Resolução CNJ nº 134/2022 analisadas no tópico acerca da estrutura da decisão judicial que forma o precedente em RG e RR.

Acreditamos que a morfologia da decisão possa realmente auxiliar na tarefa interpretativa, porém, como antecipamos, não soluciona a hermenêutica por inteiro.

²⁰⁸ ANDREWS, Neil. Precedents in practice: the english experience. **Revista de Processo**, v. 301, p. 381-397, São Paulo: RT, 2020.

No Brasil, a tentativa de depurar o conceito de *ratio decidendi* fica próxima da mecânica de decomposição de elementos do precedente, em que se busca o que é determinante ao sentido daquela decisão²⁰⁹.

Há, porém, dissonâncias notórias quanto aos resultados do método de separação do que é essencial na decisão.

Teresa Arruda Alvim e Bruno Dantas²¹⁰ lembram de que a definição pela negativa esconde uma série de nuances relevantes e, sobretudo, é problemática porque supõe que o intérprete saberá encontrar a *ratio*. Em crítica à simplicidade dessa definição, os autores são enfáticos ao mostrarem sua insuficiência diante das sutilezas e das dificuldades surgidas na interpretação da decisão judicial.

Notemos que, apesar do consenso quanto às principais características da *ratio decidendi*, identificar esse núcleo essencial na própria decisão é inteiramente tortuoso.

Vemos essa etapa de identificação da essência da decisão como um momento de crise na teoria dos precedentes.

²⁰⁹ “A decomposição tem o objetivo de separar a essência da tese jurídica ou razão de decidir (*ratio decidendi* no direito inglês ou *holding* no direito norte-americano) das considerações periféricas (*obiter dicta*), pois é apenas o núcleo determinante do precedente que vincula (*binding precedent*) o julgamento dos processos posteriores”. (CAMARGO, Luiz Henrique Volpe. A força dos precedentes no moderno processo civil brasileiro. In: ALVIM, Teresa Arruda (coord.). **Direito jurisprudencial**. São Paulo: RT, 2012, p. 559). No mesmo sentido: BELL, John. **Policy arguments in judicial decisions**. Oxford: Clarendon Press, 1985, p. 60.

²¹⁰ “De fato, é uma cômoda de se definirem os *obiter dicta*: dizer que tudo o que não é *ratio decidendi* ou *holding*, como preferem dizer os americanos, é *obiter dicta*. Mas é claro que essa definição pela negativa esconde uma série de nuances que podem ter a sua relevância, e, sobretudo, supõem que se saiba como encontrar a *ratio*. Contudo, a simplicidade da definição pela negativa a torna quase imprestável. Isso porque saber o que é a *ratio*, numa decisão, nem sempre é fácil. Afinal, precisa-se interpretar a decisão”. (ALVIM, Teresa Arruda; DANTAS, Bruno. **Recurso especial, recurso extraordinário e a nova função dos tribunais superiores: precedentes no direito brasileiro**. 5. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018, p. 193). Em sentido semelhante, Toni M. Fine, ao analisar o sistema anglo-americano: “[...] nem sempre é fácil determinar o que é *dictum* e o que é parte do *holding* ou da *rationale* da corte. As partes normalmente apresentam argumentos contrários sobre o que constitui o *dictum* e o que constitui parte do *holding* ou da *rationale* da corte e, portanto, carregados de efeito do *stare decisis*. Ainda, mesmo quando as declarações das cortes podem ser tecnicamente vistas como *dicta*, uma corte subsequente pode dar a elas efeito vinculante, caso tenham sido atentamente consideradas e não constituam simples observações realizadas pela corte anterior”. (FINE, Toni M. **Introdução ao sistema jurídico anglo-americano**. Tradução de Eduardo Saldanha. São Paulo: Martins Fontes, 2011, p. 13).

Thomas Bustamante²¹¹, por exemplo, percorreu essa busca utilizando o que denominou “ferramenta analítica”, por meio da qual se elucidaria a estrutura das decisões judiciais e todas as premissas normativas contidas em sua fundamentação. O objetivo desse método seria separar a estrutura da decisão em premissas silogísticas. Contudo, ao teorizar o tema, o autor considerou que a noção de *ratio decidendi* e os critérios para sua determinação são o ponto mais polêmico da teoria dos precedentes e de toda a teoria jurídica produzida no *common law*.

Naquela tradição, essa dificuldade também está presente e é muito debatida pela literatura relacionada, no entanto, com algumas diferenças. Uma delas, em relação à recente experiência brasileira, é a prática já muito evoluída e desenvolvida naquele sistema – dada a tradição histórica e secular – no que tange ao manejo dos precedentes e os desafios interpretativos decorrentes de sua aplicação, conforme destaca Marshall Geoffrey:

Juristic discussions, involving both judges and scholars, do thus exhibit a certain confusion, a difficulty in capturing or conceptualizing in clear terms some central elements of practice. The ‘ratio’ is perhaps to be considered an essentially contested concept, because it is not purely descriptive but also evaluative and normative in force. The difficulty, perhaps impossibility, for achieving consensus in definition should not thought to mirror a like confusion in practice; for on the whole experienced lawyers and judges are able, with a relatively high degree of common understanding, to operate effectively in practice with a system of precedent in application case by case²¹².

Em resumo, naquela tradição, juízes e advogados tendem a estar mais preparados para lidar com a busca da *ratio decidendi*, o que acaba sendo uma tarefa de ordem avaliativa e empírica, ante a dificuldade que a teoria enfrentar para descrever e definir o que é a *ratio*.

Resta, portanto, interpretar o precedente.

Para compreender o precedente de forma completa, é necessário examinar o papel que a razão de decidir desempenha em cada decisão.

Para tanto, haverá uma sondagem buscando entender o que pode ter sido essencial e determinante para a interpretação adotada. Isso significa também não se distanciar das

²¹¹ BUSTAMANTE, Thomas da Rosa de. **Teoria do precedente judicial**: a justificação e a aplicação de regras jurisprudenciais. São Paulo: Noeses, 2012, p. 259-278.

²¹² GEOFFREY, Marshall. What is binding in a precedent. In: MACCORMICK, D. Neil; SUMMERS, Robert S. (coord.). **Interpreting precedents**. New York e London: Routledge, 2016, p. 585.

circunstâncias²¹³ do caso. Ou seja, além do fundamento jurídico preponderante, é imprescindível demarcar a hipótese concreta que balizou a discussão e conduziu àquela resposta jurisdicional.

Isso porque a razão de decidir está em interação com as circunstâncias fáticas, em se tratando da litigância múltipla que envolve vários outros contribuintes. Nos julgamentos em RG e RR, não há discussão de direito em tese, mas sim à luz de uma situação específica subjacente ao caso concreto do recurso afetado, a qual se repete em vários outros processos dos demais contribuintes.

Consideremos ainda, para intensificar a problemática, que nem sempre a hipótese fática abarcada pelo precedente é tão perfeitamente fechada e determinada quanto se espere.

Em certas situações, isso pode resultar em vagueza ou termos gerais da decisão, de maneira que o precedente, apesar de proclamado, ainda assim configurará algo em plena construção.

É o que ocorre, por exemplo, no Tema n. 779 do STJ, que objetivou estabelecer limites interpretativos ao conceito de “insumos” (um termo geral), para fins de aproveitamento dos créditos de PIS e COFINS.

O Tema n. 779 do STJ buscou definir o que são insumos.

A posição estabelecida pela Corte foi a de que “o conceito de insumo deve ser aferido à luz dos critérios de essencialidade ou relevância, ou seja, considerando-se a imprescindibilidade

²¹³ Nessa linha, são bastante construtivas as observações de Rodrigo Barioni, que analisam a importância dos fatos tanto pelo aspecto da formação da *ratio decidendi*, como da interpretação do precedente. Em relação ao primeiro ponto, ressalta: “[...] a correta delimitação do precedente torna indispensável o exame cuidadoso dos fatos que ensejaram a regra jurídica nele veiculada. A falta de atenção aos fatos da causa enseja sua descrição de modo mais superficial pelas decisões formadoras do precedente, sem a narração de detalhes mais precisos. Por consequência, tais decisões geram precedentes demasiadamente abertos. A amplitude da *ratio decidendi*, como regra generalizável, necessita dos fatos da causa que gerou o precedente para ser adequadamente interpretada”. E em relação à compreensão do precedente, alerta: “Não se pode perder de vista que a transposição do conteúdo normativo do precedente para o caso subsequente está diretamente ligada à hipótese fática analisada. A alteração de algum elemento fático pode conduzir a resultado diverso – desde que essa diferenciação venha a ser reputada relevante. O risco gerado pela falta de descrição de determinados elementos de fato pode ensejar situações complexas e interpretações equivocadas dos limites da *ratio decidendi*”. (BARIONI, Rodrigo. Precedentes no direito brasileiro: desafios e perspectivas. **Revista de Processo**, v. 310, p. 265-291, São Paulo: RT, dez., 2020).

ou a importância de determinado item - bem ou serviço - para o desenvolvimento da atividade econômica desempenhada pelo contribuinte”.

Na prática, a essencialidade e a relevância serão analisadas no caso sucessivo, examinando-se a atividade do contribuinte. Mesmo ante a aplicação do Tema n. 779 do STJ, haverá que se fazer a análise dos fatos e provas do caso sucessivo para compreender se se encaixam.

Com isso, parece-nos que a razão de decidir do Tema n. 779 do STJ não é totalmente composta de elementos estáticos e objetivos que possam ser extraídos e depois replicados automaticamente nos demais processos que versem sobre créditos de PIS/COFINS derivados da aquisição de insumos.

Ante sua natureza aberta e dinâmica, o precedente acima acabou formando apenas uma “moldura geral” que será preenchida pelo aplicador, ao se defrontar com cada insumo e cada caso concreto, tentando entender se aquele insumo específico se encaixaria na definição ampla e geral de essencialidade e relevância à vista da atividade do contribuinte.

Fica deslocada para o julgador do caso sucessivo a missão de complementar e criar o sentido interpretativo na fatispécie concreta, interagindo e dando novos sentidos à *ratio decidendi* que está na moldura geral do Tema n. 779 do STJ.

Tal situação, a nosso ver, assemelha-se ao raciocínio que William Santos Ferreira demonstrou a respeito do Tema 988, em que o STJ tratou as hipóteses de cabimento de agravo de instrumento, sustentando a taxatividade mitigada do rol do art. 1.015 do CPC/15 em um pilar totalmente plástico e ligado à concretude (“quando verificada urgência”)²¹⁴ de cada situação de suposta urgência que for submetida ao Judiciário.

Isso mostra como não haverá caminho único que permita localizar a razão de decidir do precedente, de modo automático. O desafio hermenêutico não pode ser afastado. Em situações

²¹⁴ FERREIRA, William Santos. Antes e depois do paradigmático julgamento acerca do cabimento agravo de instrumento (Tema 988) – tradição, prática, gestão de processos, taxatividade, interpretação, preclusão, fatispécies determinadas e determináveis e a força dos precedentes. In: KUKINA, Sérgio e outros (coord.). **CPC de 2015 visto pelo Superior Tribunal de Justiça**: 5 anos. Editora Thomson Reuters: São Paulo, 2021, p. 967-997).

mais complexas como a do Tema n. 779 do STJ, os testes para decompor metodologicamente o precedente em partículas mostram-se insuficientes e é preciso ir além.

6. A FORMAÇÃO DO PRECEDENTE: DISCUSSÕES IMPRESCINDÍVEIS AINDA NÃO SOLUCIONADAS E QUE IMPACTAM A SEGURANÇA JURÍDICA

6.1 A relevância do estudo quanto à formação do precedente

A importância do processo de formação do precedente está relacionada à capacidade dessas decisões incidirem sobre outros casos e pessoas.

O paradigma que se forma no interior da sistemática de RG e RR é de notório interesse público e diz respeito a vários grupos de contribuintes, assim como à sociedade geral, em razão dos efeitos jurídicos que produzirá em relação à multiplicidade de casos considerados repetidos ou idênticos (art. 927, CPC).

Em suma, a decisão é reverberada para múltiplas outras relações jurídicas²¹⁵.

Vale lembrar que a doutrina ainda debate a efetiva existência de efeito vinculante em relação às decisões e enunciados listados pelo art. 927 do CPC²¹⁶. Em que pese a discussão não

²¹⁵ COSTA, Regina Helena. **Curso de Direito Tributário: Constituição e Código Tributário Nacional**. São Paulo: SaraivaJur, 2022. p. 493

²¹⁶ Muitos trabalhos consideram que todas as técnicas catalogadas no art. 927 (e não apenas das súmulas vinculantes e das decisões proferidas em controle abstrato de constitucionalidade) seriam vinculantes e obrigatórios. Baseiam-se no entendimento de que a imperatividade está relacionada à garantia de duração razoável do processo e à igualdade de todos perante o direito. Ou ainda ao cabimento da reclamação em caso de inobservância dos precedentes, posição que, para o caso específico dos recursos repetitivos, tornou-se suscetível à vista do entendimento do STF e do STJ no sentido do descabimento (conforme Reclamação nº 36.476, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJ 06/03/2020 e, em relação às repercussões gerais, a decisão monocrática na Reclamação nº 45.581, Rel. Cármen Lúcia, DJ 16/03/2021).

Nessa linha, Teresa Arruda Alvim e Bruno Dantas: “não há inconstitucionalidade alguma na circunstância do legislador ordinário exigir respeito, sob pena de reclamação, a precedentes produzidos em determinados contextos. A inconstitucionalidade existe, sim, na situação que há hoje: escancarado desrespeito à isonomia e frustração integral do direito à razoável duração do processo”. (ALVIM, Teresa Arruda; DANTAS, Bruno. **Recurso especial, recurso extraordinário e a nova função dos tribunais superiores**: precedentes no direito brasileiro. 3. ed. São Paulo: RT, 2017, p. 588). Daniel Mitidiero fundamenta de modo diferente, mas conclui haver vinculação porque a força vinculante não dependeria de uma manifestação do direito positivo, mas da consideração do ordenamento

esteja solucionada, a observância das decisões proferidas em RR/RG tem sido acatada por grande parte dos estudos.

Ou seja, a despeito das dissidências sobre a constitucionalidade da eficácia vinculante contida no art. 927 do CPC²¹⁷, temos convivido na prática tributária com a aceitação de que as decisões proferidas em RR/RG fixam regras de direitos aplicáveis, de modo cogente, à multiplicidade de casos que versem sobre a mesma questão tributária.

Sendo obrigatórias e produzindo efeitos para contribuintes que não são partes no processo-piloto, é essencial investigar a produção do precedente.

O nosso foco de análise será o *modo*, o *como* ocorrem as etapas que levam à prolação do precedente.

Buscaremos entender se há garantia à participação democrática, à ampla publicidade, de contraditório, e aos demais direitos e garantias processuais que devem ser respeitados na construção do precedente no direito nacional.

jurídico como um todo, da segurança jurídica. (MITIDIERO, Daniel. **Precedentes: da persuasão à vinculação**. São Paulo: RT, 2016, p. 99).

²¹⁷ No sentido de não haver vinculação, com exceção à súmula vinculante e decisões em controle concentrado de constitucionalidade: “Não tem constitucionalidade o efeito vinculante. Para que pudesse ter, seria necessária expressa autorização da Constituição. Como ainda não existe permissão constitucional para o Poder Judiciário legislar (exceto no caso de súmula vinculante do STF (CF 103-A) e de decisão de mérito transitada em julgado em controle abstrato de constitucionalidade [CF 102, § 2º], não há que se permitir reclamação quando o conteúdo do julgamento proferido nos incidentes de assunção de competência, de resolução de demandas repetitivas e em RE e RESP repetitivos não tiver sido aplicado pelo órgão judiciário”. (NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. **Comentários ao Código de Processo Civil**. São Paulo: RT, 2016, p. 2.128). Alexandre Freitas Câmara chega a conclusões semelhantes: “o mero fato de um padrão decisório estar inserido no rol contido no art. 927 do CPC/2015 não é suficiente para lhe atribuir eficácia vinculante. A eficácia vinculante de alguns padrões decisórios não provém do fato de estarem no art. 927 do CPC/2015, mas do regime próprio de cada um desses padrões decisórios. Ocorre que não existe, para os enunciados de súmula (art. 927, IV) e para as orientações do plenário ou órgão especial dos tribunais (art. 927, V), qualquer disposição que se possa ter por análoga às que se encontram nos arts. 102, § 2º, 103-A, da Constituição da República (para as decisões definitivas proferidas em processos de controle concentrado de constitucionalidade e para os enunciados de súmula vinculante), ou nos arts. 947, § 3º, 985, II, e 1.040 do CPC/2015 (aplicáveis ao incidente de assunção de competência, ao incidente de resolução de demandas repetitivas e ao julgamento de recursos repetitivos, respectivamente)”. (CÂMARA, Alexandre Freitas. **Levando os padrões decisórios a sério: formação e aplicação de precedentes e enunciados de súmula**. São Paulo: Atlas, 2018, p. 282). Também Cassio Scarpinella Bueno: “Diante do modelo constitucional do direito processual civil, importa acentuar que não há espaço para que o legislador possa chegar a tanto. A opção depende de prévia e expressa autorização constitucional, tal qual a feita – de modo restritivo e não sem duras críticas que a antecederam – pela Emenda Constitucional n. 45/2008, e, portanto, está fora da esfera de disponibilidade do legislador processual”. (SCARPINELLA BUENO, Cassio. **Curso sistematizado de direito processual civil: procedimento comum, processo nos tribunais e recursos**. 11. ed. v. 2. São Paulo: Saraiva, 2022, p. 383). No mesmo sentido, os comentários de José Cruz e Tucci ao artigo 927 (SCARPINELLA BUENO, Cassio (coord.) *et al.* **Comentários ao Código de Processo Civil**. v. 4. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 31).

A importância do *processo* de formação do precedente (do qual o direito de participação é parte) deve-se à já aludida capacidade dessas decisões serem aplicadas a outros processos e relações jurídicas, ultrapassando os interesses do caso-piloto que é julgado. Se é certo que os direitos e os interesses de vários contribuintes serão atingidos pelo futuro precedente, esses mesmos sujeitos deverão igualmente ser portadores do direito de influir e participar do processo decisório cujos efeitos incidirão sobre eles.

Luiz Rodrigues Wambier e Eduardo Talamini definem a exata conceituação de *processo* que associamos ao ambiente de produção do precedente:

“Tem-se processo toda vez que, no procedimento, conceder-se contraditório aos potenciais afetados pelo provimento final. Portanto, processo consiste no procedimento desenvolvido com possibilidade de participação, no exercício do contraditório, daqueles que serão direta e juridicamente afetados pelo ato final.”²¹⁸

Se essa já é uma premissa bem assentada e consolidada em relação aos processos individuais-clássicos ou singulares, no qual se pretende apenas resolver o conflito entre as partes de acordo com o modelo colaborativo de processo, com mais razão deverá ser valorizada e aplicada nas demandas que geram padrões decisórios para todos os contribuintes e a sociedade, no sistema de precedentes. É necessário observar o grau de contraditório e participação nessa decisão que atingirá terceiros.

Leonardo Carneiro da Cunha, aliás, antes mesmo do CPC atual, também já preconizava essa diferença entre os regimes ou modelos de processo - ou seja, os que disciplinam os processos individuais tradicionais e os que dizem respeito às causas repetitivas - e, estabelecendo bases para a formação do precedente brasileiro, defendeu medidas que racionalizariam o regime processual próprio para as causas repetitivas²¹⁹.

²¹⁸ WAMBIER, Luiz Rodrigues; TALAMINI, Eduardo. **Curso avançado de processo civil: teoria geral do processo**. São Paulo: RT, 2020, p. 282.

²¹⁹ CUNHA, Leonardo Carneiro da. O regime processual das causas repetitivas. **Revista de Processo**, v. 179, p. 139-174. São Paulo: Revista dos Tribunais, jan. 2010.

Afinal, os efeitos do julgamento e da definição de uma tese jurídica são muito mais amplos, intersubjetivos, ultrapassando as esferas jurídicas e os direitos das partes do processo representativo. O precedente, no final das contas, interfere muito mais, o que inclui também os níveis de estabilidade e segurança jurídica no Direito Tributário.

De certa forma, a Lei nº 11.417/2006, que disciplina a edição, a revisão e o cancelamento de enunciado de súmula vinculante pelo STF pode ser uma inspiração nesse caso. Ainda que tal arcabouço não esteja livre de críticas, pois poderia ter avançado para reger muito mais atributos e condições quanto à produção daqueles enunciados, de outro lado percebe-se nesse diploma legal quão importante é dispor normativamente sobre a formação ou a modificação dos indexadores jurisprudenciais (usando aqui a expressão cunhada na obra de Cassio Scarpinella Bueno²²⁰), gênero do qual são espécie as súmulas vinculantes.

Cassio Scarpinella Bueno defendeu a necessidade de um processo prévio de formação das decisões e dos enunciados citados pelo art. 927 do CPC, dentre os quais incluem-se as decisões em RG e RR. Enfatizou ser inconcebível que tais indexadores jurisprudenciais desempenhem o papel que lhes é atribuído pelo Código sem que o processo de formação promova o diálogo institucional incluído a participação dos *amici curiae*²²¹. Ressaltou também o desafio do direito jurisprudencial de criar condições legítimas de aplicação das decisões proferidas em casos bem julgados e defende que, por isso justamente, é que se deve dar o necessário destaque ao processo de criação dessas decisões a serem observadas nos termos do art. 927²²².

Fábio Victor da Fonte Monnerat sustentou a necessidade de que o paradigma seja precedido de um procedimento específico, observadas as garantias e os princípios constitucionais de um modo proporcional à potencialidade de seus efeitos. Acrescentou que uma vez instaurado o procedimento, deverá haver um amplo debate sobre a tese jurídica a ser

²²⁰ Essa é uma terminologia que passou a ser adotada pelo autor a partir da 4ª edição de sua obra Curso sistematizado de direito processual civil. Ver: SCARPINELLA BUENO, Cassio. **Curso sistematizado de direito processual civil: procedimento comum, processo nos tribunais e recursos**. 12. ed. v. 2. São Paulo: Saraiva, 2023, p. 353, nota de rodapé nº 26.

²²¹ Ibidem, p. 413.

²²² Ibidem, p. 391.

uniformizada, com a participação de *amicus curiae*, e pedido de informações aos tribunais de 2º grau²²³.

Ademais, já tivemos a oportunidade de examinar o modo de produção dos precedentes em estudos anteriores e salientamos que, além do julgamento, também a seleção e a afetação do recurso representativo devem ser etapas igualmente participativas e públicas²²⁴.

E note-se que mesmo depois do julgamento do mérito da tese, é importante garantir a participação de *amicus curiae*, já que não raramente há debates substanciais e cruciais em sede de embargos de declaração no RE perante o STF.

No entanto, isso nem sempre é respeitado. A título exemplificativo, no Tema 201 de Repercussão Geral (restituição da diferença do ICMS/ST), a participação dos *amici curiae* foi rejeitada por ter sido requerida apenas na etapa de modulação de efeitos da decisão, após o julgamento de mérito.

Até mesmo na fase final de modulação dos efeitos do precedente a ampla participação deve ser acolhida. A Recomendação CNJ nº 134/2022²²⁵, art. 48, nessa linha, aconselha que os tribunais analisem a possibilidade de oitiva de *amici curiae* na fase de modulação.

Dentre as demais possibilidades, poderíamos ainda sublinhar a participação ampla na formulação dos enunciados de tese jurídica, hoje relevantíssimos para a aplicação do precedente.

O assunto, dessa forma, diz respeito a muitas etapas de formação do precedente, as quais, embora sejam importantes, ainda parecem muito ofuscadas em comparação à grande atenção que o legislador prestou ao momento de julgamento do precedente.

²²³ MONNERAT, Fábio Victor da Fonte. **Súmulas e precedentes qualificados: técnicas de formação e aplicação**. São Paulo: Saraiva, 2019, p. 366 e 383.

²²⁴ SENNA LÍSIAS, Andressa. **A formação dos precedentes no sistema de recursos repetitivos**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2022, p. 40. E ainda: SENNA LÍSIAS, Andressa. Recurso repetitivo e repercussão geral: a função do *amicus curiae* e a participação dos processos repetidos e sobrestados na formação do precedente. **Revista de Processo**, v. 337, p. 169-192. São Paulo: Revista dos Tribunais, mar. 2023. SENNA LÍSIAS, Andressa Paula. A seleção do recurso representativo da controvérsia: falta de publicidade na primeira etapa do processo de formação do precedente. **Revista de Processo**, v. 342, p. 217-240. São Paulo: Revista dos Tribunais, ago. 2023.

²²⁵ BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. **Recomendação CNJ nº 134, de 9 de setembro de 2022**. Gabinete do Ministro Luiz Fux. Brasília: CNJ, 2022. Disponível em: <https://atos.cnj.jus.br/files/original19462820220912631f8c94ea0ab.pdf>. Acesso em: jul. 2025

Em suma, todas as etapas que levam à construção do precedente têm sua importância, parecendo essencial elevar o grau de dedicação a todas elas.

É inegável que o momento mais decisivo é o julgamento de mérito do RE-RG ou do Resp Repetitivo. A par disso, o que estamos sustentando aqui é a existência de outras etapas que são bastante influentes para construção do precedente e que necessitam ser mais analisadas, inclusive em prol de que sejam mais bem disciplinadas pela lei processual.

6.2 O papel do CPC na disciplina da matéria

Ao olhar para o modo como os precedentes têm sido construídos, do ponto de vista processual, uma das primeiras compreensões buscadas é quanto às normas jurídicas que regulam e disciplinam a temática.

É certo que o CPC/15 avançou bastante, até mesmo em comparação ao CPC/73, consolidando e ampliando a disciplina de RG/ RR, consoante já foi exposto anteriormente.

Em visão completa do ordenamento jurídico, contudo, o que se nota é que há normas esparsas dispondo acerca disso. Há disciplinas contidas nos regimentos internos dos tribunais e cortes. E com maior incidência, há ainda normas de orientação (*soft law*) - como resoluções, recomendações, etc – editadas pelo CNJ.

Observa-se que as normas com pretensão de orientar e direcionar a interpretação muitas vezes acabam disciplinando um assunto sobre o qual o CPC/15 se omitiu. O CNJ, ao fazê-lo, introduz uma norma regulamentadora, embora com aparência e forma de caráter orientativo.

Nos subtópicos a seguir, trataremos dessas normas, tanto as regimentais como as editadas pelo CNJ, apresentando exemplos concretos, e analisando sua viabilidade/validade jurídica dentro dos referenciais constitucionais e legais.

6.2.a Disciplinas regimentais acerca da construção do precedente

No âmbito do STJ, o Regimento Interno do STJ (RISTJ), em seus arts. 256 e 257²²⁶, disciplina a produção do precedente em recursos repetitivos no que toca a vários aspectos.

Quanto à seleção do recurso representativo, há transbordamento das normas regimentais, inclusive com o art. 256-E mencionando que o recurso representativo deverá atender não apenas aos requisitos de cabimento legais, como também os “requisitos regimentais”:

“Art. 256-E. Compete ao relator do recurso especial representativo da controvérsia, no prazo máximo de sessenta dias úteis a contar da data de conclusão do processo, reexaminar a admissibilidade do recurso representativo da controvérsia a fim de:

I - rejeitar, de forma fundamentada, a indicação do recurso especial como representativo da controvérsia devido à ausência dos pressupostos recursais genéricos ou específicos e ao não cumprimento dos requisitos regimentais, observado o disposto no art. 256-F deste Regimento;

II - propor à Corte Especial ou à Seção a afetação do recurso especial representativo da controvérsia para julgamento sob o rito dos recursos repetitivos, nos termos do Código de Processo Civil e da Seção II deste Capítulo.”²²⁷

O RISTJ não tem poderes para estabelecer requisitos para os recursos, o que é função da lei processual.

Como se vê no título da Seção II, o RISTJ adentra também a participação das entidades representativas e associações (na qualidade de ‘amicus curiae’) como *procedimento preparatório*:

“SEÇÃO II

Da Competência para Afetação e do Procedimento Preparatório para o Julgamento do Recurso Especial Repetitivo

²²⁶ Brasil, Superior Tribunal de Justiça. **Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça**. Brasília: STJ. Disponível em: <<https://www.stj.jus.br/publicacaoinstitucional/index.php/Regimento/article/view/3115/3839>>. Consulta em out.2025

²²⁷ Ibidem, p. 130.

Art. 256-I. O recurso especial representativo da controvérsia apto, bem como o recurso especial distribuído cuja multiplicidade de processos com idêntica questão de direito seja reconhecida pelo relator, nos termos do art. 1.037 do Código de Processo Civil, será submetido pela Seção ou pela Corte Especial, conforme o caso, ao rito dos recursos repetitivos para julgamento, observadas as regras previstas no Capítulo II-B do Título IX da Parte I do Regimento Interno.

Parágrafo único. 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.

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.”²²⁸

O RISTJ, em outro trecho, regulamentou até mesmo a revisão de posicionamentos firmados em RR:

“SEÇÃO V

Da Revisão de Entendimento Firmado em Tema Repetitivo

Art. 256-S. É cabível a revisão de entendimento consolidado em enunciado de tema repetitivo, por proposta de Ministro integrante do respectivo órgão julgador ou de representante do Ministério Público Federal que officie perante o Superior Tribunal de Justiça.

§ 1º A revisão ocorrerá nos próprios autos do processo julgado sob o rito dos recursos repetitivos, caso ainda esteja em tramitação, ou será objeto de questão de ordem, independentemente de processo a ela vinculado.

§ 2º A revisão de entendimento terá como relator o Ministro integrante do órgão julgador que a propôs ou o seu Presidente nos casos de proposta formulada pelo representante do Ministério Público Federal.

§ 3º O acórdão proferido na questão de ordem será inserido, como peça eletrônica complementar, no(s) processo(s) relacionado(s) ao enunciado de tema repetitivo.

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;

II - petição do representante do Ministério Público Federal dirigida ao relator do processo que ensejou a criação do tema, ou ao Presidente do órgão julgador, dependendo do caso, com os requisitos previstos no inciso I.

²²⁸ Superior Tribunal de Justiça. **Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça**. Brasília: STJ, p.131. Disponível em: <<https://www.stj.jus.br/publicacaoainstitucional/index.php/Regimento/article/view/3115/3839>>. Consulta em out.2025

§ 1º No prazo de vinte dias, o relator do processo que ensejou a criação do tema ou o Presidente do órgão julgador decidirá se a proposta de revisão de entendimento preenche os requisitos deste artigo.

§ 2º Nos casos de propostas formuladas por Ministro do STJ, será concedida vista dos autos ao Ministério Público Federal pelo prazo improrrogável de quinze dias para manifestação sobre a revisão proposta.”²²⁹

No âmbito dos tribunais regionais e locais, existem normas regimentais similares, seguindo paralelismo com a conduta normatizadora do RISTJ.

No Regimento Interno do STF (RISTF), também é possível observar normas que estabelecem regras de processo:

“Art. 326-a. Os recursos indicados como representativos de controvérsia constitucional pelas instâncias de origem e os feitos julgados no Superior Tribunal de Justiça sob a sistemática de recursos repetitivos serão registrados previamente ao Presidente, que poderá afetar o tema diretamente ao Plenário Virtual, na forma do art. 323 do regimento interno, distribuindo-se o feito por sorteio, em caso de reconhecimento da repercussão geral, a um dos ministros que tenham se manifestado nesse sentido.”²³⁰

O RISTF prevê que, ao receber o feito que tenha dado origem ao RR vinculante no STJ, o Presidente do STF estaria autorizado a afetar o tema diretamente no plenário virtual. Ou seja, o regimento estabelece o caminho processual para essa etapa, definindo a condução do processo. Com o encaminhamento do feito direto ao PV, o regimento dificulta a possibilidade de previamente ouvirem-se os *amici curiae* sobre a existência de questão constitucional e a presença de repercussão geral. Afinal, as deliberações no PV são absolutamente sumárias e exíguas.

Compreendemos, porém, que esses atos, relacionados intimamente com a construção e a produção do precedente (ou mesmo com sua revisão), bem como tanto as possibilidades de participação como a própria extensão da atuação dos *amici curiae* não estão incluídos no raio de competência dos regimentos internos dos tribunais; não são matérias de alçada regimental.

²²⁹ Ibidem, p. 136.

²³⁰ Supremo Tribunal Federal. **Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal**. Brasília: STF, p.288. Disponível em: < <https://www.stf.jus.br/arquivo/cms/sobreStfConcursoPublico/anexo/RISTF.pdf> >. Consulta em out.2025

Essa conduta, porém, não é inédita. Esse extrapolar de competências já se verificara antes no CPC/73 e a Resolução STJ nº 8 de 2008, que estabelecia condições para a seleção do recurso repetitivo.

Ao inovar nesse aspecto, extrapolando a lei regulamentada do CPC/73, a referida Resolução STJ nº 8 de 2008 resultava em inconstitucionalidade por avançar e estabelecer uma norma de processo que era reservada à atividade legislativa da União segundo a CF/88. Isso foi, à época, apontado pela doutrina:

“[...]a comunidade jurídica tomou, recentemente, contato com a Res. STJ 8/2008, regulamentadora da Lei 11.672/2008, atinente ao processamento dos chamados recursos repetitivos.

Em dita resolução, identificamos indevido transbordamento do que deveria compor o conteúdo da disposição normativa regulamentadora que se esperava fosse emanada do STJ.

A nosso ver, a Res. STJ 8/2008 infringe o texto constitucional (art. 22, I, da CF/1988 ao (i) estipular que deverão ser selecionados pelo menos um processo de cada relator do tribunal local para fins de remessa ao STJ (art. 1.º, § 1.º, da Res. STJ 8/2008) e (ii) ao estender a Lei 11.672/2008 aos agravos de instrumento interpostos de decisão denegatória de recurso especial, ao passo que a Lei 11.672/2008 atine apenas aos recursos especiais em trâmite nos tribunais de origem. Observamos, desde já, que seria até salutar que o mecanismo de julgamento dos recursos especiais repetitivos fosse estendido aos agravos de decisão denegatória de recurso especial, pois se estaria amplificando o objetivo do legislador de reduzir o acúmulo de trabalho no STJ, racionalizando-se as atividades desta Corte. O fato, contudo, é que não reputamos admissível criar, em termos de resolução de tribunal, inovações que não constam da própria lei federal que se pretende regulamentar, dado que isto fere de morte o regime de competências estabelecido na Constituição Federal para legislar sobre direito processual civil.

Este "transbordamento" normativo havido na Resolução 8 a torna parcialmente viciada em seu nascedouro, além de representar perigoso precedente em que, no âmbito de uma Corte, extrapolam-se limites estabelecidos em lei federal, subvertendo-se nosso regime constitucional de competência legislativa.”²³¹

Na sistemática vigente de RR à luz do CPC/15, o RISTJ incorre nesse mesmo vício de inconstitucionalidade que já havia entre o CPC/73 e a Resolução STJ nº 8/2008.

A literatura, entretanto, divide-se nas impressões sobre os poderes e competências regimentais nessas situações.

²³¹ MELLO, Ricardo Licastro Torres de. Recursos especiais repetitivos: problemas de constitucionalidade da Resolução 8/2008 do STJ. **Revista de Processo**, v. 163, p. 190-195, São Paulo: Revista dos Tribunais, set.2008.

Fredie Didier e Sofia Temer, aludindo ao IRDR, compreendem que na lacuna da lei processual, caberia aos regimentos internos ampliar as formas de participação, o que ocorrerá precipuamente no momento de organização do incidente²³².

Cassio Scarpinella Bueno, ao analisar a disciplina regimental na edição dos enunciados de súmulas, considera-a de discutível constitucionalidade²³³, já que estaria em foco a produção de um indexador jurisprudencial, o que demanda a edição de normas processuais.

Concordamos que seja necessário colocar em perspectiva que a produção das decisões paradigmáticas é composta de atos de processo, não de meros procedimentos e, como tal, deve ser tratada e disciplinada por lei legislada. Isso porque envolve, essencialmente, direitos e garantias processuais que deverão ser respeitados em prol das partes e dos demais contribuintes atingidos pelo precedente. Envolve definir os efetivos papéis dos *'amici curiae'*, bem como do próprio modo de exercício da jurisdição pelo Estado-juiz nessa técnica de julgamento, alinhando-se ao modelo constitucional de processo civil.

Desse modo, a matéria é de natureza eminentemente processual e, como tal, deve ser conduzida por normas de processo. A disciplina de todas as etapas que influenciem a formação do precedente deve concentrar-se nas mãos do legislador, não nos regimentos internos dos tribunais.

Tal como salientam Luiz Rodrigues Wambier e Eduardo Talamini, as normas de direito processual civil são normas estruturantes que disciplinam a atividade jurisdicional, e os fenômenos endoprocessuais (que ocorrem dentro do processo) e a própria relação jurídica em que consiste o processo:

“Ou seja, elas regem o modo como o Judiciário será provocado a atuar, definem como as partes exercerão a ação e a defesa, disciplinam a produção

²³² DIDIER JUNIOR, Fredie; TEMER, Sofia. **A decisão de organização no incidente de resolução de demandas repetitivas**: importância, conteúdo e o papel do regimento interno do tribunal. *Revista de Processo*, v. 258, p. 257-278, São Paulo: Revista dos Tribunais, ago.2016.

²³³ SCARPINELLA BUENO, Cassio. **Curso sistematizado de direito processual civil**: procedimento comum, processo nos tribunais e recursos. 12. ed. v. 2. São Paulo: Saraiva, 2023, p. 354.

das provas, e a formulação de argumentos e recursos – enfim, tratam do desenvolvimento do processo jurisdicional.”²³⁴

Direitos e garantias processuais dos contribuintes que serão impactados pelo que for decidido não podem ficar sujeitos ao poder regimental - em especial, atos que são pontos cardeais para a construção do precedente, como a seleção do recurso representativo, decisão de afetação, reconhecimento da repercussão geral, juízo de superação do precedente etc.

O regimento interno do STJ não é competente para determinar os requisitos de cabimento para que um recurso seja eleito representativo da questão controvertida. Também não o é para estabelecer a disciplina de revisão do precedente vinculante que produziu anteriormente.

O art. 96, I da CF/88 assegurou o direito de os tribunais compilarem seus regimentos internos. No entanto, os regimentos e seus conjuntos de normas são destinados a reger as atividades e funcionamentos internos dos órgãos judiciários.

A função dos regimentos não é criar norma de processo.

Logo, ao reger suas atividades e funções, o regimento dos tribunais não pode disciplinar matérias de cunho processual, sob pena de exceder as competências que lhe foram outorgadas pelo Constituinte. Rosa Nery e Nelson Nery, nessa esteira, igualmente enfatizam que os regimentos internos são destinados a regular o funcionamento administrativo interno do tribunal, não podendo conter regra de direito processual, sob pena de inconstitucionalidade²³⁵.

De fato, como os regimentos possuem natureza jurídica de norma administrativa, não lhes cabe criar direitos ou obrigações para os jurisdicionados.

A autoridade dos regimentos internos limita-se aos assuntos de organização judiciária, atribuições dos juízes e matérias funcionais, sem ingressar em temas processuais. Quanto às

²³⁴ WAMBIER, Luiz Rodrigues; TALAMINI, Eduardo. **Curso avançado de processo civil: teoria geral do processo**. São Paulo: RT, 2020, p. 40-42.

²³⁵ NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. **Comentários ao Código de Processo Civil**. 17 ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018, p. 379.

normas processuais propriamente, os regimentos devem obedecê-las, podendo incorporá-las, mas não inovar. Tanto que o art. 22, I, da CF/88 estabelece a competência privativa do Poder Legislativo para dispor sobre matéria processual.

Assim, alinhamo-nos aos que entendem que os aspectos processuais atinentes ao processo de formação do precedente não poderiam ser disciplinados por normas regimentais, sendo esta uma função afeta à lei em sentido estrito.

6.2.b As normas produzidas pelo CNJ (“soft law”) acerca da formação do precedente

Os atos normativos editados pelo CNJ tampouco poderiam suprir a necessidade legislativa quanto ao processo de formação do precedente (cujas competência entendemos pertencer ao CPC/15), por se tratar de normas de processo.

Estando o processo de formação do precedente intimamente relacionado com a capacidade de criar e assegurar direitos e garantias processuais, há reserva de lei para tal matéria, segundo estabelece a Constituição Federal (art. 22, I, da CF/88).

Porém, nos últimos anos, verificamos a edição de algumas normas por parte do CNJ, que embora aparentem ter o escopo de disciplinar apenas simples aspectos administrativos ou de oferecer parâmetros e orientações gerais, em verdade acabam por introjetar uma real disciplina do sistema de precedente quanto aos aspectos processuais de sua formação e aplicação.

A propósito, as Resoluções CNJ desbordam muito mais de sua competência do que os regimentos internos dos tribunais abordados no tópico anterior. Comparativamente, aqui as violações são ainda mais evidentes.

A Resolução CNJ nº 235/2016 propõe-se a dispor sobre a padronização de procedimentos administrativos decorrentes de julgamentos de repercussão geral e de casos repetitivos. E de fato são aspectos administrativos, como a composição e atribuição do Núcleo de Gerenciamento de Precedentes presentes no STJ, STF e tribunais locais e regionais; sobre a

gestão e a alimentação do banco nacional de dados com informações da repercussão geral e dos casos repetitivos, entre outros.

Nesse caso, poder-se-ia entender que a Resolução CNJ nº 235/2016 é considerada como exercício do poder regulamentar (nos termos do art. 103-B, §4º, I, da CF/88), com função normativa, mas não legislativa, sem extrapolar competências, portanto. O STF até mesmo já reconheceu a constitucionalidade dessa competência normativa nos julgamentos da ADI nº 3.367 e da ADC nº 12, analisando os limites constitucionais das resoluções e normativos editados pelo CNJ.

Na contramão disso, a Recomendação CNJ nº 134/2022 adentrou fervorosamente o tema atinente à produção dos precedentes. Ela é fruto das sugestões e proposições formuladas pelo Grupo de Trabalho, instituído pela Portaria CNJ nº 240/2020, que se debruçou especificamente ao estudo dos precedentes no sistema jurídico brasileiro.

Um primeiro ponto de extrema relevância é consignar que várias das disposições normativas que constaram da Recomendação CNJ nº 134/2022 são verdadeiramente necessárias e úteis para o bom funcionamento e aprimoramento do sistema de precedente do direito brasileiro. Não se busca aqui criticar o conteúdo dessas normas. Aliás, muito pelo contrário, já enfatizamos neste trabalho que as normas da Recomendação CNJ nº 134/2022 tangenciaram pontos essenciais.

No entanto, a crítica que se apresenta é quanto ao veículo normativo dessas disposições. Essas disposições deveriam constar de lei ordinária, sobretudo no próprio CPC/15.

Observe-se, por exemplo, que a Recomendação CNJ nº 134/2022 (art. 44) recomenda que os embargos de declaração em que se pede a manifestação do STF/STJ sobre modulação sejam recebidos com efeito suspensivo. O efeito suspensivo dos embargos declaratórios é norma eminentemente processual, e, como tal, não basta uma norma orientativa para veicular tal prescrição que deveria ter sido objeto de lei em sentido estrito.

O mesmo racional é aplicável à recomendação de que, na própria decisão que altera orientação jurisprudencial pacificada anterior ou adotada em precedente vinculante, haja manifestação expressa sobre a modulação dos efeitos da nova orientação, sob pena de que a

decisão possa ser tida por omissa, e considerada, portanto, embargável de declaração (art. 46, da referida Recomendação CNJ nº 134/2022).

Ou, ainda, o aconselhamento de que os tribunais analisem a pertinência da realização de audiências públicas e/ou de oitiva de ‘amici curiae’ para fixação de modulação, quando necessária, da tese fixada (art. 48, Recomendação CNJ nº 134/2022).

São apenas três exemplos pinçados, a fim de ilustrar que se trata de normas, materialmente, de processo.

As normas editadas pelo CNJ são conhecidas como “*soft law*”, pois possuiriam o condão apenas de orientar a aplicação direito. No máximo, poderiam influenciar o legislador a agir e produzir lei sobre dado tema²³⁶.

São atos que podem ajudar na concretização dos comandos normativos e funcionar como indutoras de condutas, entretanto não podem regular matéria de ordem processual.

Ainda assim, é comum que essas normas acabem extrapolando seus papéis e competências, imiscuindo-se em matérias que caberiam ao legislador regular. Como destacam Fredie Didier Jr. e Leandro Fernandez, na prática isso ocorre e, com frequência; o CNJ publica atos normativos que, a pretexto de explicitar certo parâmetro de conduta ou interpretação, acabam precipitando-se em direção à matéria processual. Os autores apontaram que 50 das 110 recomendações editadas pelo Conselho até outubro de 2021 versavam sobre matéria processual²³⁷.

²³⁶ “[...] seja em relação à atividade judicante, seja na atuação nos estritos limites da lei, não se pode olvidar que as normas produzidas pelo Conselho Nacional de Justiça têm por finalidade a orientação da conduta disciplinar e administrativa dos órgãos do Poder Judiciário. Dessa forma, as normas produzidas pelo Conselho não constituem, nem poderiam, requisito de validade dos atos jurisdicionais. Elas, em verdade, limitam-se a tornar mais nítidas as competências dos agentes públicos, atribuindo-lhes a responsabilidade no exercício do poder que possuem. Funcionam, dessa forma, como verdadeira garantia da autonomia constitucionalmente assegurada ao Judiciário. A conclusão, aqui, é de que não poderia o Conselho Nacional de Justiça criar obrigações que estendam-se a órgãos estranhos ao Poder Judiciário”. (STF, ADI nº 4.145, ministro relator Edson Fachin, relator p/ acórdão ministro Alexandre De Moraes, Tribunal Pleno, j. 26/04/2018; fl. 27).

²³⁷ DIDIER JR., Fredie; FERNANDEZ, Leandro. **O Conselho Nacional de Justiça e o Direito Processual** – administração judiciária, boas práticas e competência normativa. São Paulo: JusPodivm, 2021, p. 67-72.

Há, então, usurpação de competência e vício de inconstitucionalidade nessas normas que vem sendo editadas pelo CNJ, assim como há em relação às normas regimentais que foram objeto do subtópico anterior.

Como temos defendido neste trabalho, as normas atinentes à formação do precedente devem ser objeto de normas de processo, e preferencialmente serem consolidadas dentro do próprio CPC/15, onde a disciplina da sistemática foi iniciada e desenvolvida, observando-se o necessário alinhamento com os preceitos gerais da CF/88.

6.3 A etapa de seleção dos recursos representativos

Para discutir mais a fundo um aspecto de construção do precedente, e demonstrar como é importante o estudo de cada etapa processual em torno da elaboração dessa decisão, pinçaremos um ato para realçar: a seleção do recurso representativo.

A seleção dos recursos representativos ou *leading cases*, tanto no caso dos RR como da RG, é um marcador significativo na sistemática de precedentes.

Em nossa visão, essa etapa ainda não é vista com a atenção que merece.

A legislação processual centrou a maior parte das atenções no momento do julgamento de mérito do recurso, e as etapas anteriores acabam um tanto quanto ofuscadas.

Quanto à seleção do recurso, o legislador apenas trouxe algumas características que devem estar presentes nos *leading cases* (art. 1.036, §6º do CPC). No entanto, entendemos que seria necessário dar um passo além e assegurar ferramentas para a completa certificação de que o recurso representativo realmente atendeu aos critérios do art. 1.036, §6º do CPC.

Uma criteriosa fase de seleção seria determinante para afastar a incidência de alguns defeitos formais, como falta de contrarrazões²³⁸, fundamentações pouco desenvolvidas²³⁹ ou mal contrapostas, que dificultam a boa construção do precedente.

A crítica que se faz, portanto, é que o legislador poderia ter avançado e regido mais pormenorizadamente o modo de filtragem e seleção dos *leading cases*.

No direito brasileiro, como já mencionamos, o precedente é criado como técnica de julgamento eficiente para resolver os demais processos tidos como repetidos. Assim, os recursos condutores da questão devem apresentar características que muito se assemelham às encontradas nos demais processos. Eles são, afinal, os carros-chefes daquela controvérsia (tanto que são também chamados recursos-condutores, recursos-pilotos). São os responsáveis por conduzir a pacificação de uma questão jurídica que atingirá a diversos outros contribuintes e litígios.

Não é nenhuma novidade, e já o afirmamos aqui muitas vezes, que, como enuncia o próprio CPC/2015, os recursos representativos deverão apresentar diversidade e abrangência de fundamentos. Ou seja, deverão ser casos bem amadurecidos e robustos do ponto de vista técnico e discursivo/argumentativo.

Porém, nem sempre é assim, pois, como citamos acima, infelizmente é possível deparar-se com recursos representativos deficientes, sem nem mesmo a apresentação dos contra-argumentos da Fazenda Pública, o que embaraça e empobrece sobremaneira o circuito dialógico e o exercício do contraditório substancial.

Nos termos da sistemática vigente de RG/RR, porém, não é possível saber como os tribunais e cortes julgadores realizam a filtragem e a seleção dos recursos representativos para fins de alcançar os objetivos traçados pelo legislador no art. 1.036, §6º do CPC.

²³⁸ Como exemplo, vale citar a tese sobre o marco inicial para a contagem do prazo prescricional nas cobranças de IPTU nos autos do Recurso Especial Repetitivo n. 1641011 (Município de Belém vs. José de Souza Cavalcante).

²³⁹ Nesse sentido, a título de exemplo, confira-se a petição do recurso especial nos autos do Recurso Especial Repetitivo n. 1138206/RS, ainda à época do art. 543-C do CPC anterior, onde se discutiu a tese sobre a fixação de prazo para a Administração Tributária apreciar pedido administrativo de restituição.

O ponto principal é que *não existe transparência e publicidade prévia na seleção* desses recursos.

Em que pese seja esse o estado da arte, certo é que a doutrina tem despertado aos poucos para a sua importância da etapa de seleção dos recursos representativos.

Taís Ferraz Schilling²⁴⁰ destacou que mais do que uma boa escolha dos recursos, é de rigor que os órgãos de origem façam uma adequada seleção dos processos de onde se originaram, avaliando a profundidade com que as questões foram discutidas e decididas nos autos ao longo de todo o processamento.

Rodolfo de Camargo Mancuso atribuiu a relevância da etapa da eleição ao poder que a afetação de desencadear o sobrestamento de um elevado número de recursos individuais, e ao direito de participação na composição de tal escolha²⁴¹.

A doutrina, por fim, também já identificou que a forma pouco criteriosa com que se dá a escolha do processo-piloto favorece o desenvolvimento de relações informais com os agentes institucionais²⁴² e tribunais. Ponto muitíssimo importante. A informalidade, sem dúvida alguma, desvirtua o legítimo processo de produção do precedente, ao torná-lo desigual, não democrático e não-oficial, ferindo o devido processo legal frontalmente.

Assim, considerando a relevância da etapa de seleção, no tópico a seguir abordaremos especificamente a falta de publicidade prévia que a atravessa.

²⁴⁰ FERRAZ, Taís Schilling. **O precedente na jurisdição constitucional**: construção e eficácia do julgamento da questão com repercussão geral. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 151-152.

²⁴¹ “(...) a questão fulcral consiste na avaliação do *modus* pelo qual – inclusive em disposições regimentais dos Tribunais da Federação – se vêm recepcionando e manejando os recursos repetitivos, com foco na redução do estoque (dita eficiência quantitativa), mediante a técnica de julgamento em bloco, por amostragem, pondo em risco certas garantias componentes do devido processo legal, especialmente no que concerne à efetiva participação dos sujeitos em aspectos processuais importantes, como por exemplo, nos critérios para escolha do processo afetado no STJ como representativo da controvérsia, ou ainda a definição do que seja a questão central discutida (Res. STJ 8/2008)”. (MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Sistema brasileiro de precedentes**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 529-530).

²⁴² “Tais características, atreladas à falta de critérios objetivos na seleção dos casos pilotos para julgamento de recursos repetitivos, criam o palco adequado para que os grandes litigantes usem seu poder de influência em benefício de seus próprios interesses, tornando míope o processo de formação dos precedentes com base nos artigos 1.036 e seguintes do NCPC” (RAVAGNANI, Giovani dos Santos; RODRIGUES, Marceley Ferreira. Seleção do caso piloto nos recursos repetitivos, litigância repetitiva e o grande litigante. *Revista de Processo*, v. 291, p. 229-261, São Paulo: Revista dos Tribunais, mai.2019).

6.4 Publicidade da etapa de seleção dos recursos representativos

A escolha dos recursos representativos ou *leading cases* é um fator influente, conforme demonstrado. Esses recursos balizam a construção do precedente em RG/RR; são a base a partir da qual o precedente será erigido.

O CPC/15, vale reiterar, prescreveu que o *leading case* contenha abrangente argumentação a respeito da questão a ser decidida (art. 1036, §6º), bem como determinou que seja identificada com precisão a questão a ser submetida a julgamento (art. 1.037, I).

Nada obstante esses avanços precisem ser reconhecidos, o legislador deixou de lado algo que reputamos essencial: a etapa de seleção dos *leading cases*, propriamente, permaneceu fechada.

Em nossas pesquisas, chamamos atenção a esse ponto desde 2022²⁴³, como já nos referimos anteriormente. A principal proposta científica que sustentamos, desde então, quanto à formação do precedente tributário é que haja publicidade ampla e prévia no ato de seleção dos *leading cases*.

Recentemente, voltamos a esse assunto em um artigo, comentando uma situação concreta de direito tributário (liquidação antecipada de seguro-garantia oferecido pelo contribuinte em execução fiscal):

“[...] acreditamos que não se tem dado o devido peso ao ato de escolha dos casos-pilotos das matérias fiscais, fase que tem sido efetivada de forma ainda distante dos mais básicos princípios constitucionais de processo. Primeiro porque não é amplamente pública, depois porque não envolve participação democrática.

²⁴³ SENNA LÍSIAS, Andressa. **A formação dos precedentes no sistema de recursos repetitivos**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2022, p. 40. SENNA LÍSIAS, Andressa Paula. A seleção do recurso representativo da controvérsia: falta de publicidade na primeira etapa do processo de formação do precedente. **Revista de Processo**, v. 342, p. 217-240. São Paulo: Revista dos Tribunais, ago. 2023. SENNA LÍSIAS, Andressa. **Escolha dos *leading cases* tributários nos recursos repetitivos e nas repercussões gerais**. In: SENNA LÍSIAS, Andressa; SCARPINELLA BUENO, Cassio; RIBEIRO, Diego Diniz. **Precedentes em matéria tributária – formação e aplicação**. Rio de Janeiro: Almedina Brasil, 2025, p. 66.

Tome-se por exemplo o Agravo em Recurso Especial nº 2.349.081 (atual Resp 2.093.015). Tal recurso foi indicado em agosto de 2023 juntamente a outros quatro casos, para representar no STJ a questão jurídica referente à liquidação antecipada de seguro-garantia em execução fiscal. Os casos foram remetidos à comissão gestora de precedentes para avaliar a conveniência da afetação considerando-se a multiplicidade de demandas sobre a matéria. As perguntas que se poderia aventar em relação à indicação ocorrida em agosto são: quais critérios a corte adotou para indicar tais recursos, não outros? Quantos recursos sobre o mesmo tema foram comparados e por quanto tempo a Corte observou a desenvoltura técnica e argumentativa dessa matéria? As turmas foram oficiadas para verificar quantos e quais recursos pendem sobre a matéria? O que, afinal, influenciou essa deliberação?

Não há como obter respostas seguras para tais indagações. Embora em outubro de 2023 o recurso tenha sido desqualificado pela própria presidente que o havia escolhido inicialmente, nada prejudica o fato de que a primeira etapa de agosto ocorreu de forma fechada, não sendo possível averiguar os critérios aplicados pela Corte.”²⁴⁴

Os núcleos internos do STF/STJ escolhem os recursos que conduzirão a controvérsia (NUGEPs)²⁴⁵. Não há qualquer enunciação pública e prévia acerca disso. Inexiste qualquer alerta aos contribuintes e à sociedade em geral sobre a escolha de *leading case* que será feita.

Somente depois que os recursos já foram escolhidos, a sociedade e os contribuintes tomam conhecimento da seleção concretizada. Essa divulgação posterior é voltada à decisão de afetação do RR ou de reconhecimento da RG, quando a Corte dá publicidade, pela primeira vez, ao início do processo de formação de um precedente vinculante.

Nesse tocante, há dois pontos a serem destacados.

O primeiro deles é que a escolha dos *leading cases* tem recebido tratamento de ato administrativo interno (*interna corporis*) ou de mero expediente, como se fosse de menor importância.

Essa desvalorização precisa ser analiticamente averiguada.

²⁴⁴ FERRAZ, Taís Schilling. **Interações no fluxo de formação e aplicação de precedentes: efeitos sistêmicos das escolhas em demandas repetitivas**. Revista de Processo, v. 342, p. 339-361, São Paulo: RT, ago., 2023.

²⁴⁵ No STF, ver: <<https://portal.stf.jus.br/textos/verTexto.asp?servico=repercussaoLinksUteis&pagina=nugep>> Consultado em out.2025. No STJ, ver: <<https://www.stj.jus.br/sites/portalp/Precedentes/informacoes-gerais/nucleo-de-gerenciamento-de-precedentes-e-de-aco-es-coletivas>>. Consultado em out.2025.

Esse ato não é de menor importância. Ao contrário. Como temos reiterado nessa análise, tudo acontece em torno dos recursos escolhidos como representativos da controvérsia. Ou seja, a construção do precedente vinculante e o julgamento da questão jurídica vão girar, por absoluto, em torno dos recursos selecionados.

Alguns tribunais locais e regionais tornam pública uma planilha contendo os recursos selecionados e indicados para afetação. Isso também é insuficiente, a nosso ver, porque a divulgação é apenas posterior e não muda a realidade de que o ato de selecionar propriamente foi hermético e inacessível aos demais contribuintes.

O segundo ponto é a necessidade de que esse ato seja **precedido** de publicidade ampla.

No Brasil, a publicidade dos atos processuais foi reconhecida no art. 5º, LX, e resguardada como princípio fundamental pela CF/1988, após o período de ditadura militar²⁴⁶.

O art. 93, IX, foi acrescentado pela Emenda Constitucional n. 45/2004, a fim de reforçar a publicidade dos julgamentos. No CPC/15, a observância da publicidade no processo está relacionada de forma próxima com a garantia do contraditório e ao direito de manifestação (arts. 8º, 9º e 10, CPC/15).

A presença da publicidade promove igualdade de condições perante o Estado-juiz, ao permitir identificar e afastar eventuais privilégios e discriminações. Para Ada Pellegrini Grinover²⁴⁷, tal sistema representa uma das maiores garantias de independência, imparcialidade e responsabilidade do juiz.

Em especial, para o que nos interessa aqui, a proteção constitucional de publicidade garante a ciência dos atos praticados no processo. A publicidade viabiliza o controle e a fiscalização dos atos processuais e, ademais, a possibilidade de manifestação anterior à sua

²⁴⁶ “Afirmou alguém que não basta que se faça justiça: é preciso que se veja que está sendo feita justiça. O dito fornece-nos a deixa para ligeiras observações sobre o tema, tão atual, da transparência. É, hoje, autêntica palavra de ordem. Tudo se quer transparente, de maneira especial na atuação dos órgãos públicos. O Judiciário não tem como furtar-se à imposição. De resto, a tradição brasileira prestigia de longa data a publicidade dos atos processuais, agora elevada à categoria de preceito constitucional (Carta da República, arts. 5º, LX, e 93, IX)”. BARBOSA MOREIRA, José Carlos. A justiça no liminar do novo século. *Revista de Processo*, v. 71, p. 189-199, jul.-set., 1993, São Paulo: RT, 1993.

²⁴⁷ GRINOVER, Ada Pellegrini. *Os princípios constitucionais e o Código de Processo Civil*. São Paulo: Bushatsky, 1975, p. 132.

produção. Permite que a sociedade emita avaliações e opiniões públicas acerca daquele ato. Esse é um primado de processo constitucional bastante básico. O intuito da publicidade é evitar o arbítrio e o abuso, cabendo reafirmar que sua base histórica remonta ao combate de atos inquisitórios e juízos secretos²⁴⁸.

Senão, como escrutinar um ato do qual não se tem conhecimento? É impossível.

Evidentemente, o primeiro passo para que se possa examinar a legitimidade de um ato é, antes, ter a possibilidade e a oportunidade de dele tomar conhecimento.

Cassio Scarpinella Bueno, em relação à RG, apresentou entendimento nessa linha:

“[...] importante frisar que a definição dos casos que oferecem repercussão geral não é e não deve ser entendida como (e nem limitada a) mera reunião das opiniões ou impressões que os Ministros do Supremo Tribunal Federal têm acerca da causa submetida a julgamento, como se a deliberação sobre existir, ou não, repercussão geral fosse questão *interna corporis*, imotivada, e como já se admitiu no direito brasileiro, sob a égide da Constituição Federal de 1969, secreta.”²⁴⁹

Além de que há de atentar-se ao fato de que o direito brasileiro já vivenciou, no passado, experiências jurídicas um tanto quanto obscuras em relação à observância da publicidade e motivação das decisões. Nessa linha, foi o que ressaltou José Rogério Cruz e Tucci em relação à dispensa de motivação as decisões proferidas secretamente nas antigas ‘arguições de relevância’:

“[...] deve ser frisado desde logo que os pronunciamentos do Supremo Tribunal Federal acerca da *repercussão geral* deverão ser efetivados *coram populo* e devidamente fundamentados. No Brasil, antes da promulgação da atual Constituição Federal, os regramentos da publicidade dos atos processuais e da motivação dos atos decisórios judiciais vinham consagrados tão-somente em nossas leis processuais ordinárias: arts. 155, 444, 131, 165, 458 e 459 do CPC e arts. 792 e 381 do CPP. E, por essa razão, inúmeras foram as mutilações que sofreram. Com efeito, a anterior experiência jurídica mostrava quão insuficiente era a lei ordinária para coibir o desrespeito à ampla publicidade e ao dever de motivar adequadamente os provimentos judiciais. E, como sempre, o mau exemplo – advertia José Ignácio Botelho de Mesquita – “vinha de cima, da

²⁴⁸ CINTRA, Antonio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. **Teoria geral do processo**. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 93.

²⁴⁹ SCARPINELLA BUENO, Cassio. **Curso sistematizado de direito processual civil: procedimento comum, processo nos tribunais e recursos**. 12. ed. v. 2. São Paulo: Saraiva, 2023, p. 675.

mais alta corte de justiça do País que, autorizada a legislar sobre os processos de sua competência, não resistiu à tentativa de dispensar de motivação as decisões proferidas secretamente nas chamadas ‘arguições de relevância’”. Para justificar essa inescandível ilegalidade, foi, inclusive, defendida a natureza administrativa, e não jurisdicional, do julgamento proferido nessa hipótese: “A sessão pode ser administrativa porque o julgamento não é de índole jurisdicional. E se tivesse de ser pública, sempre haveria de ser admitida a sustentação oral de ambas as partes. E se a decisão tivesse de ser fundamentada, estaríamos ampliando consideravelmente o número de sessões plenárias do Supremo, que já são duas por semana”²⁵⁰

Daí por que o assunto merece atenção, a fim de que não estejamos nas RG e RR assumindo o risco de repetir o passado nesse aspecto claramente reprovável.

E aqui se está tratando de um ato estratégico para a formação do precedente, como realçou Taís Schilling Ferraz em artigo mais recente:

“A seleção de recursos especiais e extraordinários representativos de controvérsia (RRCs), pelas vice-presidências dos tribunais ou órgãos fracionários responsáveis pela admissibilidade dos recursos dirigidos aos tribunais superiores (art. 1.030, IV), é uma atividade estratégica, da qual irradia um feixe de efeitos. Essa escolha não é singela nem neutra. Dela poderá decorrer a delimitação da controvérsia constitucional ou infraconstitucional, acaso selecionado, na sequência, o mesmo recurso pelo tribunal superior, para ser *leading case*. Ela produzirá impactos sobre os processos congêneres, na sequência, que deverão ser sobrestados nas unidades judiciárias, um movimento que poderá atrair quantidade considerável de impugnações, sob alegação de distinção.”²⁵¹

É inegável que a seleção dos *leading cases* deva ter mais centralidade.

Em virtude disso é que defendemos a tese de que essa fase não pode ocorrer de forma fechada, e permaneça tratada como se um singelo ato administrativo fosse.

Uma importante adversidade gerada pela falta de publicidade prévia na seleção é a impossibilidade de participação externa, o que se contrapõe ao modelo colaborativo do processo.

²⁵⁰ TUCCI, José Rogério Cruz. A repercussão geral como pressuposto de admissibilidade no recurso extraordinário. **Revista de Processo**, v. 10, p. 1223-1230, São Paulo: Revista dos Tribunais, ago.2015.

²⁵¹ FERRAZ, Taís Schilling. **Interações no fluxo de formação e aplicação de precedentes: efeitos sistêmicos das escolhas em demandas repetitivas**. *Revista de Processo*, v. 342, p. 339-361, São Paulo: RT, ago., 2023.

A falta de publicidade prévia retira a oportunidade de participação organizada e institucionalizada dos contribuintes que serão atingidos pelo precedente. Com isso, os contribuintes ficam impedidos de manifestarem-se por meio das associações, entidades de classe ou representativas dos segmentos econômicos (*amicus curiae*), previamente à escolha do *leading case*.

Em outras palavras, nos moldes em vigor, os litigantes dos processos repetidos são excluídos de prestar qualquer colaboração para a seleção.

Alguns trabalhos produzidos pela advocacia tributária têm apresentado críticas à existência de *leading cases* mal escolhidos, os quais não atendem às diretrizes do CPC quanto à abrangência argumentativa (art. 1.036, §6º):

“[...] a escolha dos recursos representativos de controvérsia é atualmente o maior desafio do instituto de julgamento das demandas repetitivas, uma vez que é possível, que no mais das vezes, até por falta de contato com todas as possibilidades, os relatores optem pela escolha de recursos pouco abrangentes ou incompletos, sem a complexidade necessária para abarcar uniformemente tantas demandas sobre o mesmo tema”²⁵²

Outros trabalhos tem advertido que os recursos selecionados peremptoriamente necessitam ao menos ser contraditados por meio de contrarrazões recursais (por mais óbvio que possa parecer!) e, uma vez que exista essa peça processual, as contrarrazões precisam ser satisfatórias do ponto de vista da fundamentação e argumentação. Assim, como ressaltaram Ivy Antunes Siqueira, Priscila de Souza, Camila Campos Vergueiro, a formação do precedente passa pela “*seleção de processos com fundamentação ampla sobre a questão, o que significa que as contrarrazões deixam de ser peça supérflua para ser essencial em processos cuja decisão operará efeitos para além do processo julgado*”²⁵³.

Assim, não se alinha com a CF/88, tampouco com as diretrizes básicas do CPC a postura de selecionar os casos representativos de forma fechada, por meio de procedimentos

²⁵² VITO, Mariana Neves de. **Recursos extraordinário e especial repetitivos: seleção de caso representativo da controvérsia**. In: Andrea Mascitto (et al.) *Processo Tributário – do administrativo ao judicial*. São Paulo: Blucher, 2019, p. 203.

²⁵³ SIQUEIRA, Ivy; SOUZA, Priscila de.; VERGUEIRO, Camila Campos. **Precedente, acórdão e partes compositivas: a saída é padronizar ementas?** Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2025-fev-02/precedente-acordao-e-partes-compositivas-a-saida-e-padronizar-ementas/?print=1#_ftnref3>. Acesso em: set. 2025.

administrativos, sem a convocatória prévia e a ciência ampla da sociedade e dos sujeitos que potencialmente serão atingidos, que experimentarão no futuro os efeitos do precedente que será produzido.

A publicidade posterior da decisão de afetação dos recursos representativos selecionados fica muito aquém do que seria necessário.

Evaristo Aragão Santos e Maria Lúcia Lins Conceição pontuam a diferença entre dois momentos e atos distintos: a seleção e a afetação²⁵⁴. No momento da seleção, ocorre a escolha de recursos, representativos da controvérsia, a serem indicados para julgamento sob o regime de repetitivo. A afetação, por sua vez, é o ato do colegiado, nos tribunais superiores, que reconhece a presença da multiplicidade de recursos sobre mesma questão de direito, bem como autoriza seu julgamento sob a técnica de recursos repetitivos.

São duas etapas distintas. Por isso, seria salutar que o legislador pudesse desconectar a publicidade da seleção da publicidade da afetação. Ou seja, desmembrar a publicidade em dois momentos diferentes. E, como ressaltado, tornar prévia e ampla a publicidade.

Fredie Didier e Sofia Temer criticaram o fato de que na formação do precedente a preocupação do CPC é com a publicidade posterior à fixação da tese, silenciando quanto à intimação prévia, logo no início da técnica, o que consideram crucial para legitimar a própria tese jurídica a ser firmada²⁵⁵.

Em outro estudo, Aluísio de Castro Mendes e Sofia Temer defendem a publicidade em todas as etapas de formação do padrão decisório, desde a instauração inicial do procedimento, a fim de informar a sociedade²⁵⁶.

²⁵⁴ SANTOS, Evaristo Aragão; CONCEIÇÃO, Maria Lúcia Lins. Sobre o regime de julgamento dos recursos especial e extraordinário repetitivos. 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. São Paulo: RT, 2017, p. 474.

²⁵⁵ DIDIER JUNIOR, Fredie; TEMER, Sofia. A decisão de organização no incidente de resolução de demandas repetitivas: importância, conteúdo e o papel do regimento interno do tribunal. **Revista de Processo**, v. 258, p. 257-278, São Paulo: Revista dos Tribunais, ago.2016.

²⁵⁶ MENDES, Aluísio Gonçalves de Castro; TEMER, Sofia. O incidente de resolução de demandas repetitiva no Código de Processo Civil. **Revista de Processo**, v. 243, p. 283-331, São Paulo: Revista dos Tribunais, mai.2015.

Como ressalta Ronaldo Cramer²⁵⁷, a mesma publicidade ampla aplicada às leis deve existir em relação ao sistema de precedentes. Dado que o paradigma cria uma norma a ser seguida, sua publicidade deve ser tão rigorosa quanto o é para a lei, e precisa ter largo alcance para chegar a todos aqueles que possam ser atingidos pelos efeitos do ato. Sendo público o processo legislativo e a tramitação no Congresso com vistas à formação da lei, a mesma lógica é aplicável às etapas da produção do precedente. Embora na seleção dos recursos-pilotos ainda não haja certeza sobre a afetação, é naquela etapa inicial que o potencial precedente estabelece suas primeiras bases e características.

Em termos de legitimação na construção do precedente, a perda é clara e é preciso haver atenção a essa falha de modo a tornar a seleção mais colaborativa.

Sem sanar esse problema, não há manifestação do *amicus curiae* nessa fase, que poderia tanto questionar a metodologia aplicada na busca dos casos-pilotos como até mesmo indicar construtivamente outros recursos.

Não se trata da simples faculdade de reagir diante da lista de casos já indicados. Mais do que questionar ou combater o ato que se aperfeiçoou, a participação democrática e efetiva aprimora e legitima a construção da decisão.

A concorrência aberta e pública, garantindo a participação dos *amici curiae* na etapa de seleção poderia otimizar a filtragem dos melhores casos, segundo o critério legal. Acreditamos que a publicidade prévia e ampla proporcionará melhores escolhas nos *leading cases* para fins das finalidades buscadas pelos arts. 1.036, §6º (abrangência da argumentação) e 1.037, I do CPC/15 (precisão na definição das questões jurídicas).

6.5 Tratamento dos temas destituídos de repercussão geral

É necessário também abordar as questões jurídicas que foram submetidas ao crivo do STF, mas não tiveram repercussão geral (RG) reconhecida.

²⁵⁷ CRAMER, Ronaldo. **Precedentes judiciais**: teoria e dinâmica. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 138.

Primeiramente, é preciso atribuir importância ao assunto. É muito mais visível a decisão que reconhece a repercussão geral; o tema que resultou destituído de repercussão geral pode acabar em segundo plano ou até despercebido. Mas na verdade o tema sem repercussão geral é digno de considerações e precisa igualmente ser investigado.

O nosso objetivo, então, é compreender *como* o STF tem proferido essas decisões, e destacar algumas preocupações quanto à preservação das garantias que decorrem do devido processo legal.

Conforme CF/88, a Corte pode recusar a análise do RG por falta de repercussão geral por manifestação de dois terços de seus membros (art. 102, §3, CF).

Segundo o CPC/15, quando o Supremo não conhecer do RE quando a questão constitucional nele versada não tiver repercussão geral, essa decisão é irrecurável (art. 1.035, CPC/15).

De antemão, é preciso diferenciar a situação em foco das outras nas quais a Corte compreende não existir questão constitucional.

Para tanto, vale lembrar e reiterar que, entre os pressupostos de admissibilidade do RE previstos pela CF/88, estão: (i) a repercussão geral das questões constitucionais - art. 102, §3º introduzido pela EC 45/04; e (ii) o atendimento das hipóteses de cabimento do RE – art. 102, inciso III, alíneas “a” a “d” – que, no fundo, configuram a denominada “questão constitucional”.

Como prescreve o CPC/15, para efeito de repercussão geral, será considerada a existência ou não de questões relevantes do ponto de vista econômico, político, social ou jurídico que ultrapassem os interesses subjetivos do processo (art. 1.035, §1º, CPC/15). E, por sua vez, o recorrente deverá demonstrar a existência de repercussão geral para apreciação exclusiva pelo STF (art. 1.035, §2º, CPC/15), havendo, portanto, ônus processual demonstrar o preenchimento desse requisito na peça recursal do RE.

Na identificação da RG, deverá haver *relevância*, sob os aspectos elencados acima, e *transcendência*, apresentando interesses intersubjetivos. Na questão constitucional, a configuração se dará por meio da verificação das violações à norma constitucional, segundo

preconizado nas hipóteses de cabimento do RE: a) contrariar dispositivo desta Constituição; b) declarar a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal; c) julgar válida lei ou ato de governo local contestado em face desta Constituição; d) julgar válida lei local contestada em face de lei federal.

Dessa forma, como se afirmou aqui, há dois requisitos distintos: uma coisa é haver questão constitucional, outra, diversa, é configurar a presença de repercussão geral.

Porém, consoante explanação anterior, esses temas não são deliberados de forma verdadeiramente apartada pelo STF.

Vale retomar que a existência ou não de repercussões gerais nos RE tem sido frequentemente deliberada no Plenário virtual (PV) da Suprema Corte brasileira. Isso porque o Regimento Interno do STF (RISTF), em seu art. 323, com redação dada Emenda Regimental n. 42/2010, permite que o(a) Relator(a) ou o Presidente submeta, por meio eletrônico, aos demais ministros, cópia de sua manifestação sobre a existência, ou não, de repercussão geral. Depois disso, abre-se votação entre os ministros.

Citamos, para exemplificar, o Tema 1394/STF (utilização do ICMS incidente sobre operações de aquisição para apuração de crédito de PIS/COFINS), no qual a RG não foi reconhecida. No Plenário Virtual (PV), observa-se a votação da seguinte forma:

Tema 1394 - Utilização do ICMS incidente sobre operações de aquisição para apuração de crédito de PIS/COFINS.

Classe:

RE

Número:

1542700

Data de início:

25/04/2025

Data prevista de fim:

06/05/2025

Relator:

MINISTRO PRESIDENTE

[Manifestação/Voto](#)

Ministro	Questão Constitucional	Repercussão Geral	Reafirmação de Jurisprudência	Manifestação
MIN. LUÍS ROBERTO BARROSO	Não há	Não há		Manifestação/Voto
MIN. LUIZ FUX	Não há	Não há		
MIN. ALEXANDRE DE MORAES	Não há	Não há		
MIN. CÁRMEN LÚCIA	Não há	Não há		
MIN. DIAS TOFFOLI	Não há	Não há		
MIN. ANDRÉ MENDONÇA	Não há	Não há		
MIN. FLÁVIO DINO	Não há	Não há		
MIN. GILMAR MENDES	Não há	Não há		
MIN. EDSON FACHIN	Não há	Não há		
MIN. CRISTIANO ZANIN	Não há	Não há		
MIN. NUNES MARQUES	Não há	Não há		

Fonte: site do STF

Lendo a decisão quanto à rejeição da repercussão geral, nota-se que, Tema 1394/STF, prevaleceu na votação a manifestação apresentada pela Presidência do STF no sentido de que a matéria teria natureza infraconstitucional. Com isso, concluiu-se que não haveria repercussão geral.

Se não tem questão constitucional, que é o primeiro requisito, não há como haver a repercussão geral da questão constitucional, cuja análise se desdobra a partir da primeira exigência. A RG é um atributo da questão constitucional e a pressupõe. Mas o inverso não é verdadeiro.

É curioso notar que o RISTF acaba alimentando uma certa justaposição – que tecnicamente é indevida - entre os dois pressupostos. Estatui, por exemplo, que a decisão da maioria absoluta dos ministros no sentido da natureza infraconstitucional da matéria terá os mesmos efeitos da ausência de repercussão geral (art. 324, §2º, RISTF).

Aprofundando e analisando uma amostragem relevante de painéis do Plenário Virtual (PV) entre os anos de 2015 e o presente, observamos que apesar de existir a distinção nominal entre questão constitucional e repercussão geral, as votações em geral não tem revelado tratamento tão distinto para esses dois aspectos. Os painéis do PV indicam que os ministros tem votado ambos os pontos com a mesma solução. Ou seja, ou o/a ministro/a vota positivamente para os dois requisitos, ou vota negativamente para ambos.

Entre 07/05/2025 e 20/02/2015, filtrados na pesquisa por matéria tributária e exclusivamente em repercussão gerais não reconhecidas, identificamos somente o Tema 1073 e o Tema 911 como exceções, em um total de 46 decisões que afastaram a presença da repercussão geral.

No Tema 911, o Ministro Marco Aurélio votou no sentido de que existiria questão constitucional, mas não estaria presente a RG:

Tema 911 - Possibilidade de exclusão, das bases de cálculo do IRPJ e da CSLL, dos créditos escriturais apurados no regime não cumulativo da contribuição ao PIS e da COFINS.

Classe:

ARE

Número:

957842

Data de início:

05/08/2016

Data prevista de fim:

25/08/2016

Relator:

MIN. TEORI ZAVASCKI

[Manifestação/Voto](#)

Ministro	Questão Constitucional	Repercussão Geral	Reafirmação de Jurisprudência	Suspensão Nacional	Manifestação
MIN. TEORI ZAVASCKI	Não há	Não há			Manifestação/Voto
MIN. EDSON FACHIN	Não há	Não há			
MIN. CELSO DE MELLO	Não há	Não há			
MIN. CÁRMEN LÚCIA	Não há	Não há			
MIN. ROSA WEBER	Não há	Não há			
MIN. LUÍS ROBERTO BARROSO	Não há	Não há			
MIN. DIAS TOFFOLI	Não há	Não há			
MIN. RICARDO LEWANDOWSKI	Não há	Não há			
MIN. MARCO AURÉLIO	Há	Não há			Manifestação/Voto
MIN. LUIZ FUX	Não há	Não há			
MIN. GILMAR MENDES	Não há	Não há			

Fonte: site do STF

No Tema 1073, os Ministros Luix Fux, Rosa Weber e Celso de Mello entenderam que existiria questão constitucional, mas não estaria presente a RG (os demais entenderam que ou não havia questão constitucional nem RG, ou havia ambas):

Tema 1073 - Compatibilidade com a Constituição Federal do Convênio CONFAZ nº 110/2007, a prever o regime de substituição tributária na incidência do ICMS sobre as operações envolvendo combustíveis e lubrificantes.

Classe:

RE

Número:

1243875

Data de início:

08/11/2019

Data prevista de fim:

28/11/2019

Relator:

MIN. MARCO AURÉLIO

[Manifestação/Voto](#)

Ministro	Questão Constitucional	Repercussão Geral	Reafirmação de Jurisprudência	Suspensão Nacional	Manifestação
MIN. MARCO AURÉLIO	Há	Há			Manifestação/Voto
MIN. EDSON FACHIN	Não há	Não há			Manifestação/Voto
MIN. LUÍS ROBERTO BARROSO	Não há	Não há			
MIN. LUIZ FUX	Há	Não há			
MIN. ROSA WEBER	Há	Não há			
MIN. ALEXANDRE DE MORAES	Não há	Não há			
MIN. RICARDO LEWANDOWSKI	Há	Há			
MIN. CÁRMEN LÚCIA	Não há	Não há			
MIN. GILMAR MENDES	Não há	Não há			
MIN. DIAS TOFFOLI	Não há	Não há			
MIN. CELSO DE MELLO	Há	Não há			

Dessa forma, salvo as exceções, em matéria tributária, os ministros costumam votar da mesma forma para os dois requisitos de admissibilidade.

Em resumo, duas situações não são recorrentes: Situação nº 1: há questão constitucional, mas não há repercussão geral. Situação nº 2: não há questão constitucional, mas há repercussão geral.

A segunda situação é de cunho meramente hipotético e pode ser descartada, pois, como já dito, a RG é tida como desdobramento da questão constitucional. Mas a primeira situação tem relevância porque é totalmente factível, sendo possível conceber um caso em que exista questão constitucional, mas não haja presença de RG, por falta de relevância e transcendência.

São dois requisitos diferentes, embora seja claro, como dito, que a RG da questão constitucional pressuponha a presença da própria questão de índole constitucional. Em assim sendo, deveriam ser analisados e tratados como aspectos distintos que são.

A par disso, é de se ressaltar a importância de produzirem-se debates nas deliberações sobre a presença de repercussão geral, inclusive os casos em que não se verificou a presença de RG da questão constitucional.

Como visto acima, no Tema 1073, os Ministros Luiz Fux, Rosa Weber e Celso de Mello entenderam que existiria questão constitucional, mas não estaria presente a RG. No entanto, não houve nenhuma discussão ou manifestação registrada para essa divergência.

É o que adverte Luiz Guilherme Marioni, ao discorrer sobre a escassez de fundamentação nas deliberações do PV quanto à existência de RG:

“[...] o descaso com a fundamentação no plenário virtual é, acima de tudo, mera consequência do papel que esse assumiu. Note-se que, em regra, apenas o relator fundamenta os seus votos. Demonstrou-se que a posição do relator prevalece em mais de noventa e seis por cento dos casos – ou seja, praticamente na totalidade –, o que significa que não há preocupação em dissentir quanto à presença ou não de repercussão geral. Ainda mais curioso é que, nos raros casos em que o relator fica vencido, exatamente porque a dissensão não é fundamentada, a decisão do plenário resta destituída de qualquer fundamentação”²⁵⁸

Alinhamo-nos à crítica apresentada por Marioni, que tangenciou uma falha fulcral. A fundamentação, ainda que mínima e concisa, não pode faltar às decisões tomadas pela Corte.

E os casos destituídos de RG, no campo tributário, precisam ser vistos com atenção. É essencial o fomento de mais discussão e diálogo nas deliberações, além da motivação da decisão, buscando evidenciar analiticamente qual condição de relevância ou transcendência não teria sido preenchida.

Por se tratar de uma decisão por meio da qual a Suprema Corte está deliberando que não decidirá determinada matéria fiscal no mérito, há que se existir um processo minimamente dialógico e devidamente motivado para respaldar a posição da Corte. A decisão em RG não resulta de um poder discricionário. O STF deve declinar os motivos que o levaram a reconhecer a repercussão geral, ou reputar sua inexistência²⁵⁹.

²⁵⁸ MARIONI, Luiz Guilherme. **Da repercussão geral: o uso virtuoso do poder de não decidir**. São Paulo: Editora Thomson Reuters Brasil, 2022, p.91.

²⁵⁹ OLIVEIRA, Pedro Miranda; ROLAND, Pablo Vianna. Repercussão geral e relevância: semelhanças e diferenças iniciais. **Revista de Processo**, v. 362, p. 207-224, São Paulo: RT, abr. 2025.

Isso não é uma generalidade qualquer. Em se tratando de litigância tributária considerada repetitiva, a decisão que não reconhece a existência de RG terá efeitos para outros vários contribuintes.

Ou melhor, os contribuintes que tiverem interposto RE em relação a mesma matéria verão seus recursos terem seguimento negado por falta de repercussão geral, nos termos do art. 1.035, §8º do CPC/15 (“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”).

A decisão que rejeita a RG, no fundo, veda o acesso de vários contribuintes ao STF. Daí porque não resultar apenas de uma contagem de “há” (repercussão geral) e “não há” (repercussão geral) no painel do PV.

Ou seja, a decisão que não reconhece a existência de repercussão geral também tem efeito multiplicador (assim como os próprios precedentes) e vincula outros processos que versem sobre a mesma questão tributária. Nessa linha, o Regimento Interno do STF prevê que toda decisão de inexistência de repercussão geral vale para todos os recursos sobre questão idêntica (art. 326, RISTF).

A outra perspectiva é que a decisão que rejeita a RG não é definitiva “ad infinitum”. Ela significa apenas que, naquele momento, a Corte entendeu que não havia questão constitucional, ou não havia verificado transcendência ou relevância naquela controvérsia tributária. E por isso é importante que o STF tenha sido claro nos fatores que motivaram aquela decisão.

Ora, se até mesmo o precedente pode ser submetido à revisão ou superação da tese jurídica firmada, com mais razão ainda pode ser revista a decisão da Corte de analisar ou não certa controvérsia jurídico-tributária, se novas condições e circunstâncias sobrevierem modificando a relevância ou a transcendência.

Havendo mudança no estado de coisas tanto do ponto de vista da transcendência ou da relevância, é possível que, em outra circunstância histórica, a Corte tenha nova compreensão

sobre dada questão tributária e aceite analisá-la, considerando sua análise oportuna e pertinente para a sociedade e os contribuintes.

Dessa maneira, conhecer os debates e as razões pelas quais a Corte afastou a RG do caso, considerando-a inexistente, tem valor, porque estabelece parâmetros objetivos para que o contribuinte entenda qual aspecto ou condição mostrou-se insuficiente naquele momento histórico em relação àquela controvérsia tributária, e por que a Corte concluiu que não deveria pronunciar-se sobre a aplicação do direito relativamente àquele tema.

6.6 Representatividade na etapa de verificação da existência de RG

Uma tópica foi rapidamente mencionada acima e há que ser melhor explanada neste subtópico: a possibilidade de manifestação de associações e entidades representativas de classe e/ou segmentos econômicos (Conselho Federal da OAB, Confederação Nacional da Indústria ou do Comércio, etc), na qualidade de *'amicus curiae'*, na etapa de verificação de existência de repercussão geral.

O RISTF, ao dispor sobre a deliberação dos ministros sobre a presença de repercussão geral contempla essa possibilidade expressamente (*“§ 3º Mediante decisão irrecorrível, poderá o(a) Relator(a) admitir de ofício ou a requerimento, em prazo que fixar, a manifestação de terceiros, subscrita por procurador habilitado, sobre a questão da repercussão geral”*). Essa disposição consta do art. 323 das disposições regimentais, e foi incluída pela ER n. 42/ 2010.

Tal previsão está alinhada com o que preceitua o CPC/15 no art. 1.035, §4º (*“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”*).

No entanto, partindo do modelo atual que relatamos no tópico acima, em que a existência da repercussão geral é deliberada de forma ultra sintética no painel do PV, não há um campo fértil para viabilizar as participações e contribuições dos *amici curiae* nessa importante etapa.

Eis um ponto a ser mais refletido pela teoria; não há muito escrito sobre a atuação dos *amici curiae* especificamente no momento de deliberação da RG²⁶⁰.

E é digno de realce que essa posição tende claramente a influenciar o funcionamento que se dará no filtro de relevância das questões federais infraconstitucionais introduzido no STJ para os recursos especiais (conforme artigo 105, parágrafo 2º, da Constituição Federal, incluído pela Emenda Constitucional nº 125, de 2022, pendente de regulamentação).

Atualmente, no campo tributário, as associações e entidades representativas de classe e segmentos econômicos costumam participar ativamente com contribuições no julgamento de mérito de RG bem assim nas respectivas modulações de efeitos. A despeito disso, uma de nossas propostas é que essas manifestações sejam estendidas para contemplar também a etapa anterior de verificação da existência de RG, o que hoje ainda não configura uma prática.

No momento de reconhecimento da RG, ainda estamos perdendo a oportunidade de que as associações e entidades representativas de classe e/ou segmentos econômicos contribuam, por exemplo, desembaraçando e esmiuçando variados aspectos da relevância e da transcendência relativa ao tema tributário, ou ainda demonstrando a dimensão da repetitividade, bem como as primeiras projeções de consequências práticas da futura decisão (art. 3º, §2º, LINDB) e dos impactos financeiros que o tema tributário imporá para determinado setor da economia. Os *amici curiae* poderiam também desenvolver trabalhos consolidando a jurisprudência do tema, de modo a facilitar as definições sobre a sobrevivência de reafirmação ou alteração jurisprudencial no caso.

Ademais, no direito inglês²⁶¹, uma das funções desempenhadas pelo *amicus curiae*, intitulada *shepardizing*, é mapear casos interessantes ainda desconhecidos pelos julgadores²⁶².

²⁶⁰ DEL PRÁ, Carlos Gustavo Rodrigues. *Amicus curiae*: instrumento de participação democrática e de aperfeiçoamento da prestação jurisdicional. Curitiba: Juruá, 2011, p. 202-203.

²⁶¹ BUENO, Cassio Scarpinella. *Amicus curiae no processo civil brasileiro*: um terceiro enigmático. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 114; BUENO, Cassio Scarpinella. *Amicus curiae*. In: CAMPILONGO, Celso Fernandes; GONZAGA, Álvaro de Azevedo; FREIRE, André Luiz Freire (coord.). Tomo: Processo Civil. BUENO, Cassio Scarpinella; OLIVEIRA NETO, Olavo de. (coord. de tomo). *Enciclopédia jurídica da PUC-SP*. São Paulo: Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, 2017. Disponível em: <https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/163/edicao-1/amicus-curiae>. Acesso em: jun. 2025.

²⁶² “The function of the *amicus curiae* at common law was one of oral “Shepardizing,” the bringing up of cases not known to the judge. The Yearbook cite many instances of such aid by bystanders, who not only acted on behalf of infants, but also called attention to manifest error, to the death of a party to the proceeding, and to existing appropriate statutes. Occasionally, however, other information was adduced. In one extreme instance, Sir George

Inspirados nisso, a atuação do *amicus curiae* poderia voltar-se à busca pelos RE mais qualificados que, por alguma razão, não estejam no foco de atenção do STF.

As associações e entidades representativas de classe e/ou segmentos econômicos podem, dessa forma, passar a desempenhar um interessante e democrático papel de pesquisa e indicação de casos mais qualificados e representativos para determinada tese.

Inclusive, se houver efetiva representatividade nesse início da construção do precedente, poderá surgir um espaço bastante favorável e fértil para a discussão quanto à seleção dos recursos representativos no STF. Contudo, na forma hoje vigente, quando é reconhecida a RG de um tema tributário, infelizmente, tudo é proclamado de uma vez só: a presença de questão constitucional, a existência de repercussão geral, a afetação do tema, o RE representativo escolhido. Há uma aglutinação indevida, como já defendemos.

Sobre a necessidade de representatividade, a orientação do CNJ, na Recomendação CNJ 134/2022, é clara e vai ao encontro do que sustentamos no presente trabalho. Além de que a norma ressalta a relação entre essas contribuições e a legitimação do precedente produzido:

“Art. 32. No sistema de processos paralelos adotado no Brasil, trabalha-se, por um lado, dentro de uma lógica de precedente, com o respectivo efeito vinculativo, e, por outro, com a possibilidade de participação e influência por parte dos interessados, bem como ainda com a intervenção necessária do Ministério Público.

Parágrafo único. A oportunidade de manifestação das partes e interessados, especialmente considerados os titulares de direitos que possam ser afetados pelo efeito vinculativo do precedente, deve ser considerado ponto fundamental para a legitimação do procedimento modelo estabelecido no ordenamento brasileiro.”²⁶³

Treby, a member of Parliament, informed the court that he had been present at the passage of the statute whose meaning was contested and, as *amicus curiae*, wished to inform the court of the intent of Parliament in passing the legislation. The amicus did not even have to be an attorney to intervene, and the general attitude of the courts was to welcome such aid, since "it is for the honor of a court of justice to avoid error". (KRISLOV, Samuel. **The *amicus curiae* brief: from friendship to advocacy.** 72 *Yale L. J.*, p. 695, 1963. Disponível: https://openyls.law.yale.edu/bitstream/handle/20.500.13051/14846/53_72YaleLJ694_1962_1963_.pdf?sequence=2&isAllowed=y. Acesso em: jun. 2025).

²⁶³ BRASIL. Conselho Nacional de Justiça. Disponível em:

< <https://atos.cnj.jus.br/files/original19462820220912631f8c94ea0ab.pdf> >. Consulta em jul. 2025.

Não é, como se vê, uma recomendação específica para as etapas iniciais de produção do precedente, mas reforça a premissa de que a participação dos atingidos pela decisão é fundamental.

Com efeito, sustentamos que as etapas iniciais de construção do precedente devam ser representativas e incluam a participação dos *amici curiae* na verificação da presença de repercussão geral bem como na seleção do RE representativo.

6.7 Representatividade na etapa de afetação do RR

Todos os comentários tecidos anteriormente em relação à RG, no fundo, têm aplicabilidade para o RR.

Renove-se aqui que as condutas adotadas para o reconhecimento da RG influenciarão a forma como veremos e possivelmente como conduziremos o filtro de relevância das questões federais infraconstitucionais introduzido no STJ para os recursos especiais pelo artigo 105, parágrafo 2º, da CF/88 (incluído pela EC nº 125/22).

No STJ, atualmente, os momentos de seleção e de afetação do RR são carentes de participações e contribuições dos *amici curiae*.

Como no STF, a participação das associações e entidade representativas está presente no momento do julgamento do RR, mas não antes disso.

No âmbito do STJ, o Regimento Interno da Corte (RISTJ) contém previsão dispondo sobre a recepção de contribuições de *amici curiae*:

“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.”²⁶⁴

²⁶⁴ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça, regimento. Brasília: STJ. Disponível em: <<https://www.stj.jus.br/publicacaoinstitucional/index.php/Regimento/article/view/3115/3839>>. Consulta em jul. 2025.

A forma mais consentânea de hermenêutica em relação a tal disposição é que as contribuições seriam possíveis inclusive antes da afetação da questão. Contudo, não ignoramos que o texto fala em “questão afetada”, referindo-se ao verbo no passado e dando margem, assim, para compreender que já teria havido a afetação quando o relator passa a ter autorização para receber manifestações dos *amici curiae*.

Em relação à RG, o CPC/15, no art. 1.035, §4º, foi expresso, como demonstramos acima, estabelecendo a possibilidade de manifestação na análise da verificação do requisito quanto à repercussão geral. Mas em relação aos RR, isso não houve. Não há um dispositivo específico do CPC/15 que guarde paralelismo com o art. 1.035, §4º, indicando as contribuições para o reconhecimento e a afetação da questão de direito federal pelo STJ.

A propósito, seria muito bem-vinda a regulamentação do artigo 105, parágrafo 2º, da CF/88 (incluído pela EC nº 125/22) incluir a possibilidade de manifestação dos *amici curiae* na análise do filtro de relevância, bem como na seleção e na afetação do RR.

De toda forma, se não sobrevier disposição específica, compreendemos que, com base nas disposições gerais contidas no art. 1.038 e 138, do CPC/15, seja possível sustentar a presença dos *amici curiae* nas etapas anteriores ao julgamento do RR de forma geral.

6.8 A superação do precedente: viradas jurisprudenciais entre os RR do STJ e as RG do STF

A forma e os critérios estabelecidos para a superação do precedente proferido pelo STF e o STJ no âmbito de RG e RR compõem outra questão-chave para o nosso trabalho.

A superação é um fenômeno que tem ocorrido plano pragmático, especialmente no campo tributário. Não se pode afirmar, assim, que a temática seja de simples interesse teórico.

Em regra, a superação ocorre no interior da própria Corte que proferiu o precedente anterior que será suplantado pelo entendimento subsequente firmado em sentido diverso. Algo

similar seria quando o STJ mudou o entendimento quanto à incidência do IPI na revenda de produtos industrializados importados ao proferir em 2015 a tese no Tema Repetitivo nº 912 de que os produtos importados estão sujeitos a uma nova incidência do IPI quando de sua saída do estabelecimento importador na operação de revenda, contrariando a jurisprudência firmada anteriormente. Isso também se deu com a incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias com relação às posições antigas do STF, comparadas à vigente.

Eventos assim sinalizam para a necessidade de que haja juízo de superação a ser feito nas mudanças de posições interpretativas dentro da própria Corte.

A mudança de posição interpretativa torna-se mais aceitável, se a alteração ocorre por razões fundadas e mediante critérios objetivos e racionais. Como destacou Teresa Arruda Alvim, “o direito não se pode confundir com a sucessão de “opiniões” diferentes”:

“É desejável que o mesmo juiz não mude de opinião; que os tribunais de 2º grau mantenham jurisprudência firme e estável; mas é, principalmente, não só desejável, como imprescindível para o bom funcionamento do sistema, que os Tribunais Superiores e o STF não alterem, com frequência, suas posições. Afinal, o direito não se pode confundir com a sucessão de “opiniões” diferentes, de vários juízes de Cortes Superiores. A jurisprudência firmada há de ser do tribunal, e não de cada ministro, individualmente considerado.”²⁶⁵

É necessário que a Corte, ao passar a adotar o novo entendimento, demonstre as razões da mudança interpretativa, apontando, por exemplo, se houve mudanças nas circunstâncias fáticas ou jurídicas em torno da questão julgada, por que o entendimento anterior teria se tornado obsoleto e perdeu sua autoridade.

A Exposição de Motivos do CPC/15, nessa vertente, expôs que a mudança de posição interpretativa em regra não deve acontecer, “*salvo se houver relevantes razões recomendando sua alteração*”, inclusive porque gerará novas expectativas quanto ao que foi julgado com base no entendimento superado:

“[...] a alteração do entendimento a respeito de uma tese jurídica ou do sentido de um texto de lei pode levar ao legítimo desejo de que as situações

²⁶⁵ ALVIM, Teresa Arruda. Papel criativo da jurisprudência, precedentes e formas de vinculação. **Revista de Processo**, v. 333, p. 343-405, São Paulo: RT, nov. 2022.

anteriormente decididas, com base no entendimento superado, sejam redecididas à luz da nova compreensão.”²⁶⁶

De outra perspectiva, alvejamos, aqui neste tópico, também as situações distintas dessa nas quais o STF, em sede de RG, fixa entendimento que se opõe ao decidido pelo STJ no âmbito de RR. Isto é, a mudança de posição acontece, mas com a diferença de que agora os entendimentos opostos são exarados por Cortes diferentes, o STJ e o STF.

Tecnicamente, não se trata de superação de precedente, como explica Michel Hernane Noronha Pires:

“É claro que o entendimento sobre determinada matéria pode acabar sendo suplantado por decisões supervenientes de uma corte hierarquicamente superior. Isso já ocorreu mais de uma vez em matéria tributária, quando o Supremo Tribunal Federal, reputando determinada questão constitucional, chega a entendimento diverso do que havia sido firmado pelo Superior Tribunal de Justiça, com base na legislação federal.

Tecnicamente, nesta situação, não ocorre superação de precedente. Isso porque a corte que exarou o entendimento mais recente não estava vinculado ao entendimento firmado pela outra corte que lhe era hierarquicamente inferior. E só se supera aquilo a que está vinculado. É dizer: o entendimento do Superior Tribunal de Justiça não vincula o Supremo Tribunal Federal; logo, se este pretende decidir de forma diversa daquele, não precisará realizar um juízo de superação”²⁶⁷

No campo tributário, porém, essa segunda situação é a que tem suscitado mais preocupações. Como destaca Paulo Mendes, “*não raro, o STF entende que um tema possui natureza infraconstitucional, o STJ pacifica a jurisprudência a respeito e, tempos depois, o STF muda seu entendimento e decide enfrentar aquele mesmo tema*”²⁶⁸. E ainda que não se enquadre exata e tecnicamente no fenômeno jurídico-processual da superação, entendemos que a temática possa ser tratada nesse ambiente, feitas as necessárias adaptações.

²⁶⁶ BRASIL. **Código de Processo Civil e normas correlatas**. 7. ed. Brasília: Senado Federal, Coordenação de Edições Técnicas, 2015. 313 p. Conteúdo: Dispositivos constitucionais pertinentes – Informações Complementares. Disponível em: <<https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/512422/001041135.pdf>> Acesso em: abr. 2025, p. 28.

²⁶⁷ PIRES, Michel Hernane Noronha. **A superação dos precedentes vinculantes**. Curitiba: Editora Direito Contemporâneo, 2023, p. 159.

²⁶⁸ MENDES, Paulo. Modulação de efeitos no Supremo Tribunal Federal. A transição entre regimes jurídicos na jurisdição constitucional. **Revista de Processo**, v. 387, p. 343-409, São Paulo: RT, jun. 2025.

Primeiramente, porque o efeito prático para o jurisdicionado é, sim, de que o precedente do STJ teria superado pelo precedente do STF. Algo superado é algo que foi vencido, ultrapassado, e a essas características ajusta-se a forma como o precedente do STJ será considerado depois de assentada a resolução oposta pelo STF. Do ponto de vista de quem recebe a prestação jurisdicional e sofre o impacto da mudança, a posição anterior nada mais foi do que superada.

O entendimento no RR teria temporariamente oferecido segurança jurídica ao contribuinte em certo sentido interpretativo, já que o RR é um precedente vinculante segundo o CPC/15. Em seguida, essa segurança revela-se ilusória já que o precedente do STJ passa a ser considerado ultrapassado e não se desfruta mais do valor e dos efeitos jurídicos que o precedente do RR antes estava produzindo.

Em segundo lugar, é importante perceber que inexistente um fenômeno processual destinado a delimitar especificamente esse tipo de evento que envolve o choque de um precedente vinculante do STJ em RR com um novo precedente vinculante do STF, em RG.

No processo clássico-tradicional, estaríamos tratando apenas da reforma do acórdão provisório do STJ pelo STF. Mas em se tratando de precedentes, a reforma não é plenamente explicativa. O entendimento do STJ, produzido em um RR, pode ser superado por uma RG do STF produzido em outro processo representativo, de outro contribuinte, até mesmo depois do trânsito em julgado no processo do RR. Portanto, não se trata de reforma da decisão, como convencionalmente vemos ocorrer nos processos individuais.

Terceiro, porque o tecnicismo aqui não seria benéfico. A temática é de suma relevância para os usuários da justiça. A mudança da posição interpretativa no STF pode ser causadora de altos impactos financeiros para o contribuinte, que por vezes pode passar da condição de credor para a de devedor. Além disso, a reversão do precedente do STJ em alguns casos pode ser rápida, em um curto intervalo de poucos anos, causando a forte sensação de instabilidade jurisprudencial. E por fim, nem sempre tem ocorrido a construção de uma regra de transição que ampare o contribuinte que se fiou, de boa-fé, no entendimento anterior enquanto estava vigente o precedente vinculante do STJ.

Um clássico exemplo disso foi o julgamento da controvérsia tributária quanto à inclusão do ICMS na base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta – CPRB.

Em abril de 2019, o STJ havia julgado, em sede de recurso repetitivo, o Tema Repetitivo nº 994 no sentido de que “Os valores de ICMS não integram a base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta - CPRB, prevista na Lei n. 12.546/11”. Os três recursos representativos da matéria eram de interesse dos contribuintes Kyly Indústria, Pittol Calçados, e Cristal Indústria.

Em maio de 2021 (ou seja, 2 anos depois do RR), o STF, em sede de RE-RG, analisando recurso representativo de outro contribuinte – Midori Auto Leather - voltou a esse mesmo tema tributário. E na contramão do STJ, o STF fixou o Tema nº 1.048 a tese de que “É constitucional a inclusão do Imposto Sobre Circulação de Mercadorias e Serviços - ICMS na base de cálculo da Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta - CPRB”.

Ou seja, em 2019, o precedente vinculante do STJ prescrevia que os contribuintes não deveriam incluir o imposto estadual na base de cálculo da CPRB. Em 2021, o entendimento vigente passou a ser o oposto.

Atualmente, o Tema Repetitivo nº 994 é apresentado com a aposição do selo “tese superada” no sítio eletrônico do STJ em função da tese fixada pelo STF em sede de repercussão.

Há muitas consequências nesse itinerário de decisões. Veja-se: o contribuinte que seguiu o entendimento do STJ desde 2019 até 2021 deixou de recolher uma parte da contribuição previdenciária em função da exclusão do imposto estadual. Como em 2021 a interpretação mudou em sentido oposto, o contribuinte, que havia confiado no RR vinculante do STJ, descobriu-se agora devedor e portando uma contingência fiscal, estando exposta a possíveis riscos de autuação e outras implicações.

Apesar desse risco ter sido experimentado por muitos dos contribuintes, não houve modulação de efeitos no STF, deixando-se de estabelecer uma regra de transição que pudesse resguardar e suavizar a situação do contribuinte que antes havia se baseado no precedente do STJ para tomar suas decisões.

Essa situação inequivocamente coloca em xeque a segurança jurídica que o RR do STJ é capaz de proporcionar e oferecer ao jurisdicionado. Seria uma falsa ideia de segurança jurídica?

Por isso, o legislador deveria estabelecer no CPC/15 regras e critérios para que a passagem de uma interpretação a outra não sufoque a confiança do contribuinte que seguiu o precedente vinculante do STJ. A possibilidade de modular está posta na lei (art. 927, §3º do CPC/15), mas o legislador pode ainda avançar na disciplina para estabelecer os termos e os parâmetros de forma a eliminar ou, no mínimo, atenuar os prejuízos causados na superação do precedente.

De toda forma, nessas situações o imprescindível seria modular-se os efeitos do novo precedente. Nessa linha, preconiza Luiz Guilherme Marinoni:

“No caso em que o Superior Tribunal de Justiça define determinada interpretação para um dispositivo legal, a própria Corte ou o Supremo Tribunal Federal podem chegar na conclusão de que a lei não abria oportunidade para interpretação constitucional (precedente equivocado) ou de que o precedente, em vista da alteração dos fatos ou valores sociais ou ainda da concepção geral do direito, está superado. Caso isso ocorra, tendo-se em vista a confiança justificada a princípio proporcionado pelo precedente, o Superior Tribunal de Justiça, ao revogar o seu precedente, deve modular os efeitos temporais da sua decisão, nos termos do art. 927, §3º do Código de Processo Civil.”²⁶⁹

E o autor embasa tal posição no primado da confiança:

“[...] a decisão do Supremo Tribunal Federal que, passado período de tempo, reconhece a inconstitucionalidade da lei não pode esquecer do significado (em termos de segurança jurídica) do precedente do Superior Tribunal de Justiça que definiu-lhe o sentido. A limitação da retroatividade dos efeitos da decisão do Supremo Tribunal Federal deve ter em conta a confiança depositada no precedente, pelo que será necessário constatar até que momento o precedente do Superior Tribunal de Justiça mereceu confiança [...]”²⁷⁰

No entanto, é preciso ressaltar que Marinoni entende que não é preciso nenhuma disposição legislativa limitando os efeitos do novo precedente, pois tal limitação decorreria da própria coerência do sistema jurídico:

²⁶⁹ MARINONI, Luiz Guilherme. **A zona de penumbra entre o STJ e o STF** – a função das Cortes Supremas e a delimitação do objeto dos recursos especial e extraordinário. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019, p. 186.

²⁷⁰ Ibidem, p. 186.

“Se os precedentes são a expressão do sentido do direito’ que regula a vida social, orientando atividades, condutas e relações pessoais, e, ao mesmo tempo se impõem aos juízes e tribunais inferiores, é inevitável que gerem confiança aos jurisdicionados. Assim, um precedente não pode ser desprezado enquanto base de inúmeras situações que nele se pautaram. As Supremas Cortes, diante da sua função de desenvolver o direito mediante a elaboração e a revogação de precedentes, têm o poder-dever de limitar os efeitos retroativos das decisões que os revogam. Como é óbvio, não é preciso que lei alguma diga isso.”²⁷¹

Mudanças de posições de mérito como essa – entre Cortes - aconteceram também com a questão jurídica relativa à incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias (Tema Repetitivo nº 479 no STJ e Tema RG nº 985 no STF). Essa questão é peculiar, pois, como visto, houve mudança tanto se comparadas as posições da própria Corte (posição antiga e nova do STF), como entre Cortes (a posição fixada pelo STJ que foi suplantada depois pela posição em RG do STF).

No fundo, além de surpreender o contribuinte, o STF e o STJ acabam expondo-se negativamente à sociedade como Cortes que não promovem diálogo e interações institucionais.

As Cortes brasileiras carecem de maior cooperação institucional a fim de que o processo de formação do precedente possa ser mais colaborativo sob esse aspecto. Ao dar vida ao precedente vinculante, essa cooperação entre as instituições precisa estar em perspectiva²⁷².

É óbvio que as Cortes possuem competências diversas e são independentes, e não se trata aqui de qualquer interferência e ingerência nas funções de uma e de outra.

Tanto não se trata de interferência negativa que o CPC/15 até mesmo colocou uma mecânica à disposição do STJ e do STF para promover essa colaboração a qual estamos

²⁷¹ Ibidem, p. 185, nota de rodapé n. 22.

²⁷² Nesse sentido vale citar o interessante estudo de Saul Tourinho Leal e Cairo Trevia Chagas, que trata da cooperação institucional no caso DIFAL. Embora o artigo lide com a cooperação entre o Poder Judiciário e o Poder Legislativo, a premissa principal é a de que a formação do precedente deve ser colaborativa (utilizando a expressão “precedentes colaborativos em matéria tributária”), tal como estamos sustentando em relação ao diálogo entre o STJ e o STF. (LEAL, Saul Tourinho; CHAGAS, Cairo Trevia. **Precedentes colaborativos, diálogo constitucional e a controvérsia DIFAL II**. In: SENNA LÍSIAS, Andressa; SCARPINELLA BUENO, Cassio; RIBEIRO, Diego Diniz. *Precedentes em matéria tributária – formação e aplicação*. Rio de Janeiro: Almedina Brasil, 2025, p. 199-216)

aludindo. O art. 1.032, “caput” e parágrafo único possibilita que o Relator no STJ envie o processo ao STF se entender que o recurso especial versa sobre questão constitucional. Se bem utilizado, esse procedimento poderá mitigar as reviravoltas interpretativas entre os precedentes do STJ e do STF.

É o que pensa parte da doutrina, como mostra a análise de Renato Lopes Becho e Aline Bacelar:

“[...] estabelecer procedimentos que impeçam que um tema alçado a repetitivo no STJ seja depois desconstituído por decisão em repercussão geral. Para isso, considerando que o STF é o órgão competente para aferir de fato a existência ou não desse filtro recursal, o recurso deve preferencialmente ascender a esta Corte, para que, apenas depois, caso afastada a natureza constitucional da controvérsia, retornem os autos ao STJ. Não nos parece correto admitir que ambas as Cortes Superiores continuem enfrentando a mesma matéria, ainda mais levando-se em conta a diversidade de soluções adotadas, a ensejar insegurança jurídica, ferindo de morte a pretensão estabilizadora de jurisprudência preconizada no CPC.”²⁷³

Não é uma discussão pacífica, pois, a exemplo de Regina Helena Costa, há quem entenda que a matéria será apreciada por ambas as Cortes, em havendo violações a normas de direito federal e a normas constitucionais:

“Posto isso, convém assinalar que, em nosso entender, grande parte dos temas tributários pode ser analisada tanto sob o viés constitucional quanto sob o infraconstitucional, abrindo-se, assim, a possibilidade de ambas as Cortes superiores exercerem sua competência em relação a um mesmo tema tributário, porquanto atuam, ambas, respectivamente, como última instância.”²⁷⁴

Ante essa polêmica, o aprimoramento do diálogo institucional entre as Cortes – STF e STJ – é desejável e parece mostrar-se como uma terceira via para atenuar as bruscas “viradas” de entendimento nos precedentes vinculantes.

E não é raro que esse tipo de situação aconteça, pois muitas questões tributárias embora possam envolver questões de direito federal, como violações ao Código Tributário Nacional, além de outras leis complementares ou ordinárias federais, acabam sendo definidas, ao final,

²⁷³ BECHO, Renato Lopes; SANTOS, Aline Bacelar Teixeira. **O Papel do STJ na formação dos Precedentes em Matéria Tributária**. Revista da Faculdade de Direito do Sul de Minas, v. 39, p. 331-347, 2023.

²⁷⁴ COSTA, Regina Helena. **A jurisdição tributária no Superior Tribunal de Justiça**. In: Interesse Público - IP. Ano 9, n. 43, (maio/jun 2007), Belo Horizonte: Fórum, 2007, p. 21

pela Suprema Corte. Isso porque, no direito nacional, a Constituição Federal traçou um rígido arcabouço de normas delimitação de competências tributárias bem como um rigoroso conjunto protetivo para resguardar os contribuintes do poder estatal, de modo que muitas discussões acabam atravessando um desses dois pilares, e assumindo estatuto e natureza constitucional. Não é incomum, então, que o STF seja chamado a dar a última palavra sobre a controvérsia tributária, mesmo que já tenha sido proferido um vinculante RR no STJ.

Por fim, pontuamos que esse assunto, que envolve a confiabilidade e a estabilidade dos precedentes considerados qualificados e vinculantes, é de suma relevância. Para a construção de um sistema de precedente no direito nacional e a solidificação de uma cultura jurídica nesse sentido, é preciso atenuar o efeito surpresa que prejudica o jurisdicionado, especialmente nos casos em que a RG do STF profira solução que supere a solução dada por um RR do STJ.

6.9 As “teses-filhotes” e os casos que se assemelham ao ‘leading case’

Mudando um pouco a perspectiva de análise neste momento, passaremos a uma outra análise para abordar a aplicação do precedente a casos não-binários (não-idênticos), no contexto de litigância tributária múltipla e repetitiva.

Uma coisa é aplicar o Tema 69/STF a todos os processos que discutirem, especificamente, a tese quanto à exclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, que é a questão de direito objeto do referido precedente. Outra, muito diversa, é aplicar o Tema 69/STF para solucionar as ações e recursos que verse, por exemplo, sobre a exclusão do ICMS – diferencial de alíquota (Difal) da base de cálculo do PIS/COFINS.

Ainda que se possa considerar que o objeto é o mesmo imposto estadual, tratando-se apenas de diferentes modalidades de recolhimento, o fato é que a controvérsia relacionada ao DIFAL não foi analisada em RR / RG. Mas nesse e em tantas outras situações, a iniciativa de equiparar as duas discussões vem sendo adotada pelos tribunais regionais²⁷⁵.

²⁷⁵ “(...) diante da tese fixada pelo STF no tema 69 e do esclarecimento de que o ICMS destacado é o elemento a ser excluído da base de cálculo do PIS/COFINS, e possuindo o ICMS-DIFAL mesma natureza do ICMS quando da integração do valor faturado, mister reconhecer a inexigibilidade das contribuições sociais sobre aqueles valores.” (TRF3, ApelRemNec n. 5001238-93.2023.4.03.6126, 6ª Turma, julgado em 20/10/2023). Nesse sentido

Há muitos outros exemplos de teses-filhotes relacionadas à base de cálculo do PIS e da COFINS. Os contribuintes propuseram novas outras discussões para excluir dessa mesma base de cálculo: exclusão dos próprios PIS e COFINS, exclusão dos créditos presumidos de ICMS, exclusão do ISS.

Um primeiro ponto para ser ponderado é que as discussões em torno da questão de direito dizem respeito a todo o sistema de precedentes, não apenas ao sistema de RG/RR. E não só aos precedentes brasileiros. Na verdade, muitas ideias foram trazidas da tradição do *common law*, onde já se considerou que o precedente ficaria muito restrito se estivesse fadado a somente lidar com casos idênticos²⁷⁶. Até porque a própria do *common law* chega a entender que casos totalmente idênticos não existem²⁷⁷.

Porém, como já aludimos, a tradição do *common law* não lida com a multiplicidade de processos isomórficos que particulariza o contencioso tributário brasileiro. E aqui, neste trabalho, esse é o foco.

Assim se indaga: a técnica voltada à repetitividade deve seguir as mesmas premissas atinentes às demais técnicas de precedentes, ou há algo que a diferencie? É um questionamento a ser explorado, pois, o CPC é enfático, reiterando expressões como “*idêntica* controvérsia”, “*idêntica* questão de direito”, “questão *idêntica*” na disciplina das causas repetitivas.

Em momento nenhum o legislador sinalizou que o precedente deve ser aproveitado a casos semelhantes (não-idênticos). E assim, no campo de Direito Tributário, o precedente-mãe seria aplicável às “teses-filhotes”.

ainda: ApelRemNec n. 5005595-62.2021.4.03.6102, 4ª Turma, julgado em 27/10/2023, ApelCiv n. 5000658-02.2023.4.03.6114, 6ª Turma, julgado em 06/10/2023, ApelCiv n. 5031404-26.2022.4.03.6100, 4ª Turma, julgado em 29/06/2023, ApelRemNec n. 5008338-51.2021.4.03.6100, 3ª Turma, julgado em 26/06/2023, ApelCiv n. 5000936-47.2022.4.03.6143, 3ª Turma, julgado em 27/04/2023, ApelRemNec n. 5004582-53.2021.4.03.6126, 4ª Turma, julgado em 29/11/2022, ApelRemNec n. 5024368-98.2020.4.03.6100, 3ª Turma, julgado em 07/02/2022, ApelRemNec n. 5005838-40.2020.4.03.6102, 6ª Turma, julgado em 30/04/2021, todos julgados pelo TRF3.

²⁷⁶ Ver: GOODHART, Arthur L. **Determining a ratio decidendi of a case**. Yale Law Journal, 1930, p. 169; STONE, Julius. *The ratio of the ratio decidendi*. Modern Law Review, 1959, p. 604, vol. XXII.

²⁷⁷ Grant Lamond, citado no início deste trabalho, compreende que, mesmo que muito parecidos, os casos nunca são iguais, porque estão em tempos e lugares diferentes. Disponível em: <<https://plato.stanford.edu/archives/spr2014/entries/legal-reas-prec/>>. Consulta em out. 2025.

Alexandre Freitas Câmara, refletindo sobre esse assunto, chega à conclusão de que a sistemática seria destinada aos múltiplos processos, seriais e repetidos, envolvendo *a mesma* questão de direito²⁷⁸.

Nas terminologias utilizadas pelo CPC, não se encontram alusões à aproximação por similitude, no contexto da litigância múltipla e de causas repetitivas. Em que pese tal fato, alguns compreenderão que a identidade invocada pelo Código abrangeria os casos não-idênticos, tomando por base a variação conceitual em torno do que seria a “identidade”.

É dizer, a identidade aludida pelo legislador poderia ser considerada a identidade essencial, não absoluta. Isso significaria dizer que casos não-iguais, mas essencialmente semelhantes (cujos núcleos essenciais e relevantes, do ponto de vista jurídico, são similares) já foram abarcados pela lei processual, e seriam aptos a receber a mesma resposta jurisdicional contida no precedente que gerou a comparação.

Em contrapartida, a própria doutrina que se filia a essa matriz²⁷⁹, a exemplo de Teresa Arruda Alvim e Bruno Dantas, alertam quanto à dificuldade de se fixar o que é realmente relevante: “é um processo refinado o que leva a que se estabeleça qual a *essência* dos casos, possibilitando que sejam postos lado a lado e decidindo da mesma forma quando os fatos não são iguais”²⁸⁰.

E é em meio a essa tessitura árdua que temos visto expandir-se a ideia de que as ditas “teses-filhotes”, que nada mais são do que teses derivadas, merecem receber o mesmo entendimento contido no precedente “principal” já emanado em relação à “tese-mãe”.

Porém, um segundo ponto é que existem embaraços e indeterminações na busca pela metodologia que adequadamente permitiria comparar e equiparar casos entendidos como

²⁷⁸ CÂMARA, Alexandre Freitas. **Levando os padrões decisórios a sério: formação e aplicação de precedentes e enunciados de súmula**. São Paulo: Atlas, 2018, p. 229.

²⁷⁹ Vale observar que tal matriz se apoia em lições extraídas da experiência do *common law*, valendo citar: BENDITT, Theodore M. **The rule of precedent**. In: Goldstein, Laurence. *Precedent in law*. Oxford: Clarendon Press, 1987).

²⁸⁰ ALVIM, Teresa Arruda; DANTAS, Bruno. **Recurso especial, recurso extraordinário e a nova função dos tribunais superiores: precedentes no direito brasileiro**. 5. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018, p. 199.

essencialmente iguais - isto é, não totalmente iguais, mas parecidos quanto aos núcleos essenciais e relevantes.

No tópico a seguir, ampliaremos a discussão quanto ao processo de confronto e comparação dos casos correlatos e o precedente. Ou seja, a metodologia de aproximar os casos por similitude.

6.9.a Questões jurídicas não-idênticas e aproximação por similitude

Continuemos tendo em mente a comparação entre o Tema 69/STF e as ações e recursos que versem sobre a exclusão do ICMS – diferencial de alíquota (Difal) da base de cálculo do PIS/COFINS.

A primeira pergunta que podemos fazer é: no fundo, se trata da mesma questão jurídica?

Como existem variações na própria conceituação da questão jurídica, haverá quem entenda que ambas as discussões integram uma única questão jurídica, pois decorrem das mesmas proposições jurídicas e base lógica. Em contrapartida, a outra corrente, sensível às circunstâncias do caso e aos limites objetivos das causas de pedir, sustentaria que há, no caso, duas questões jurídicas distintas.

Logo, na primeira dificuldade pontuada, as posições já estariam divididas. Parte responderia que sim, parte responderia que não se trata da mesma questão jurídica.

Um segundo ponto, caso se admitisse serem questões diferentes, é compreender se ambas as disputas podem ser aproximadas por similitude, à luz do critério da identidade essencial. E é nesse caminhar que surge, então, a indeterminação jurídica que pretendemos salientar em nosso trabalho.

A noção de identidade essencial é vaga e deixa aberto ao intérprete um vasto campo inóspito na tentativa de compreender se o caso estaria ou não enquadrado na classe dos casos abrangidos pelo conceito²⁸¹.

Afinal, quais são os critérios e referenciais à disposição do intérprete para que a metodologia de comparação analítica de casos seja graduada e orientada, uniformemente?

Seja na construção doutrinária do *common law* ou do *civil law*, inexistem formas lógicas pré-estabelecidas, critérios unívocos e inteiramente seguros para estabelecer quando um precedente deve ou não ser aplicado em casos tido como semelhantes.

Afinal de conta, há princípios hermenêuticos muito claros para reger a aplicação da lei, mas não há para aplicação dos precedentes.

O processo pressupõe que os dois casos comparados portem semelhanças consideradas pelo intérprete como relevantes, o que é “*an open question*”, como destaca Frederick Schauer:

When these arguments about the relevance or irrelevance of various similarities and differences arise, the determination may hinge on the extent to which a previous case, especially a controlling one, has announced which similarities are relevant and which are not. [...] But the more the determination of legal similarity and difference remains an open question, the more analogical argument in law will resemble the analogical arguments that are used in all walks of life²⁸².

No sistema brasileiro, também encontramos estudos na mesma linha, demonstrando que a forma de se analisarem as semelhanças entre um caso e outro é por meio da correlação e da problematização, que são processos argumentativos difíceis:

“A técnica de correlação é um corolário lógico do sistema de precedente que impõe àquele que o invocar, sejam as partes, seja o juiz, o dever de estabelecer a partir dos fatores determinantes de tomada de decisão quando da formação do precedente a correlação entre a causa decidida quando da formação do precedente e a causa apreciada na qual se pretender aplicá-la.”²⁸³

²⁸¹ ÁVILA, Humberto. **Teoria da indeterminação no direito**: entre a indeterminação aparente e a indeterminação latente. São Paulo: Malheiros, 2022, p.77.

²⁸² SCHAUER, Frederick. **Thinking like a lawyer**: a new introduction to legal reasoning. Cambridge: Harvard University Press, 2009, p. 95-96.

²⁸³ MONNERAT, Fábio Victor da Fonte. **Súmulas e precedentes qualificados**: técnicas de formação e aplicação. São Paulo: Saraiva Educação, 2019, p. 120.

Daniel Mitidiero particulariza o caminho tortuoso que isso envolve, dado que não existem ferramentas objetivas à disposição:

“Para resolver questões semelhantes, contudo, não é possível valer-se de ferramentas que demandam maior precisão na aferição da congruência. Como a caracterização da semelhança exige o encontro de dois ou mais elementos em um determinado nível de generalização, seria como acreditar em um passe de mágica – uma ingenuidade quase indesculpável – imaginar que uma forma pensada para tratar de questões idênticas pudesse dar conta de questões que exigem, por definição, uma decisão capaz de calibrar o nível adequado de generalidade que justifica o seu tratamento comum.”²⁸⁴

Em suma, depende de interpretação. Nas palavras de Mitidiero, as questões não vêm etiquetadas e aquilatar a identidade jurídica demanda qualificação das questões pelo seu intérprete²⁸⁵. E coloca ênfase: “*as questões semelhantes são aquelas que incomodam. São mais escorregadias que as questões idênticas. São os elefantes do reino das questões*”.

Como não existe cabal direcionamento e a metodologia de reconstrução é lógico-argumentativa, cada intérprete imporá, em alguma medida, sua subjetividade ao valorar e separar o que é juridicamente importante do que não é. Haverá, então, como prenúncio do óbvio, discrepâncias nos juízos interpretativos emitidos.

É um trajeto incerto, pois o intérprete pode tanto não perceber desigualdades cruciais ou destacar distinções irrelevantes, como asseverou o professor argentino Alberto Garay:

“determinar las similitudes y las diferencias suele ser una tarea compleja, siempre amenazada por dos tendencias contradictorias: no advertir desigualdades cruciales o destacar distinciones irrelevantes. También es complejo el proceso de decidir si dichas similitudes y diferencias son relevantes y justifican aplicar, al caso bajo examen, la misma solución que la del antecedente u otra distinta.”²⁸⁶

²⁸⁴ MITIDIERO, Daniel. **Ratio decidendi**: quando uma questão é idêntica semelhante, semelhante ou distinta? São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2023, p. 89.

²⁸⁵ MITIDIERO, Daniel. **Ratio decidendi**: quando uma questão é idêntica semelhante, semelhante ou distinta? São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2023, p. 92.

²⁸⁶ GARAY, Alberto F. **El precedente judicial en la corte suprema**. Disponível em: http://www.carriogarayabogados.com.ar/wp-content/uploads/2016/pdf/alberto_garay/El-precedente-judicial-en-la-Corte-Suprema-original-UP.pdf. Acesso em: 09 maio 2025.

Neil MacCormick, ao designar alguns dos fatores que podem implicar a distinção na aplicação do precedente, sustentou que devemos lidar com a zona de indefinição contida nesse processo, que depende não apenas da natureza dos casos confrontados, estando ainda susceptível à influência dos valores do tempo tanto na formação do paradigma como em sua posterior aplicação:

Whether a precedent is distinguished or not is not conditioned simply by the question whether it is in some way distinguishable; it is also, and crucially, conditioned by whether or not there appear to the court good reasons to distinguish it. Such reasons are in the nature of the case controversial and the values which they necessarily incorporate change over time²⁸⁷.

Enfim, casos similares oferecem características parecidas, mas não totalmente iguais às discutidas no caso paradigmático. Neste ambiente árduo, haverá que se ponderar se a distinção/semelhança detectada é ou não determinante para alterar a solução jurídica firmada no precedente²⁸⁸.

Em face disso, vale observar: se o STF ou o STJ estiverem incumbidos a analisar e definir quais questões podem ser assemelhadas e receber a mesma solução, ao menos as ondas de dispersão de posicionamentos poderiam ser mais amenas. Porém, na prática, como vimos nos casos do ICMS-DIFAL, os tribunais locais ou regionais têm avocado para si a função de cotejar e equiparar, na etapa de aplicação do precedente. Daí surgem as dissonâncias e incertezas jurídicas, tendo em vista que são vários órgãos judicantes emitindo convicções.

Em outros sistemas de precedentes, atribuir ao julgador do caso sucessor a missão de enquadrar o caso semelhante pode fazer sentido. Michele Taruffo, no sistema italiano, credita ao julgador sucessivo da ação individual a responsabilidade de compreender a abrangência e a autorização para que o precedente colha fatos e questões análogos, cotejando e sopesando elementos de identidade e elemento de distinção:

“O precedente fornece uma regra (universalizável, como já foi dito) que pode ser aplicada como critério de decisão no caso sucessivo em função da identidade ou – como acontece em regra – da analogia entre os fatos do primeiro caso e os fatos do segundo caso. Naturalmente, a analogia das duas fattispecie concretas não é determinada in re ipsa, mas é afirmada ou excluída

²⁸⁷ MCCORMICK, Neil. **Legal reasoning and legal theory**. Nova Iorque: Clarendon Press Oxford, 2003, p. 583.

²⁸⁸ SENNA LÍSIAS, Andressa. **A formação dos precedentes no sistema de recursos repetitivos**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2022, p. 73.

pelo juiz do caso sucessivo conforme este considere prevalentes os elementos de identidade ou os elementos de diferença entre os fatos dos dois casos. É, portanto, o juiz do caso sucessivo que estabelece se existe ou não existe o precedente e desta forma – por assim dizer – “cria” o precedente”²⁸⁹

No Brasil, contudo, é necessário avaliar o tema à luz dos fenômenos de repetitividade e alto grau de litigiosidade que, até mesmo nessa etapa de equiparação, poderão perpetuar novos ciclos de inseguranças e de litígios.

Não bastasse a insegurança, é ainda de considerar que, ao fazer a equiparação, os tribunais regionais ou locais, no fundo, usurpam competência do STF e do STJ. Sim, pois interferem diretamente na autoridade e no alcance do precedente emanado em RG / RR. E observe-se que não só os tribunais, mas também os juízos de primeiro grau acabam comparando as matérias, principalmente na busca por otimizar a prestação jurisdicional para outras teses parecidas e de índole repetitiva.

Por essa razão também o ideal seria que a Corte que prolatou o precedente tido como principal também fosse o responsável por emitir o juízo sobre a equiparação entre a “tese-mãe” e as consideradas decorrentes, as “teses-filhotes”. Isso preservaria e até reforçaria o respeito ao que foi decidido e interpretado pela Corte.

Diante disso, aliás, a decisão do STF de não reconhecer a RG para a questão quanto à exclusão do ICMS-DIFAL da base de cálculo do PIS e da COFINS soa equivocada. O STF, a nosso ver, teria competência para julgar se a tese do ICMS-DIFAL deve ser julgada no sentido do precedente proferido no Tema 69/STF. Causa estranhamento a Suprema Corte ter compreendido se tratar de matéria afeta às competências do STJ.

Afora isso, um terceiro ponto a observar é que, ante a dissonância na interpretação dos tribunais locais e regionais ao considerar as questões semelhantes ou distintas, os contribuintes sujeitos à incidência questionada poderão ser tratados de forma diversa. Em resumo, uns serão equiparados à situação do precedente, outros não terão mesma sorte.

²⁸⁹ TARUFFO, Michele. Precedente e jurisprudência. **Revista de Processo**, v. 199, p. 139, São Paulo: RT, set. 2011. Tradução do italiano para o português por Arruda Alvim, Teresa Arruda Alvim Wambier e André Luís Monteiro.

Em face da dimensão interpretativa e da indeterminação em torno do grau de semelhança entre os casos confrontados ou da carga valorativa atribuída à essencialidade e à relevância das questões trazidas pela parte na ação individual, é agudo o ponto quanto à quebra da isonomia.

Como visto, o sistema fica suscetível à acuidade dos juízes e tribunais, no papel de aplicadores do precedente. Lembra Daniel Mitidiero: *“como a questão semelhante é uma questão ainda não decidida, embora vizinha à outra já resolvida, seu terreno não é o do “settled law”, mas do “case of first impression” e será preciso justificar a semelhança – a analogia entre as questões. Como essa também não se encontra pronta de antemão, é preciso demonstrá-la (...)”*²⁹⁰.

E assim, no percorrer desse processo caracterizado por vagueza e indeterminação, os julgadores podem chegar a conclusões diferentes quanto à mesma matéria tributária, resultando em desigualdades que desbordam do campo puramente processual para o tributário material.

Nesse aspecto, é importante consignar que, como leciona Roque Antonio Carrazza, o sacrifício econômico que o contribuinte deve suportar precisa ser igual para todos os que se acham na mesma situação jurídica²⁹¹. Se isso não ocorre, instaura-se a quebra de isonomia tributária, havendo alguns contribuintes em posição fiscal, e concorrencial, mais favorecida que os demais, sem que haja critério de discriminação legítimo para justificar essa diferenciação.

Com efeito, idealmente, as teses-filhotes deveriam ser analisadas pelo STF / STJ em RG / RR, ainda que seja para definir se elas estarão ou não encampadas pela solução firmada em outro precedente. Isto é, a semelhança seria reconhecida pelo STF ou STJ, ao analisar em novos RG / RR outra questão de direito tida como semelhante àquela já julgada em um RG / RR anterior.

Com isso, a definição teria efeito para todos os contribuintes, garantindo-se mais uniformidade e igualdade na aplicação do precedente.

²⁹⁰ MITIDIERO, Daniel. **Ratio decidendi**: quando uma questão é idêntica semelhante, semelhante ou distinta? São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2023, p. 97.

²⁹¹ CARRAZZA, Roque Antônio. **Curso de Direito Constitucional Tributário**. São Paulo: Malheiros, 2013, p. 87.

Porém, que se deixe claro: essa avaliação é posterior, não simultânea à prolação do primeiro precedente. Vale lembrar, a esse respeito, as ponderações do Ministro Teori Zavascki:

“Não há dúvidas de que o regime de repercussão geral instituído pela EC 45/04 qualificou o julgamento de recursos extraordinários com uma eficácia ultra partes especial. Todavia, o convencimento do Supremo Tribunal Federal a respeito de determinada questão constitucional é emitido na apreciação de um caso concreto, segundo suas singularidades discursivas. Isso quer dizer que, embora os julgados produzidos dentro desse modelo possuam inegável transcendência, o encargo judicante da Corte está atrelado ao enfrentamento do tema na forma em que ele tiver sido apresentado na demanda selecionada como paradigma. O julgamento por amostragem é parte essencial da racionalidade do modelo de repercussão geral, porque a história judiciária brasileira mostrou que é faticamente inviável exigir que o Tribunal se pronuncie inesgotáveis vezes a respeito da aplicação de um mesmo entendimento a todo e qualquer caso semelhante. Seria um profundo contrassenso, nesse sentido, pretender que, quando da deliberação de um processo-piloto, a Corte fosse obrigada a emitir juízo a respeito da aplicação de sua decisão a diferentes situações virtualmente possíveis. Essa postura determinaria o autossabotamento do expediente de repercussão geral, eliminando suas virtudes. De modo que não está o Supremo Tribunal Federal obrigado a se pronunciar sobre como se dará a aplicação do entendimento firmado a outras situações concretas que apresentem particularidades relevantes e que não tenham sido objeto de análise”²⁹²

Concordamos que não caberia ao STF / STJ o pronunciamento simultâneo à prolação do precedente em RG / RR, mas filiamo-nos aos que entendem ser fundamental afetar novos RR / RG, dando oportunidade para que a própria Corte prolatora se manifeste sobre o alcance de seu precedente e à questão que se pretende considerar semelhante. Afinal, é importante insistir na observação: a questão semelhante é uma questão ainda não decidida²⁹³.

Na prática, tem-se observado essa conduta de nova afetação em alguns casos. Foi, desse modo, reconhecida a repercussão geral nos Temas 118/STF (exclusão do ISS da base de cálculo do PIS/COFINS), 1067/STF (exclusão do PIS/COFINS da base de cálculo dos próprios PIS/COFINS), entre outros. Com isso, o próprio STF poderá definir se as matérias são equiparáveis ao decidido no Tema 69/STF, o que é mais alinhado às necessidades de preservação das competências constitucionais da Corte Suprema, do respeito ao precedente, e da isonomia entre os contribuintes que estão diante da mesma situação.

²⁹² BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário n. 587.371, Rel. Teori Zavascki, Tribunal Pleno, j. 11-09-2014, public 03-10-2014.

²⁹³ MITIDIERO, Daniel. **Ratio decidendi**: quando uma questão é idêntica semelhante, semelhante ou distinta? São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2023, p. 97.

Por fim, queremos ressaltar que muitas das teses-filhotes merecem, legitimamente, seguir a linha de solução alcançada no Tema 69/STF, por apresentar elevadíssimo grau de semelhança essencial e relevante. O ponto de atenção é apenas que haja nova afetação de RG / RR, a fim de que se possa atribuir à tese-filhote a solução do precedente.

Cada “tese-filhote”, na verdade, é uma nova questão.

Assim também concluiu Daniel Mitidiero:

“O STF também decidiu pela exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições para o PIS e a COFINS. Ao fazê-lo, referiu que o ICMS não constitui receita do contribuinte, não podendo por essa razão integrar a base de cálculo daquelas contribuições. Seguindo esse raciocínio, é possível excluir o ISS a base de cálculo das contribuições para o PIS e a COFINS? As questões não são idênticas: alocação do ICMS na base de cálculo das contribuições não se confunde com a do ISS, porque são tributos distintos. Todavia, é quase intuitiva a semelhança”²⁹⁴

Ao final as respostas jurisdicionais da Corte tendem a ser a mesma. Seria coerente os Temas 118 e 1067 do STF receberem o mesmo desfecho do Tema 69/STF. Apesar disso, certo é que *não se pode transformar uma questão em outra* e, por esse motivo, cada qual deverá ser examinada em seu próprio recurso representativo.

Para fins de indexação e de informação pública, e para que os contribuintes e a sociedade como um todo possam visualizar a relação entre os temas e teses principais e os decorrentes, sem dúvida alguma a Corte ainda tem muitas oportunidades de melhorias.

É possível aprimorar a forma de apresentá-los no sítio eletrônico do STF e STJ, para facilitar a busca e a compreensão da integração entre os assuntos.

Mesmo que a “tese-filha” seja analisada em seu próprio recurso representativo, a Corte pode, ao final, sistematizar os temas e teses relacionados, agrupando-os para fins informativos.

²⁹⁴ MITIDIERO, Daniel. **Ratio decidendi**: quando uma questão é idêntica semelhante, semelhante ou distinta? São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2023, p. 99.

Por exemplo: os temas decorrentes podem ser apresentados em um mesmo loco, e ter o mesmo número do principal, mas com subdivisões de alínea, subclasse, subitem etc).

6.6.b O encurtamento das vias recursais e a surpresa negativa

Em nosso trabalho, além das dificuldades pontuadas no tópico anterior, mapeamos outras criticidades relacionadas ao direito de defesa e à previsibilidade jurídica.

É direito do contribuinte não ser surpreendido ao longo da tramitação de seu processo judicial, fazendo jus a todos os recursos previstos pela legislação processual. Contudo, quando um caso individual é aproximado por similitude a outro e recebe a solução dada em um precedente vinculativo, há um inesperado e rápido encurtamento das vias recursais.

Vale observar os cenários.

No 1º cenário, se um precedente favorável emanado em RG/RR é aplicado a casos semelhantes, não idênticos, os contribuintes serão igualmente beneficiados por se sagrarem vencedores na segunda disputa tributária. Esse efeito é produzido quando um tribunal local aplica o Tema 69/STF para a solução da tese da exclusão do ISS da base de cálculo do PIS/COFINS. Na situação em que há êxito, não há prejuízo para o contribuinte.

Mas há cenários em que o contribuinte sairá em desvantagem e será, sim, prejudicado. A isso é necessário chamar atenção, pois a situação de derrota não costuma ser colocada em perspectiva. É uma vertente menos explorada na mecânica que envolve as chamadas teses-filhotes.

Se for estabelecido que o precedente é aplicável a situações análogas, tal regra não estará a serviço apenas das vitórias judiciais. Ou seria desigual e inconstitucional (*um peso, duas medidas*). Daí porque é preciso compreender o impacto de forma geral, abarcando ambas as situações, a favorável e a desfavorável ao contribuinte litigante.

No 2º cenário que visualizamos, a decisão de equiparação provém de um juiz ou tribunal regional – tal como ocorre no caso de ICMS-DIFAL citado -, ao simples entendimento de que as questões são similares e, como tal, devem receber a mesma solução.

Em primeiro lugar, isso em geral frustra a previsibilidade, porque os juízos e tribunais nem sempre intimam as partes para dar-lhes ciência prévia sobre a futura comparação que farão (art. 9º do CPC/15 – princípio da não-surpresa do jurisdicionado).

Depois, mesmo que o juiz tenha previamente ouvido as partes sobre a similitude identificada e aplicação do precedente, existe prejuízo.

Ao fim e ao cabo, o contribuinte terá seu direito de defesa modificado e vulnerado. Isso porque uma vez decidido que tal matéria está vinculada a certo precedente, a técnica de julgamento altera-se, passando a submeter-se à sistemática dos arts. 1.039 a 1.041 do CPC. Por isso é que Luiz Guilherme Marinoni alerta que não se pode pretender transformar uma questão jurídica em outra, porque tal conduta surpreenderia o litigante²⁹⁵.

Nesse ponto, a nosso ver, também acerta a Recomendação CNJ nº 134/2022, ao orientar, em seu art. 39, parágrafo único, que o efeito vinculativo se limite às questões e fundamentos que tenham sido suscitados e analisados no precedente:

“Art. 39. A aplicação do precedente envolve operação cognitiva e deve ser sempre devidamente fundamentada. Parágrafo único. Recomenda-se que o efeito vinculativo estabelecido se encontre limitado às questões e fundamentos que tenham sido suscitados e analisados no precedente.”²⁹⁶

E na mesma linha, o art. 41 da Recomendação CNJ nº 134/2022 orienta que o aplicador atribua, no máximo, fator de persuasão (e não eficácia vinculante) ao precedente que não analisou especificamente a questão e os fundamentos tratados no caso concreto sucessivo, com o que assentimos:

²⁹⁵ MARINONI, Luiz Guilherme. **Da repercussão geral: o uso virtuoso do poder de não-decidir**. São Paulo: Thomson Reuters, 2022, p. 105.

²⁹⁶ BRASIL. CNJ. Disponível em: < <https://atos.cnj.jus.br/files/original19462820220912631f8c94ca0ab.pdf>>. Consulta em jul. 2025.

“Art. 41. Recomenda-se que não haja enquadramento e, portanto, efeito vinculativo, se o tribunal que julgar a questão, no precedente firmado, não houver enfrentado e se pronunciado sobre fundamento existente no caso concreto futuro. Parágrafo único. O magistrado poderá se afastar da tese fixada se adotar fundamento não analisado no precedente, que, na hipótese, terá somente o efeito persuasivo.”²⁹⁷

É que, aplicando-se o precedente com efeito vinculante, a demanda similar perderá o direito de ser tratada e julgada com individualidade, de modo singular e não será analisada de forma exauriente, apenas recebendo a aplicação do precedente.

E não é só, pois a partir do momento em que a tese similar e derivada é considerada alcançada por um precedente vinculante, a ação individual não terá mais acesso aos Tribunais Superiores. É essa a consequência prevista no CPC/15.

Ou seja, se o processo individual que envolve uma tese-filhote (matéria similar, mas não idêntica) for equiparado a uma tese jurídica já julgada em sentido desfavorável ao contribuinte em RG/RR, o litigante será impedido de levar sua própria tese ao STF/STJ, já que os RE/Resp terão seguimento negado pela vice-presidência ou presidência do tribunal de origem.

Com isso, o contribuinte poderá ser prejudicado, por não poder exercer plenamente os direitos ao contraditório, ampla defesa e devido processo legal, já que as decisões proferidas com fulcro no artigo 1.030, inciso I e § 2º bem como artigo 1.040, inciso I do CPC/15 sujeitam-se apenas ao cabimento de agravo interno (artigo 1.021, CPC/15) perante o próprio tribunal local ou regional.

Contra a decisão do tribunal local que aplique indevidamente um precedente vinculante por semelhança não cabe agravo em RE / Resp que faria com que a discussão fosse submetida ao crivo do STF / STJ.

Desse modo, em se tratando de questões semelhantes / não-idênticas, a aplicação do precedente com efeito vinculante pode implicar não só distorções interpretativas e

²⁹⁷ BRASIL. CNJ. Disponível em: < <https://atos.cnj.jus.br/files/original19462820220912631f8c94ea0ab.pdf>>. Consulta em jul. 2025.

desigualdades, como também tem o potencial de privar o contribuinte de desfrutar do devido acesso às Cortes Superiores.

6.6.c Nem tudo está perdido: coerência argumentativa

Defendemos que não deva haver vinculação entre questões jurídicas que, apesar de muito semelhantes, não sejam iguais.

A despeito de que não haja vinculação formal, ainda assim é possível sustentar o aproveitamento de uma resolução em outra questão jurídica parecida, pois se partirem ambas das mesmas bases jurídico-argumentativas, a própria coerência pode justificar o desfecho semelhante.

Não seria um desfecho traçado diretamente pelo legislador processual, mas uma necessidade provocada e trilhada pelas próprias características do direito material tributário e pela lógica jurídica.

Ou melhor dizendo, tendo o precedente gozado de aceitabilidade na comunidade jurídica²⁹⁸, seria desejável que tal interpretação, quando tida como racional e razoável, também possa ser aproveitada aos casos semelhantes não idênticos, a despeito da eficácia vinculante do art. 927 do CPC/15. Nesse caso, o precedente seria visto como um argumento aceitável racionalmente.

Assim, por exemplo, a tese defendida no Tema nº 118/STF (exclusão do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS) tem enorme semelhança com o Tema nº 69/STF (exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS).

Mesmo sem enfrentar a discussão quanto à eficácia vinculante, poder-se-ia chegar à conclusão de que disputas análogas - como os exemplos do caso de ISS e do ICMS- mereçam ter o mesmo destino, com igual desfecho.

²⁹⁸ AARNIO, Aulis. *Essays on the doctrinal study of law*. Springer Science + Business Media B.V., 2011, p. 135.

Por aceitabilidade racional, a decisão tomada em relação ao caso A faz com que a mesma decisão deva ser tomada em relação ao caso B, similar ao caso A nos pontos que ensejaram a aplicação da norma, consoante os critérios de classificação utilizados nos precedentes²⁹⁹.

Nas duas controvérsias judiciais, os contribuintes defendem essencialmente que a inclusão do tributo, seja o estadual ou o municipal, causa distorção e ampliação indevida da base de cálculo das contribuições sociais, tendo em vista que o imposto não se enquadra na definição de faturamento ou receita previsto na matriz constitucional de incidência das contribuições (art. 195, I, CF/88). Além de que o imposto, seja o ICMS ou o ISS, são valores a serem desembolsados pelo contribuinte, e não têm, por isso, natureza de faturamento ou receita. Ou seja, a base de cálculo, expressão de grandeza econômica alcançada pelo PIS e a COFINS, não abarcaria nenhum desses impostos.

Atualmente, julgamento ainda está em curso no que diz respeito ao Tema nº 118/STF.

Porém, como se observa, de fato o raciocínio jurídico-tributário, em termos de direito material, é muito próximo e segue mesma logicidade.

Em relação ao aspecto argumentativo e persuasivo, há elementos centrais que devem continuar a aproximar algumas “teses-filhotes” e a encaminhá-las ao mesmo sentido interpretativo e desfecho, independentemente da discussão quanto à vinculação formal dos precedentes. A coerência jurisprudencial (art. 926, “caput”, CPC/15), aliás, é uma premissa estabelecida pelo legislador processual e seria louvável que partíssemos dela, especialmente quando o sistema de precedentes do direito nacional ainda não tiver construído respostas e soluções exatas e claras para situações novas.

Isso não impede que as “teses-filhas” sejam analisadas em recursos representativos próprios. É o que aliás acontece entre o Temas nº 69 e 118, e que consideramos o mais acertado e consentâneo, para fins de integridade e coerência sistêmica.

²⁹⁹ KOWARICK HALPERIN, Eduardo. Qual a Força Argumentativa dos Precedentes no Direito Tributário Brasileiro?. **Revista Direito Tributário Atual**, n. 41, p. 152–171, São Paulo: IBDT, set. 2019, <https://doi.org/10.46801/2595-6280-rdta-41-7>

7. O *AMICUS CURIAE* E O DIREITO DE PARTICIPAÇÃO NA FORMAÇÃO DO PRECEDENTE

7.1 O direito de participação dos outros contribuintes e o sobrestamento

Na sistemática de RG e RR, os casos reputados idênticos/isomórficos devem ser sobrestados até que a tese jurídica seja firmada no recurso representativo da controvérsia (art. 1.037, II, CPC/15). O principal objetivo do sobrestamento é possibilitar que seja atribuída uma única resposta jurisdicional, definida pelo precedente, às múltiplas demandas que versem sobre a mesma questão de direito. Por isso, o tratamento definido pelo legislador para o conjunto de casos tidos como repetidos/isomórficos condiciona-os a um intervalo temporal de espera durante o qual, ressalvadas as situações nas quais se verifiquem distinções ou teses adicionais (art. 1.037, §9º, CPC/15), não haverá a prática de atos processuais em seus respectivos litígios.

Fica claro, olhando a fundo a sistemática, que, com o sobrestamento, o direito de ação e a ampla defesa desses contribuintes litigantes, mesmo que temporariamente, fica tolhido. Nada obstante, a limitação do exercício desse direito estaria relacionada à tentativa legislativa de julgar com uniformidade, coerência e igualdade todos esses processos considerados idênticos. Em linguagem mais corrente, o sobrestamento é como juntar e amarrar todos os processos. Assim é que, para atingir esse objetivo de dar-lhes a mesma resposta jurisdicional que virá com o precedente, impõe-se a todos os outros contribuintes que aguardem, com seus processos suspensos, o julgamento do ‘leading case’.

Para fins de denominação, convencionaremos denominar os processos sobrestados como “bloco”. Isso porque, apesar de não permanecerem centralizados e reunidos em um único lugar, podendo estar sobrestados em fases e instâncias diversas, certo é que esses casos têm em comum o fato de estarem sujeitos à mesma condição processual de suspensão. Formam, então, um bloco, no sentido de agrupamento, grupo, conjunto.

Apesar de paralisar o andamento dos casos repetidos, o sobrestamento em si não veda que os outros contribuintes litigantes³⁰⁰ manifestem seus interesses no recurso representativo como terceiros interessados que serão atingidos pelo resultado a ser produzido pelo precedente.

O curso de seus processos está detido, mas o agir desses litigantes fora do âmbito de seus próprios casos, em manifestações e contribuições direcionadas ao recurso-piloto que originará o precedente, não está.

O efeito do sobrestamento é a suspensão do andamento dos processos³⁰¹. É o previsto pelo art. 1.037, II, CPC/15.

Portanto, atribuir a falta de ação desse grupo ao fato de que suas demandas estão suspensas significaria dotar o sobrestamento de um efeito extrínseco que não foi sequer previsto no CPC.

Desse modo, o sobrestamento em si não é razão nem justificativa para que os contribuintes portadores dos casos individuais deixem de se inserir nos importantes debates e diálogos que influenciam o julgamento de mérito, a modulação de efeitos da decisão, a construção dos enunciados de tese jurídica. Ademais, acreditamos que também antes mesmo do sobrestamento, esse conjunto de contribuintes que serão atingidos pelo precedente já poderia articular-se para ter influência nas etapas de seleção e a afetação dos recursos representativos.

O CPC/15 não estabelece de forma expressa e direta nenhuma possibilidade de contribuição para aqueles que ficam com os respectivos processos suspensos. A ideia é que apenas aguardem.

³⁰⁰ Como destaca Ticiano Alves e Silva, “[...] sobrestado é o recurso e não o recorrente interveniente que teve sua impugnação recursal sobrestada.” (SILVA, Ticiano Alves e. Intervenção de sobrestado no julgamento por amostragem. **Revista de Processo**, v. 182, p. 234-257. São Paulo: Revista dos Tribunais, abr.2010).

³⁰¹ Taís Schilling descreve o mecanismo para a repercussão geral: “O sobrestamento é medida que se aplica a todos os processos e recursos cuja solução dependa do exame de idêntica controvérsia, e ocorre a partir do momento em que são selecionados, em cada órgão de origem, os correspondentes recursos representativos, ou a partir do momento em que o próprio STF os seleciona e dá publicidade a esta seleção. A suspensão do andamento dos processos em diferentes fases foi introduzida como regra pelo CPC atual.(...)”. É válido lembrar que exatamente a mesma lógica de funcionamento se aplicará ao recurso especial repetitivo. (FERRAZ, Taís Schilling. **O precedente na jurisdição constitucional**: construção e eficácia do julgamento da questão com repercussão geral. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 153-154).

Isto é, não há, na cadência legislativa que regulamenta a mecânica das RG e RR, uma previsão clara estipulando um momento e a forma para a participação desses contribuintes. Todo o trabalho de influir na construção do precedente foi atribuído, segundo a legislação, ao recurso proclamado como condutor da controvérsia.

Rodolfo de Camargo Mancuso, ao tratar do tema, salientou como os portadores dos casos sobrestados não influem na afetação do recurso representativo tampouco na fixação da decisão-quadro, criticando o fato de permanecerem na “angustiante condição de impassíveis espectadores”:

“(...) não há de se negar que, na pendência dos trâmites voltados à fixação do entendimento do STF ou do STJ no processo paradigma, as partes atinentes aos processos sobrestados nos TJs, TRFs (ou mesmo nos TRTs), ficam na angustiante condição de impassíveis espectadoras, não só da eventual afetação de seu processo como representativo da controvérsia, como da final fixação da decisão-quadro pelo STF ou STJ, assim figurando como “litigantes-sombra”, na expressiva locução do Min. Hermann Benjamin, do STJ, (voto vencido no REsp 911.802/RS, rel. Min. José Delgado, j. 24.10.2007, DJe 01.09.2008). Ou, se se quiser, tais recorrentes figurariam como “partes sem participação” – uma contradição nos próprios termos – já que, como integrantes dos processos sobrestados, não têm como influir na decisão-quadro, a qual, todavia, depois lhes afetará diretamente (...)”³⁰²

No entanto, em julgamentos tributários da envergadura dos precedentes produzidos em RG e RR, que atingirão elevado número de litigantes, é de suma importância que seja assegurada alguma forma de participação dos casos tidos como repetidos e sobrestados.

Na verdade, quer os processos estejam sobrestados ou não, e sem excluir, ainda, os contribuintes impactados pela tese, mas que não ajuizaram ação, esses interesses precisam ser tutelados na construção do precedente.

Ainda que a multiplicidade de litigantes individuais não participe direta e pessoalmente do processo condutor, é crucial garantir que os interesses desse grupo sejam manifestados de forma representativa, a fim de que esses contribuintes possam integrar o cenário jurisdicional pelo qual serão atingidos.

³⁰² MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Sistema brasileiro de precedentes**. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2016, p. 535-536.

7.2 Por que os demais contribuintes deveriam participar? Democracia, processo e legitimação

A ideia de participação democrática e representativa é inerente à tomada de quaisquer outras decisões estatais, como as políticas e as legislativas. Nas decisões judiciais, não é muito diferente. Ainda sua natureza seja diferente, também nelas o destinatário da decisão tem o direito de participar de algo que lhe atingirá.

No direito processual, é progressiva a preocupação legislativa em permitir e assegurar a participação, manifestando posturas inclusivas. O Estado-juiz é tido como concretizador de objetivos sociais e políticos e, como tal, não deverá tomar as decisões de maneira isolada e hermética. O Estado, na consecução da prestação jurisdicional, deve dialogar com as partes e com os interessados na formação da decisão judicial³⁰³. Além da missão social de pacificar o conflito, o exercício da jurisdição contempla os objetivos de assegurar que o processo não represente um fenômeno de concentração de poder, e sim de discussão plural e democrática³⁰⁴.

Em muitas decisões estatais a democracia está relacionada à vontade majoritária³⁰⁵, porém, na decisão judicial, o critério legitimador é a própria *participação no processo*. O que torna legítima a decisão judicial é a relação dialética que os juízes e os tribunais travarão com as partes e os interessados³⁰⁶. Mauro Cappelletti ressaltou que a formação do juízo deve ser

³⁰³ CABRAL, Antonio do Passo. Pelas asas de Hermes: a intervenção do *amicus curiae*, um terceiro especial. Uma análise dos institutos interventivos similares – o *amicus* e o *vertreter des öffentlichen interesses*. **Revista de Processo**, v. 117, p. 9-41, São Paulo: Revista dos Tribunais *online*, out. 2004.

³⁰⁴ “[...] Abraça-se a tarefa democrática no campo processual em conformidade com a teoria do direito, fazendo com que a decisão tomada em caráter solitário e com privilégios cognitivos ceda espaço ao ambiente discursivo e dele surja o ato decisório”. (VIANA, Aurélio; NUNES, Dierle. **Precedentes: a mutação no ônus argumentativo**. Rio de Janeiro: Forense, 2018, p. 331-332).

³⁰⁵ “[...] o critério da “democraticidade” da função legislativa permanece, na essência, aquele da correspondência à vontade majoritária; diverso é o critério legitimador da função jurisdicional” (CAPPELLETTI, Mauro. *Processo, ideologias e sociedade*. Tradução: Elício de Cresci Sobrinho. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 2008, p. 22)

³⁰⁶ Nesse diapasão: “O Estado não deve se limitar a impor seus provimentos, pois o papel constitucional que lhe foi atribuído é promover a justiça e a pacificação social. Nesse contexto, o convencimento das partes acerca da legitimidade da decisão é essencial. A sensação de frustração da parte derrotada é bastante amainada, se não eliminada, quando o julgador demonstra ter analisado todos os seus argumentos relevantes, opondo motivos racionais para o seu acolhimento. Do contrário, o que se tem é denegação da justiça, provocando a revolta e o descrédito do Judiciário perante os cidadãos”. (FUX, Luiz; BODART, Bruno. Notas sobre o princípio da motivação e uniformização da jurisprudência no novo Código de Processo à luz da análise econômica do direito. In: DANTAS, Bruno; BUENO, Cassio Scarpinella; 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. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017, p. 403).

examinada não somente a partir de seu produtor (juízes e tribunais), mas sobretudo de seus usuários³⁰⁷.

Em função disso, o que se nota são iniciativas constitucionais e legislativas que prestigiam a abertura democrática no ambiente processual, permitindo que o diálogo e a cooperação desempenhem papéis significativos na prestação jurisdicional e na resposta a ser dada pelo Estado-juiz.

Luiz Guilherme Marinoni destacou como o exercício do poder estatal no processo jurisdicional torna-se legítimo na medida da participação dos interessados:

“No processo jurisdicional, como já dissemos, exerce-se o poder do Estado. O exercício deste poder, como é óbvio, há de ser legítimo. Mas, a legitimidade do exercício do poder somente pode ser conferida pela abertura à participação. Ora, o processo jurisdicional, sem dúvida alguma, deve refletir o Estado Democrático de Direito. Assim, a ideia básica do processo deve ser o de garantir aos interessados uma participação efetiva no procedimento que vai levar à edição do ato de poder, ou seja, à decisão”³⁰⁸

A participação, nas estruturas do processo, efetiva-se por meio do exercício do contraditório.

Nas palavras de Fredie Didier: “democracia no processo recebe o nome de contraditório. Democracia é participação; e a participação no processo se opera pela efetivação da garantia do contraditório. O princípio do contraditório deve ser visto como manifestação do exercício democrático de um poder”³⁰⁹.

O contraditório é o que garante a efetividade da influência exercida por meio da manifestação. Isso porque nele se inclui: a uma, participação ativa (contraditório substancial), e a duas, produção da manifestação antes do pronunciamento judicial (contraditório prévio)³¹⁰.

³⁰⁷ CAPPELLETTI, Mauro. Problemas de reforma no processo civil nas sociedades contemporâneas. Tradução: José Carlos Barbosa Moreira. **Revista de Processo**, v. 65, p. 127-143, São Paulo: Revista dos Tribunais, jan.-mar.1992.

³⁰⁸ MARINONI, Luiz Guilherme. **Novas linhas do processo civil**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1993, p. 159.

³⁰⁹ DIDIER JUNIOR, Fredie. **Curso de direito processual civil**. 6. ed. Salvador: JusPodvim, 2006, p. 58.

³¹⁰ COMOGLIO, Luigi Paolo. **La garanzia costituzionale dell'azione ed il processo civile**. Pádua: Cedam, 1970, p. 242.

Participação, portanto, é igual a: diálogo substancial e concreto, antes do ato jurisdicional.

Desse modo, contemporaneamente, o processo vem se tornando mais interdiscursivo, argumentativo, colaborativo. Não o concebemos mais como resultado exclusivo das ações do juiz ou do tribunal julgador, e sim de um complexo de debates.

Participar não significa reagir a um ato judicial já realizado, podendo, mais do que isso, manifestar-se em relação ao que foi produzido. Significa o agir processual que contribui para a tomada da decisão, colabora com o exercício da jurisdição³¹¹.

Em sua interpretação mais abrangente e atual, o exercício do contraditório supera o binômio ciência e reação, pois é, acima de tudo, o direito de plena participação em todos os atos, sessões, momentos, fases do processo, significando a efetiva faculdade de influir na formação da convicção do julgador, como consignam Luiz Rodrigues Wambier e Eduardo Talamini:

“Contraditório – mais do que simples ciência e reação – é o direito de plena *participação* de todos os atos, sessões, momentos, fases do processo, e de efetiva *influência* sobre a formação da convicção do julgador. Bem por isso, de há muito se enfatiza que o próprio juiz deve, ele mesmo, observar o contraditório. Há um “dever de diálogo” do juiz com as partes.”³¹²

Por isso, em se tratando da participação dos litigantes cujos casos são considerados repetidos, é possível entender que tal direito de cooperar para a formação do precedente decorreria naturalmente do contraditório, em sua leitura mais contemporânea. É possibilitar que esses agentes se manifestem na tomada da decisão, que tem como destinatários justamente eles mesmos que não puderam se manifestar porque seus processos estavam sobrestados e porque não foram eleitos representantes da controvérsia tributária.

³¹¹ CABRAL, Antonio do Passo. O contraditório como dever e boa-fé processual objetiva. **Revista de Processo**, v. 126, p. 59-81. São Paulo: Revista dos Tribunais, ago.2005

³¹² WAMBIER, Luiz Rodrigues; TALAMINI, Eduardo. **Curso avançado de processo civil: teoria geral do processo**. São Paulo: RT, 2020, p. 74-75.

7.3 A figura do “amicus curiae” como agente viabilizador da participação

A atuação do *amicus curiae*, como porta-voz e articulador dos interesses do bloco de contribuintes cujos processos foram sobrestados, é essencial. Apesar de não ter havido na legislação uma referência direta e expressa para a articulação dos contribuintes que integram o bloco de processos sobrestados, os arts. 138, 1.038, 1.035, §4º do CPC indicam que a mobilização poderá ocorrer por meio da figura do *amicus curiae*.

Isto é, os *amici curiae* – associações representativas de setores da economia, órgãos técnicos, entidades representativas de classe, etc - podem proporcionar “voz” aos litigantes dos casos considerados repetidos e sobrestados, na qualidade de organizador e portador dos interesses e posições que, até então, não dispunham de meios para participar da produção do precedente.

Como não seria possível a manifestação individual e direta de cada litigante, o *amicus curiae* surge como viabilizador dessa participação do coletivo.

Esse trabalho se dá, por evidente, em paralelo ao trabalho desempenhado pelo recurso-condutor.

Não são atuações excludentes e as intervenções do *amicus curiae* podem até mesmo estimular maior comunicação entre o bloco de casos repetidos e o próprio caso-piloto, já que os interesses em jogo são comuns.

Com a interposição da figura do *amicus*, a manifestação do volumoso agrupamento de litigantes torna-se centralizada, representativa e organizada. Utiliza-se, assim, de uma estrutura e uma forma jurídica que viabilizam o exercício democrático, sendo apta a captar e conduzir a trama de interesses e posições dos casos múltiplos. Além de que é funcional, diferentemente do que seria qualquer tentativa de intervenção pulverizada e dispersa dos contribuintes do bloco.

Tais interesses, uma vez concentrados sob a figura do *amicus curiae*, já não pertencem a cada litigante, individual e subjetivamente. Cassio Scarpinella Bueno, na obra mais completa e seminal sobre o tema aqui tratado, consignou que os interesses portados pelo *amicus curiae*

são metaindividuais, na medida em que titularizados por grupos ou segmentos de pessoas. E por essa razão, considerando que transcendem a esfera jurídica do indivíduo, o autor nomeia tais interesses como “institucionais”³¹³.

Na teoria geral do direito, observa-se que instituição é um corpo social, com identidade própria não confundida com as identidades dos indivíduos, cuja força, quando organizada, torna-se direito e experiência jurídica³¹⁴.

A intervenção do *amicus curiae* em prol dos casos repetidos sintoniza-se com essas definições, pois, ao realizar a articulação das posições difusas e antes excluídas, desempenhará uma atividade coordenada e organizadora, regida por normas jurídicas e processuais, tornando-se, dessa forma, uma experiência jurídica de agrupar o conjunto de contribuintes que litigam nas causas consideradas idênticas/isomórficas.

Embora não estejam à frente do caso-piloto ou ‘leading case’, esses contribuintes verão seus patrimônios, resultados, planejamentos fiscais, políticas concorrenciais sofrerem efeitos diretos do precedente. Precisam, por esse motivo, ser envolvidos e incorporados nos debates.

De modo geral, a doutrina tem censurado a ausência desses terceiros na formação das decisões vinculantes³¹⁵ e vem buscando enfatizar os mecanismos representativos, sobretudo por meio do *amicus curiae*, para garantir a participação dos titulares de processos considerados isomórficos.

Na área tributária, a figura dos *amici curiae* tem protagonizado essa manifestação dos demais contribuintes e setores econômicos que serão atingidos. Sobejam exemplos da relevância dessa atuação sobretudo nas RG. A ilustrar: Tema 1093/STF (necessidade de lei complementar para a cobrança do ICMS – DIFAL nas operações interestaduais envolvendo consumidores finais não contribuintes do imposto, nos termos da EC 87/15); Tema 985/STF (natureza jurídica do terço constitucional de férias, indenizadas ou gozadas, para fins de

³¹³ BUENO, Cassio Scarpinella. **Amicus curiae no processo civil brasileiro**: um terceiro enigmático. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 504

³¹⁴ ROMANO, Santi. **O ordenamento jurídico**. Tradução: Arno Dal Ri Junior. Florianópolis: Fundação Boiteux, 2008, p. 87-90.

³¹⁵ MARINONI, Luiz Guilherme. **A zona de penumbra entre o STJ e o STF** – a função das Cortes Supremas e a delimitação do objeto dos recursos especial e extraordinário. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019, p. 160-161. Embora a reflexão seja voltada ao IRDR, é plenamente aplicável aos RR e RG.

incidência da contribuição previdenciária patronal); Tema 906/STF (incidência do IPI na importação para revenda); Tema 736/STF (multa em pedido de compensação não homologada); Temas 881 e 885/STF (limites da coisa julgada em matéria tributária). No âmbito dos RR, no STJ, o recente Tema 1125/STJ (exclusão do ICMS-ST da base de cálculo do PIS/COFINS); Tema 1179/STJ (definição quanto à limitação da base de cálculo de contribuições parafiscais arrecadadas por conta de terceiros), entre outros.

7.4 A função do “amicus curiae” como agente que não é neutro

No *common law* americano, originalmente, o *amicus curiae* intervinha nos litígios como um assistente imparcial apenas para prestar informações e esclarecimentos à Corte, assim como ocorria no *common law* inglês. Na tradição inglesa, a principal missão do *amicus curiae* era evitar que o Tribunal cometesse graves erros fáticos que pudessem interferir no desfecho do litígio, contribuindo, assim, para a manutenção da respeitabilidade da justiça e do sistema judiciário³¹⁶.

Com a evolução do instituto, cujos papéis passaram a ser maximizados e flexibilizados, o *amicus curiae* foi deixando de ser um mero amigo da Corte para assumir feições menos neutras, chegando a desempenhar funções antes atribuídas apenas às partes do processo, como as de engajar-se nas discussões de argumentos.

Evoluindo ainda mais, a prática no *common law* identificou que alguns casos produziam repercussões para além das partes do processo. Em resposta a isso, a figura do *amicus curiae* foi amoldando-se para encampar interesses de terceiros, antes ignorados pelo sistema adversarial voltado apenas às partes³¹⁷.

O instituto comportou-se de forma diferente no *common law* norte-americano e no inglês.

³¹⁶ LOWMAN, Michael K. **The litigating amicus curiae: When does the party begin after the friends leave?** The American University Law Review. Vol. 41: 1243, p. 1244-1246.

³¹⁷ LOWMAN, Michael K. **The litigating amicus curiae: When does the party begin after the friends leave?** The American University Law Review. Vol. 41: 1243, p. 1249.

Embora ambos tenham tomado como referência e fonte o Direito Romano³¹⁸, no qual o *amicus curiae* agia como mero provedor de informações que fugiam à expertise da Corte, desinteressado, portanto, quanto aos rumos do litígio, certo é que no *common law* norte-americano a intervenção foi assumindo papéis menos auxiliares e menos neutros, como de representantes dos terceiros ausentes. Assim destacou Michael K. Lowman:

“Despite the fact that the trial by duel theory was adequate for resolving private disputes, it ignored the simple point that judicial proceedings often have repercussions felt beyond the parties before the court. In a effort to cure the absence of third-party participation, courts once again looked to the malleable *amicus curiae*. In response to potential inequity, common law courts gradually molded the *amicus curiae* device into an informal judicial method of representing third-party interests previously ignored under the adversarial system.”³¹⁹

Os interesses desses terceiros, em muitas das vezes, representavam interesses governamentais ou de toda a coletividade. Assim, transformando-se ao longo dos séculos XIX e XX, a figura do *amicus curiae* contemplou pessoas, órgãos e instituições que poderiam ser afetados pela decisão e foi intitulada *amicus* governamental³²⁰ no *common law* norte-americano.

E é nos Estados Unidos que surgem os *amici* privados. Desconectados dos interesses estatais ou públicos, esses intervenientes agiam em situações nas quais o interesse posto em juízo não estava adequada ou suficientemente tutelado pelas partes envolvidas no litígio³²¹. Essa figura passou a ser denominada de *litigant amici*, e já expressava uma atuação interessada no resultado da causa.

³¹⁸ Cassio Scarpinella Bueno, citando a obra da jurista italiana Elisabetta Silvestri, registra que, de acordo com essas fontes, “a função do *amicus curiae* no direito romano era a de um *colaborador neutro* dos magistrados naqueles casos em que sua resolução envolvia questões não estritamente jurídicas, além de atuar no sentido de os juízes não cometerem erros de julgamento”. (BUENO, Cassio Scarpinella. **Amicus curiae no processo civil brasileiro: um terceiro enigmático**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 111-112)

³¹⁹ LOWMAN, Michael K. **The litigating amicus curiae: When does the party begin after the friends leave?** The American University Law Review. Vol. 41: 1243, p. 1249.

³²⁰ BUENO, Cassio Scarpinella. **Amicus curiae no processo civil brasileiro: um terceiro enigmático**. 3ª ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 119.

³²¹ BUENO, Cassio Scarpinella. **Amicus curiae no processo civil brasileiro: um terceiro enigmático**. 3ª. ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 120.

Michael K. Lowman destacou que um dos papéis dos *amici* privados seria prover a Corte de novas informações, levantando questões negligenciadas pelas partes, sugerindo potenciais implicações da decisão a ser tomada pelo tribunal³²².

Esse contexto abriu espaço para que, no *common law* norte-americano, as intervenções se flexibilizassem a ponto de também contemplar a representação e a participação dos terceiros excluídos ou ausentes, bem como de aprofundar os debates sobre os possíveis impactos e efeitos da decisão, confirmando uma tendência de postura menos neutra e imparcial³²³.

Nas tradições de *civil law*, as intervenções do *amicus curiae* são tidas como fenômeno mais recente, em pleno estágio de amadurecimento. Ainda assim, sua admissão tem se tornado mais frequente em processos decisórios dotados de repercussão social que venham a ser julgados pelas cortes supremas³²⁴.

No Brasil, em particular, a participação do *amicus curiae* tem se expandido de forma notória não apenas nos julgamentos acerca do controle abstrato de constitucionalidade, mas também nas repercussões gerais que envolvem temas de relevância jurídica, política, social ou econômica, e nos demais recursos repetitivos. No campo tributário, especialmente nos julgamentos de RG, são muitos os exemplos de participação do *amicus curiae*.

Para fins de registro histórico, vale relembrar que já no Direito Imperial brasileiro a figura do *amicus curiae*, de alguma forma, fazia-se presente na elaboração dos assentos. O papel desempenhado era de “auxiliar o juízo no conhecimento das repercussões de suas decisões e na consideração dos melhores argumentos possíveis de interferir em seu julgamento, por meio de opiniões qualificadas”, como destacou Fredie Didier Junior³²⁵.

³²² LOWMAN, Michael K. **The litigating amicus curiae: When does the party begin after the friends leave?** The American University Law Review. Vol. 41: 1243, p. 1258.

³²³ “Amicus briefs give a voice to persons who are not parties but who may be affected by a decision. This is justified because, as the Supreme Court has recognized, decisions do not just belong to the parties but are “valuable to the legal community as a whole””. (MUNFORD, Luther T. **When does the curiae need an amicus?**, 1 J. App. Prac. & Process n. 279, p. 281-282, 1999. Disponível em: <https://lawrepository.ualr.edu/appellatepracticeprocess/vol1/iss2/5>. Acesso em: jun. 2025

³²⁴ GUEDES, Cintia Regina. A evolução da figura do *amicus curiae*, seu potencial de participação nas demandas repetitivas e a necessidade de observância de paridade de armas. **Revista de Processo**, v. 294, p. 297-332. São Paulo: Revista dos Tribunais, ago.2019; KOHEVAR, Steven. **Amici curiae in civil law jurisdiction**. The Yale Journal. 122:1653, 2013, p. 1659-1660.

³²⁵ DIDIER JUNIOR, Fredie. Formação do precedente e *amicus curiae* no direito imperial brasileiro: o interessante dec. 6142/1876. **Revista de Processo**, v. 220, p. 407-421. São Paulo: Revista dos Tribunais, jun., 2013.

Embora as intervenções ainda estejam bastante associadas à tradicional função de auxiliar as cortes julgadoras, a doutrina tem admitido posturas menos neutras do *amicus curiae*, voltadas aos interesses dos excluídos. Alexandre Freitas Câmara defende que “não se pode aceitar a ideia de que o *amicus curiae* seria um terceiro imparcial, cuja função no processo se destinaria tão somente a auxiliar o órgão jurisdicional”³²⁶. E faz sentido que assim o seja, pois, como ressaltaram Eduardo Cambi e Kleber Damasceno, o próprio CPC não exige que haja neutralidade³²⁷. Assim, tem sido cada vez mais aceito que o *amicus* represente as posições de determinados grupos ou classes³²⁸, e que sua contribuição, embora possa ser útil para auxiliar a Corte, seja interessada na solução a ser dada no litígio.

A doutrina tem reafirmado a necessidade de abandonar a visão ortodoxa do *amicus curiae* para maximizar seu rendimento e suas possibilidades de intervenção, pois, assim, o instituto teria maior capacidade de concretizar os valores democráticos no âmbito processual³²⁹.

Fredie Didier e Sofia Temer, nessa linha que inclui um leque de autores, enfatizaram que a participação do *amicus curiae* deve ser maximizada, cabendo ao relator determinar os critérios para tais participações. Atentos ao modo de formação dos precedentes³³⁰, lembram que “é possível pensar, ademais, em outras maneiras de oportunizar o engajamento no debate, ainda que não estejam claras no texto legal”³³¹, com o que concordamos. Isso pode levar a pensar que as manifestações do *amicus curiae* poderão ser úteis não apenas no momento do julgamento, mas também em outros momentos determinantes para a constituição do precedente.

³²⁶ CÂMARA, Alexandre Freitas. **Levando os padrões decisórios a sério – formação e aplicação de precedentes e enunciados de súmula**. São Paulo: Atlas, 2018, p. 187.

³²⁷ CAMBI, Eduardo; DAMASCENO, Kleber Ricardo. **Amicus curiae e o processo coletivo – uma proposta democrática**. *Revista de Processo*, v. 192, p. 13-45, São Paulo: Revista dos Tribunais, fev. 2011.

³²⁸ VASCONCELOS, Rita; VASCONCELOS, Maria Teresa. O debate público na construção e legitimação democrática das decisões judiciais: backlash e justiça midiática. **Revista de Processo**, v. 291, p. 337-352. São Paulo: Revista dos Tribunais, mai. 2019.

³²⁹ BUENO, Cassio Scarpinella. **Amicus curiae no processo civil brasileiro: um terceiro enigmático**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 554-555; DEL PRÁ, Carlos Gustavo Rodrigues. O princípio do maior rendimento: *amicus curiae* e audiências públicas. **Revista de Processo**, v. 224, p. 73-91, São Paulo: Revista dos Tribunais, out. 2013; DEL PRÁ, Carlos Gustavo Rodrigues. **Amicus curiae: instrumento de participação democrática e de aperfeiçoamento da prestação jurisdicional**. Curitiba: Juruá, 2011, p. 166-169.

³³⁰ Também nesse sentido ver: MENDES, Aluísio Gonçalves de Castro; TEMER, Sofia. O incidente de resolução de demandas repetida no Código de Processo Civil. **Revista de Processo**, v. 243, p. 283-331, São Paulo: Revista dos Tribunais, mai. 2015.

³³¹ DIDIER JUNIOR, Fredie; TEMER, Sofia. A decisão de organização no incidente de resolução de demandas repetitivas: importância, conteúdo e o papel do regimento interno do tribunal. **Revista de Processo**, v. 258, p. 257-278, São Paulo: Revista dos Tribunais, ago. 2016.

Como aludido anteriormente, na área tributária, identifica-se uma série de casos relevantes nos quais a atuação dos *amici curiae* foi desempenhada de forma contributiva perante o STF/ STJ em RG/RR. E seguindo a evolução das atuações dos *amici curiae*, essas contribuições estavam longe de ser neutras, mas sempre estiveram alinhadas aos interesses dos contribuintes que seriam impactados pelo precedente, ou mesmo, do outro lado, dos interesses do ente federativo, quando em busca de contribuir para os fundamentos sustentados pela Fazenda Pública.

Compreendemos que essas posturas estejam alinhadas à visão mais atual e menos ortodoxa de concepção dos papéis do *amicus curiae*.

Entre tantos exemplos da área fiscal, cite-se o Tema 1093/STF (necessidade de lei complementar para a cobrança do ICMS – DIFAL nas operações interestaduais envolvendo consumidores finais não contribuintes do imposto, nos termos da EC 87/15). Os trabalhos dos *amici curiae* compuseram-se de intervenções tanto em prol dos contribuintes como do Fisco. Nessa qualidade, intervieram os 26 Estados e o Distrito Federal, mobilizando e articulando os interesses arrecadatórios, e, do outro lado, a Federação das Indústrias do Estado de Minas Gerais - FIEMG como porta-voz dos interesses, posições e direitos dos contribuintes.

O *amicus curiae* que representou institucionalmente o grupo de contribuintes do ICMS – DIFAL produziu contribuições qualificadas e substanciais quanto à tese de mérito e à modulação, apresentando os desdobramentos jurídicos e os impactos econômicos da matéria em petições, memoriais, audiências com os Ministros e sustentações orais gravadas.

Os *amici curiae* que representaram institucionalmente o interesse dos Fiscos estaduais e distrital, igualmente, tiveram espaço para oferecer contribuições, opondo embargos declaratórios e potencializando a tensão persuasiva-discursiva nos debates quanto à modulação de efeitos do precedente. Mesmo sendo volumoso o número de entes federativos, os Estados e o DF organizaram-se e adotaram estratégia de peticionamento conjunto em prol da celeridade, evitando tumultuar o processo.

O desfecho da tese foi favorável ao contribuinte e a participação dos *amici curiae* em sua maior parte foi recepcionada e acolhida, apesar de se tratar de julgamento ocorrido no contexto da pandemia mundial.

No Tema 985/STF (natureza jurídica do terço constitucional de férias, indenizadas ou gozadas, para fins de incidência da contribuição previdenciária patronal), também se constatou elevada abertura democrática. Os *amici curiae* admitidos, Instituto Brasileiro de Direito Previdenciário - IBDP, Associação Brasileira de Advocacia Tributária - ABAT, Instituto Brasileiro de Planejamento e Tributação e a Confederação dos Servidores Públicos do Brasil-IBPT, tiveram a oportunidade de apresentar memoriais e sustentação oral gravada para o julgamento do recurso extraordinário, além de mobilizar tanto o pedido de suspensão nacional dos processos sobre a mesma matéria, como o pedido de destaque para a conversão do julgamento virtual em presencial, opondo ainda embargos de declaração para debater a eficácia do precedente. A determinação da suspensão nacional dos processos idênticos, em especial, deve-se aos esforços promovidos pelos *amici curiae*.

O contribuinte não teve êxito quanto ao mérito do recurso em RG, mas a recepção das contribuições dos *amici curiae* é digna de nota. Ainda assim, houve rejeições. Duas participações foram rejeitadas, da Confederação Nacional de Serviços - CNS, e da Confederação Nacional do Sistema Financeiro - CONSIF, por entender o STF que tais entidades não teriam demonstrado aptidão para contribuir com a solução da controvérsia.

No Tema 906/STF (violação ao princípio da isonomia ante a incidência de IPI no momento do desembaraço aduaneiro de produto industrializado, assim como na sua saída do estabelecimento importador para comercialização no mercado interno), RG onde se discutiu a constitucionalidade da incidência do IPI na importação para revenda, os *amici curiae* admitidos foram: a Federação das Indústrias do Estado de São Paulo – FIESP, Confederação Nacional do Comércio de Bens, Serviços e Turismo – CNC, Federação das Indústrias do Rio de Janeiro – FIRJAN, Associação Brasileira de Importadores e Exportadores de Alimentos e Bebidas – ABBA, e W Sul Distribuição e Importação de Motopeças e Biciepeças Ltda.

Embora o contribuinte tenha perdido a disputa quanto ao mérito e o julgamento do RE bem como dos embargos declaratórios tenha se dado de forma virtual no contexto da pandemia, os *amici curiae* apresentaram pareceres, estudos de impacto econômico da decisão, memoriais e sustentação oral gravada. Ao final, opuseram embargos declaratórios na tentativa de discutir a eficácia temporal do precedente e de destacar o caso para converter em julgamento presencial, em que pese não tenham logrado êxito nesses objetivos.

No Tema 736/STF (constitucionalidade da multa prevista no art. 74, §§ 15 e 17, da Lei 9.430/1996 no indeferimento dos pedidos de ressarcimento e de não homologação das declarações de compensação de créditos perante a RFB), também julgado de forma virtual, o contribuinte ganhou a disputa e, na participação como *amici curiae*, atuaram a Associação Brasileira dos Produtores de Soluções Parenterais -ABRASP, Confederação Nacional da Indústria – CNI, Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil – CFOAB.

As associações e entidades representativas agiram nos pedidos de destaque, que acabaram denegados já que o julgamento ocorreu no ambiente virtual, e nas sustentações orais gravadas para a sessão virtual.

Nos Temas 881 e 885/STF (limites da coisa julgada em matéria tributária diante de julgamento, em controle concentrado e controle difuso, que declare a constitucionalidade de tributo anteriormente considerado inconstitucional, em relações de trato continuado), o Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil – CFOAB, a Federação das Indústrias do Estado de São Paulo – FIESP (ambos nos Tema 881 e 885) e o Sindicato das Indústrias de Produtos Químicos para fins Industriais, Petroquímicas e de Resinas Sintéticas de Camaçari, Candeias e Dias D'Ávila - SINPEQ (no Tema 881) foram os *amici curiae* do recurso-piloto.

Contribuíram com alto desempenho nas sustentações orais e manifestações escritas, demonstrando os impactos da tese para os interesses e direitos dos contribuintes e a segurança jurídica da sociedade, opuseram embargos declaratórios defendendo a necessidade de que o precedente firmado produzisse efeitos prospectivos, bem como deduziram pedidos de destaque.

O desfecho da tese e a modulação foram insatisfatórios no que diz respeito à proteção da segurança jurídica do contribuinte que confiou na imutabilidade de sua coisa julgada. Mas por outro lado houve êxito quanto à exclusão das multas para os contribuintes sujeitos à desconstituição retroativa e ao pagamento dos tributos atrasados em função de tal desconstituição. Ademais, os *amici curiae* tiveram êxito nos pedidos de destaque na fase de embargos declaratórios, possibilitando o julgamento presencial.

São esses alguns dos importantes exemplos da atuação dos *amici curiae*, onde a maior parte das associações representantes dos setores econômicos atingidos e entidades de classe

foram admitidas e puderam contribuir com a Corte, engajando-se na discussão para tornar o processo mais argumentativo e representativo/plural, aumentando o alcance dos fundamentos, o número de sujeitos participativos e de visões em torno das teses de mérito e as modulações.

Como se percebe, essas atuações das entidades representativas, órgãos técnicos e associações não foram neutras e estavam ou ao lado dos interesses dos contribuintes ou do lado dos interesses do ente federativo, o que nos pareceu bastante em linha com a evolução dos papéis do *amicus curiae* no direito nacional.

Daí a importância que defendemos de que as intervenções e colaborações dos *amici curiae* possam ser recepcionadas em todas as demais etapas de construção do precedente: seleção dos recursos representativos, afetação, verificação da existência da RG e do futuro filtro de relevância no STJ, formulação dos enunciados de tese, modulação de efeitos do precedente etc.

Tal postura, em outras palavras, maximizaria o rendimento das contribuições dos *amici curiae*.

O instituto desempenharia um papel de inquestionável magnitude, ao concretizar os valores democráticos no âmbito processual³³², tornando mais participativa, pública e plural a produção dos precedentes tributários em RG e RR.

Entendemos que encampar a participação desde as etapas iniciais da formação do precedente, além de torná-las mais argumentativas e racionais, legitima e fortalece o próprio precedente perante os contribuintes que serão atingidos e perante a sociedade em geral.

Com isso, é provável que estaremos um pouco mais embasados e firmes para atestar que dispomos de ferramental técnico suficiente para construir e aplicar os precedentes no direito nacional.

³³² BUENO, Cassio Scarpinella. **Amicus curiae no processo civil brasileiro**: um terceiro enigmático. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 554-555.

8. CONCLUSÕES

No presente trabalho, demonstramos que, no Brasil, a busca por mecanismos e institutos que resultem em eficiência no julgamento dos processos é antiga e chega a alcançar tempos longínquos do direito imperial.

Percorremos a histórica sobrecarga do Supremo Tribunal Federal, demonstrando como essa jornada está implicada na tentativa de construir um sistema de precedente no direito nacional. Contemporaneamente, os precedentes estão relacionados com uma estratégia ampla e estrutural para tratar a macrolitigância que também inclui o campo de Direito Tributário.

Definimos a importância de reconhecer que a repetitividade de certo perfil de litígios é algo próprio da experiência jurídica brasileira, além de outras características judiciárias em nosso país. E ao reconhecer esse universo que nos é tão-próprio, o aproveitamento da experiência com o *precedent* na tradição jurídica do *common law* pode ser amenizado, ante a necessidade de investigação das peculiaridades de nossa cultura jurídica e histórica.

Ficou patente, em face da análise dos estudos, relatórios e planos de metas do STF e do STJ, que existe uma conjuntura estatal que incluiu o Poder Judiciário, além de outros agentes e instituições, no sentido de reduzir o estoque de processos judiciais pendentes e o grau de litigância em geral.

Como se pôde depreender do contexto examinado, o precedente do direito nacional não só é meio de uniformizar entendimento pretoriano, mas é, sobretudo, mecanismo para gerir certo perfil de processos com características de repetitividade e isomorfia.

Focamos os estudos nas RG e nos RR, pois, na área de Direito Tributário, são as técnicas mais utilizadas nos últimos anos e as que mais tem impactado os planejamentos do contribuinte.

Ultrapassada a contextualização introdutória, adentramos os aspectos de teoria de processual propriamente, ressaltando, principalmente, densificações e complexidades determinantes para a construção do precedente nacional em RG e RR, muitas das quais, como

se demonstrou, ainda estão sendo amadurecidas tanto pela legislação como pela teoria processual.

Analizadas as problemáticas e as hipóteses que estabelecemos no centro do trabalho, defendemos as seguintes teses:

- Defendemos que haveria benefícios e ganhos em desenvolver-se o estudo particularizado das decisões judiciais que produzem precedentes. Em que pese o precedente também seja uma espécie do gênero decisão judicial, sendo-lhe aplicáveis várias premissas gerais que regem todas as demais decisões, chegamos à conclusão de que no precedente haveria também outros efeitos jurídicos e propósitos que o qualificariam e o especializariam. E, assim, seria importante estudar as peculiaridades em torno desse tipo de decisão, de forma mais específica, já que o tratamento não é o mesmo que se dá a um processo individual-clássico.

- Propusemos uma sistematização dos elementos e conceitos essenciais atinentes ao precedente do direito brasileiro, sustentando que construir conceitos jurídicos bem delimitados é oferecer ao intérprete e o operador do direito o ferramental técnico suficiente para a hermenêutica apropriada dos precedentes proferidos pelo STF e o STJ em repercussões gerais e recursos repetitivos. Nada obstante, concluímos que ainda não dispomos de todos os conceitos essenciais para essa operação, refutando a ideia de que, nesse momento, o nosso ferramental técnico esteja completo e maduro. Para isso, sondamos as definições de questão de direito, tema, tese, “ratio decidendi”, entre outros elementos, apontando as complicações e os desencontros teóricos que identificamos. Compreendemos, ademais, que não estão definidos quais são os elementos do precedente e quais são seus respectivos papéis e efeitos jurídicos em nossa sistemática.

- Sustentamos que as normas relacionadas com o processo de produção do precedente são normas de processos, de modo que não são da alçada de dispositivos regimentais, tampouco de normas orientativas editadas pelo CNJ, devendo ser regidas por lei em sentido estrito, preferencialmente pelo CPC/15 que iniciou e concentrou a disciplina dos recursos repetitivos e repercussões gerais. Assim, defendemos que haveria vício de inconstitucionalidade nas normas regimentais do STF e do STJ, bem como nas normas orientativas e resoluções do CNJ que usurpem as competências da lei processual.

- Defendemos que a etapa de seleção do recurso representativo da controvérsia, seja em RG ou RR, não é mero ato administrativo, e, assim, deve haver publicidade ampla e prévia à escolha desses recursos. Nesse ponto, situou-se uma contribuição fundamental de *lege ferenda* prestada por esse trabalho. Havendo a publicidade que anteceda a seleção, haverá, por conseguinte, a possibilidade de atuação do ‘amicus curiae’ na própria escolha dos recursos mais representativos e qualificados. Assim, uma vez garantida a presença da combinação de publicidade e representatividade, a construção do precedente se tornaria mais legítima.

- Defendemos que as etapas iniciais da construção do precedente em RG e RR precisam contemplar a atuação de ‘amicus curiae’, a fim de se tornem mais participativas, colaborativas e democráticas. O foco principal foi a etapa de verificação da existência de repercussão geral, propondo também que a mesma lógica seja aplicada, futuramente, à verificação de relevância prevista pelo artigo 105, parágrafo 2º, da CF/88 (incluído pela EC nº 125/22) nos RR.

- Propusemos que a regulamentação do artigo 105, parágrafo 2º, da CF/88 (incluído pela EC nº 125/22) inclua expressamente a possibilidade de manifestação dos ‘amici curiae’ na análise da verificação do requisito quanto ao filtro de relevância do RR bem como na seleção e na afetação do RR, tal como o CPC/15 o prescreve relativamente à verificação do requisito quanto à presença de RG, no art. 1.035, §4º. Essa foi outra importante contribuição *lege ferenda* prestada por esse trabalho.

- Sustentamos que, de forma geral, encampar a participação desde as etapas iniciais da formação do precedente (seleção dos recursos representativos, verificação da existência de repercussão geral, afetação etc), além de torná-las mais argumentativas e racionais, legítima e democratiza o próprio precedente perante os contribuintes que serão atingidos e a sociedade em geral.

- Em outro horizonte, defendemos ser necessário atenuar as situações de superações de entendimentos vinculantes do STJ em RR pelo STF em RG sobre mesmo tema tributário, seja por meio de regimes de transição que prestigiem a confiança que o contribuinte depositou no RR enquanto vigente, seja por aprimoramento de diálogo institucional entre o STJ e o STF a respeito de temáticas que envolvam tanto violação de direito federal, como violação constitucional.

- Quanto aos regimes de transição entre a antiga e a nova posição interpretativa pretoriana, posicionamo-nos no sentido de que seria benéfico o legislador romper a inércia e avançar na disciplina ativa da modulação de efeitos, estabelecendo critérios e parâmetros objetivos para essa conduta.

- Em outro plano, acerca do tratamento dispensado às “teses-filhotes”, defendemos que cada “tese-filhote” é uma nova questão jurídica.

- Defendemos que, no que diz respeito à litigância múltipla e repetitiva, as teses derivadas devem ser analisadas pelo STF / STJ em RG / RR, mesmo que apenas para definir se estarão ou não encampadas pela solução firmada no precedente da “tese-mãe”. Isto é, sustentamos que a semelhança em si seja submetida ao crivo da Corte que prolatou o precedente principal. Ou seja, compreendemos que a Corte deva analisar, em novos processos de RG / RR, se a questão de direito alegadamente semelhante àquela já julgada em um RG / RR anterior, de fato, poderá ser tida como semelhante, aplicando-se ou não o precedente-mãe.

- Sugerimos que seria benéfico que a sistematização de precedentes, para fins de informação da sociedade, desenvolvesse meios de consolidar e associar as teses-mães e teses-filhotes. É possível aprimorar a forma de apresentá-los no sítio eletrônico do STF e STJ, para facilitar a busca e a compreensão da integração entre os assuntos.

- Sobre a aplicação dos precedentes, sustentamos que a vinculação de todos os pronunciamentos da administração tributária às decisões proferidas pelo STF e o STJ em RG e RR é uma necessidade vital do sistema de precedentes brasileiro. E, principalmente, defendemos que essa alteração deverá ocorrer por meio de emenda constitucional, demonstrando algumas críticas e discussões em torno da atual tramitação do PLP nº 124/2022 e do PL nº 2.483/2022.

- Sustentamos que a igualdade, embora seja primado elementar subjacente ao sistema de precedentes, não pode ser interpretada de forma extrema. Não é razoável e equilibrada a tentativa de aplicar-se uma igualdade absoluta que possa alcançar, por meio do precedente (ou sua modulação de efeitos), a totalidade de contribuintes, inclusive aqueles que já tiveram uma resposta definitiva do Poder Judiciário, com coisa julgada material, sobre determinada controvérsia tributária. Sustentamos que isso significaria, na verdade, desconsiderar a medida

das desigualdades entre os contribuintes – afinal, o contribuinte que porta a coisa julgada obtida em seu processo já encerrado não está na mesma situação daquele contribuinte que tem um processo ainda pendente.

- Em outro giro, defendemos que o sistema de votação seriático dificulta a compreensão clara e eficiente das razões de decidir do precedente na RG do STF, pois cada voto individual dos ministros é como se fosse uma decisão, o que causa dispersão na formação e na interpretação da “ratio decidendi”, de modo que propusemos reflexões a esse respeito, sustentando um possível ponto de inflexão em relação ao modelo de votação ou ao menos à cultura jurídica em torna dele.

- Compreendemos que a decisão minimalista e empobrecida que reconhece ou afasta a existência de RG, no plenário virtual, não se coaduna como o sistema de votação seriático que atualmente é adotado no STF. Se no acórdão de mérito, nota-se excesso de manifestações, de outro lado, na etapa de verificação da existência de repercussão geral, é o oposto e nota-se escassez. A decisão que afasta a RG demanda motivações robustas, a fim de que o contribuinte compreenda por que a Corte entende que não deva produzir precedente naquele momento sobre certa controvérsia tributária e qual condição de relevância ou transcendência não teria sido preenchida. Já a decisão que reconhece a RG pode avançar para abranger nas fundamentações o que a Corte ponderou sobre possíveis futuros impactos e efeitos práticos do precedente, potencial de modulação de efeitos, sinalização de possibilidade de reverter um RR do STJ, proporção estimada do efeito multiplicador sobre os processos judiciais pendentes, além de, sobretudo, introduzir publicamente diálogo sobre a seleção dos recursos representativos da questão para fins do art. 1.036, §6º do CPC/15. Por fim, sobre a motivação das decisões na etapa de reconhecimento da RG, alertamos ao fato de que foram mapeadas na pesquisa algumas deliberações nas quais houve divergência entre os ministros do STF sobre a existência ou não de RG, mas sem o devido registro de quaisquer manifestações escritas expondo os motivos da dissidência, o que também representa fundamentação insuficiente e falha.

Com isso, a principal crítica que reúne todos os temas abordados ao longo desse trabalho é que a teoria dos precedentes no direito nacional, em especial quanto aos RG e RR, está em plena estruturação. Embora às vezes possa parecer muito madura e avançada, dada a quantidade de trabalhos e produções intelectuais que já gerou nas últimas décadas, ainda há muito a progredir. A pesquisa comprovou que muitos dos assuntos relacionados com a construção do

precedente permanecem quase intactos e inexplorados pela teoria. Já outros não foram suficientemente desenvolvidos nem mesmo pelas normas jurídicas que regem a sistemática analisada.

REFERÊNCIAS

ABREU, Rafael Sirangelo. **Igualdade e processo**: posições processuais equilibradas e unidade do direito. São Paulo: RT, 2015.

ALVIM, Teresa Arruda; SMITH, BARRENI. **A modulação, o direito tributário e a irretroatividade do direito**. In SENNA LÍSIAS, Andressa; SCARPINELLA BUENO, Cassio; RIBEIRO, Diego Diniz. Precedentes em matéria tributária – formação e aplicação. Rio de Janeiro: Almedina Brasil, 2025.

ALVIM, Arruda; SCHMITZ, Leonard. Ementa. Função indexadora. (Ab)uso mecanizado. Problema hermenêutico. In: ALVIM, Teresa Arruda (coord.). **Direito jurisprudencial**. São Paulo: RT, 2012.

ALVIM, Teresa Arruda. **A fundamentação das sentenças e dos acórdãos**. Curitiba: Editora Direito Contemporâneo, 2023.

ALVIM, Teresa Arruda. **A modulação dos efeitos de decisões judiciais sobre matéria tributária**. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/coluna/questao-de-direito/395047/a-modulacao-dos-efeitos-de-decisoes-judiciais-sobre-materia-tributaria>.

ALVIM, Teresa Arruda (coord.). **Direito jurisprudencial**. São Paulo: RT, 2012.

ALVIM, Teresa Arruda. **Modulação**: na alteração da jurisprudência firme ou de precedentes vinculantes. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019.

ALVIM, Teresa Arruda. Papel criativo da jurisprudência, precedentes e formas de vinculação. **Revista de Processo**, v. 333, p. 343-405, São Paulo: RT, nov. 2022.

ALVIM, Teresa Arruda; BARIONI, Rodrigo. Recursos repetitivos: tese jurídica e *ratio decidendi*. **Revista de Processo**, v. 296, p. 183-204, São Paulo: RT, out., 2019.

ALVIM, Teresa Arruda; DANTAS, Bruno. **Recurso especial, recurso extraordinário e a nova função dos tribunais superiores**: precedentes no direito brasileiro. 3. ed. São Paulo: RT, 2017.

ALVIM, Teresa Arruda; DANTAS, Bruno. **Recurso especial, recurso extraordinário e a nova função dos tribunais superiores**: precedentes no direito brasileiro. 5. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018.

ALVIM, Teresa Arruda. **Reflexões a respeito do tema 'precedentes' no Brasil do século 21**. Revista da Escola da Magistratura do TRF da 4. Região, v. 4, p. 67-75, 2018.

ANDOLINA, Italo Augusto. Crisi del giudicato e nuovi strumenti alternativi di tutela giurisdizionale. La (nuova) tutela provvisoria di merito e le garanzie costituzionali del giusto processo. **Revista de Processo**, v. 150, p. 70-80, São Paulo: RT, ago., 2007.

ANDREWS, Neil. Precedents in practice: the english experience. **Revista de Processo**, v. 301, p. 381-397, São Paulo: RT, 2020.

ÁVILA, Humberto. **Teoria da indeterminação no direito**: entre a indeterminação aparente e a indeterminação latente. São Paulo: Malheiros, 2022.

ÁVILA, Humberto. **Teoria da segurança jurídica**. Salvador: JusPodivm, 2021.

BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. **Conteúdo jurídico do princípio da igualdade**. São Paulo: Malheiros, 2015.

BARBOSA MOREIRA, José Carlos. A justiça no liminar do novo século. **Revista de Processo**, v. 71, p. 189-199, São Paulo: RT, jul.-set., 1993.

BARIONI, Rodrigo. As *unpublished* do direito norte-americano: contribuição para a assunção de competência. **Revista de Processo**, v. 261, p. 389-413, São Paulo: RT, nov. 2016.

BARIONI, Rodrigo. Precedentes no direito brasileiro: desafios e perspectivas. **Revista de Processo**, v. 310, p. 265-291, São Paulo: RT, dez., 2020.

BARROSO, Luís Roberto; REGO, Frederico Montedonio. **Como salvar a repercussão geral**: ideias simples para reverter um fracasso. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/depeso/274826/como-salvar-a-repercussao-geral-ideias-simples-para-reverter-um-fracasso>.

BECHO, Renato Lopes. **A aplicação dos precedentes judiciais como caminho para a redução dos processos tributários**. Disponível em: <https://doi.org/10.12818/P.0304-2340.2017v71p499>

BECHO, Renato Lopes. **Precedentes e Direito Tributário**: nova perspectiva da legalidade tributária. Disponível em: <https://ibet.com.br/wp-content/uploads/2018/07/Renato-Lopes-Becho.pdf>.

BECHO, Renato Lopes; SANTOS, Aline Bacelar Teixeira. O Papel do STJ na formação dos Precedentes em Matéria Tributária. **Revista da Faculdade de Direito do Sul de Minas**, v. 39, p. 331-347, 2023.

BEDAQUE, Roberto dos Santos. **Direito e Processo: influência do direito material sobre o processo**. São Paulo: Malheiros, 2011.

BELL, John. **Policy arguments in judicial decisions**. Oxford: Clarendon Press, 1985.

BONAVIDES, Paulo. O regime representativo e a democracia. Doutrinas essenciais de Direito Constitucional. **Revista dos Tribunais Online**, São Paulo, v. 2, p. 1.209-1.216, maio 2011 (Originalmente publicado em 1968, na Revista de Direito Público 3/99, jan.-mar., 1968).

BRASIL. **Código de Processo Civil e normas correlatas**. 7. ed. Brasília: Senado Federal, Coordenação de Edições Técnicas, 2015. 313 p. Conteúdo: Dispositivos constitucionais pertinentes – Informações Complementares. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/512422/001041135.pdf>. Acesso em: 28 abr. 2021.

BUSTAMANTE, Thomas da Rosa de. **Teoria do precedente judicial**: a justificação e a aplicação de regras jurisprudenciais. São Paulo: Noeses, 2012.

CABRAL, Antonio do Passo. A escolha da causa-piloto nos incidentes de resolução de demandas repetitivas. **Revista de Processo**, v. 231, p. 201-223, São Paulo: RT, maio 2014.

CABRAL, Antonio do Passo. O contraditório como dever e boa-fé processual objetiva. **Revista de Processo**, v. 126, p. 59-81, São Paulo: RT, ago., 2005.

CABRAL, Antonio do Passo. Pelas asas de Hermes: a intervenção do *amicus curiae*. **Revista de Direito Administrativo**, Rio de Janeiro, n. 234, out.-dez., 2003.

CABRAL, Antonio do Passo. A técnica do julgamento-alerta na mudança de jurisprudência consolidada. **Revista de Processo**, v. 221, p. 13-48, jul., 2013. São Paulo: RT, 2013.

CÂMARA, Alexandre Freitas. **Levando os padrões decisórios a sério**: formação e aplicação de precedentes e enunciados de súmula. São Paulo: Atlas, 2018.

CAMARGO, Luiz Henrique Volpe. A força dos precedentes no moderno processo civil brasileiro. In: ALVIM, Teresa Arruda (coord.). **Direito jurisprudencial**. São Paulo: RT, 2012.

CAMBI, Eduardo. Precedentes vinculantes. **Revista de Processo**, v. 215, p. 207-246, São Paulo: RT *online*, jan. 2013.

CAMBI, Eduardo; DAMASCENO, Kleber Ricardo. **Amicus curiae e o processo coletivo** – uma proposta democrática. *Revista de Processo*, v. 192, p. 13-45, São Paulo: Revista dos Tribunais, fev. 2011.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito constitucional e teoria da Constituição**. 7. ed. Coimbra: Almedina, 1941.

CAPPELLETTI, Mauro. Problemas de reforma no processo civil nas sociedades contemporâneas. Tradução de José Carlos Barbosa Moreira. **Revista de Processo**, v. 65, p. 127-143, São Paulo: RT, jan.- mar.1992.

CAPPELLETTI, Mauro. **Processo, ideologias e sociedade**. Tradução de Elício de Cresci Sobrinho. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 2008.

CAPUTO BASTOS, Ana Carolina Andrada Arrais. **Resp e RE no atual sistema de precedentes: novos tempos, velhos desafios**. In: ALVIM, Teresa Arruda et al (coord.). O CPC de 2015 visto pelo STJ. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2021.

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

CARRAZZA, Roque Antônio. **Curso de Direito Constitucional Tributário**. São Paulo: Malheiros, 2013.

CARREIRA ALVIM, José Eduardo. **Teoria geral do processo**. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

CINTRA, Antonio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. **Teoria geral do processo**. São Paulo: Malheiros, 2015.

CHIAVASSA, Tércio. A modulação nos casos de guerra fiscal. In: Andrea Mascitto (et al.) **Direito Tributário no STF**. São Paulo: Blucher, 2022.

CODORNIZ LEITE PEREIRA, R. O Consequencialismo Decisório e a sua Relevância para o Direito Tributário. **Revista Direito Tributário Atual**, [S. l.], n. 38, p. 150–173, 2017. Disponível em: <https://revista.ibdt.org.br/index.php/RDTA/article/view/218>.

COMOGLIO, Luigi Paolo. **La garanzia costituzionale dell'azione ed il processo civile**. Pádua: Cedam, 1970.

CONRADO, Paulo Cesar. **Sistema brasileiro de precedentes e emprego da tecnologia: praticabilidade da jurisdição em modelo escalar**. In: SENNA LÍSIAS, Andressa; SCARPINELLA BUENO, Cassio; RIBEIRO, Diego Diniz. **Precedentes em matéria tributária – formação e aplicação**. Rio de Janeiro: Almedina Brasil, 2025.

COSTA, Regina Helena. **Curso de Direito Tributário: Constituição e Código Tributário Nacional**. São Paulo: SaraivaJur, 2022.

COSTA, Regina Helena. **Tributação e concorrência**. In: NETO, Halley Henares e outros (coord). **Temas Tributários nos Tribunais Superiores e Administrativos – STJ e STF**. São Paulo: Noeses, 2023, v.2.

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

CROSS, Rupert; HARRIS, Jim Harris. **Precedents in english law**. Oxford: Clarendon Press, 2004 (*Kindle*).

CRUZ E TUCCI, José Rogério. **Precedente judicial como fonte do direito**. São Paulo: RT, 2004.

CRUZ E TUCCI, José Rogério. **Precedente judicial como fonte do direito**. 2. ed. Rio de Janeiro: GZ, 2021.

CUNHA, Leonardo Carneiro da. Anotações sobre o incidente de resolução de demandas repetitivas previsto no Projeto de Novo Código de Processo Civil. **Revista de Processo**, v. 193, p. 58, São Paulo: RT *online*, mar. 2011.

DANTAS, Bruno; BUENO, Cassio Scarpinella; 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. São Paulo: RT, 2017.

DE ANDRADE, José Maria Arruda. **Consequencialismo e Argumento de Risco Fiscal na Modulação de Efeitos em Matéria Tributária.** *Revista Direito Tributário Atual*, [S. l.], n. 40, p. 472–488, 2021. Disponível em: <https://revista.ibdt.org.br/index.php/RDTA/article/view/1504>.

DEL PRÁ, Carlos Gustavo Rodrigues. O princípio do maior rendimento: *amicus curiae* e audiências públicas. **Revista de Processo**, v. 224, p. 73-91, São Paulo: RT, out., 2013.

DEL PRÁ, Carlos Gustavo Rodrigues. *Amicus curiae*: instrumento de participação democrática e de aperfeiçoamento da prestação jurisdicional. Curitiba: Juruá, 2011.

DERZI, Misabel Abreu Machado. **Modificações da jurisprudência no direito tributário:** proteção da confiança, boa-fé objetiva e irretroatividade como limitações constitucionais ao Poder judicial de tributar. São Paulo: Noeses, 2009.

DIDIER JUNIOR, Fredie. Formação do precedente e *amicus curiae* no direito imperial brasileiro: o interessante Dec. 6.142/1876. **Revista de Processo**, v. 220, p. 407-421, São Paulo: RT, jun. 2013.

DIDIER JUNIOR, Fredie; SOUZA, Marcus Seixas. **O respeito aos precedentes como diretriz histórica do direito brasileiro.** *Revista de Processo Comparado*, v. 2, p. 99-120, São Paulo: Revista dos Tribunais, jul-dez.2015.

DIDIER JUNIOR, Fredie; TEMER, Sofia. **A decisão de organização no incidente de resolução de demandas repetitivas:** importância, conteúdo e o papel do regimento interno do tribunal. *Revista de Processo*, v. 258, p. 257-278, São Paulo: Revista dos Tribunais, ago.2016.

DINAMARCO, Cândido Rangel. **A instrumentalidade do processo.** São Paulo: Malheiros, 2009.

DUVIVIER, K. K. Are some words better left unpublished? precedent and the role of unpublished decisions. **3J APP Practice & Process**, n. 397, 2001. Disponível em: www.lawrepository.ualr.edu/appellatepracticeprocess/vol3/iss1/19.

DUXBURY, Neil. **The nature and authority of precedent.** Cambridge: United Kingdom: Cambridge University Press, 2008.

DWORKIN, Ronald. **Levando os direitos a sério.** Tradução de Nelson Boeira. São Paulo: Martins Fontes, 2010.

FERRAZ, Taís Schilling. A construção da motivação nas decisões colegiadas: o importante papel da majority opinion em um sistema de precedentes. **Revista de Processo**, v. 282, p. 435-451, São Paulo: RT, ago., 2018.

FERRAZ, Taís Schilling. **Interações no fluxo de formação e aplicação de precedentes: efeitos sistêmicos das escolhas em demandas repetitivas.** *Revista de Processo*, v. 342, p. 339-361, São Paulo: RT, ago., 2023.

FERRAZ, Taís Schilling. **O precedente na jurisdição constitucional**: construção e eficácia do julgamento da questão com repercussão geral. São Paulo: Saraiva, 2017.

FERRAZ, Taís Schilling. *Ratio decidendi* x tese jurídica. A busca pelo elemento vinculante do precedente brasileiro. **Revista de Processo**, v. 265, p. 419-441, São Paulo: RT, mar. 2017.

FERREIRA, William Santos. Antes e depois do paradigmático julgamento acerca do cabimento do agravo de instrumento (Tema 988) – tradição, prática, gestão de processos, taxatividade, interpretação, preclusão, fatispécies determinadas e determináveis e a força dos precedentes. In: KUKINA, Sérgio e outros (coord.). **CPC de 2015 visto pelo Superior Tribunal de Justiça**. Editora Thomson Reuters: São Paulo, 2021.

FINE, Toni M. **Introdução ao sistema jurídico anglo-americano**. Tradução de Eduardo Saldanha. São Paulo: Martins Fontes, 2011.

FUX, Luiz; BODART, Bruno. Notas sobre o princípio da motivação e uniformização da jurisprudência no novo Código de Processo à luz da análise econômica do direito. In: DANTAS, Bruno; BUENO, Cassio Scarpinella; 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. São Paulo: RT, 2017.

GARAY, Alberto F. **El precedente judicial en la corte suprema**. Disponível em: http://www.carriogarabayabogados.com.ar/wp-content/uploads/2016/pdf/alberto_garay/El-precedente-judicial-en-la-Corte-Suprema-original-UP.pdf.

GEOFFREY, Marshall. What is binding in a precedent. In: MACCORMICK, D. Neil; SUMMERS, Robert S. (coord.). **Interpreting precedents**. New York e London: Routledge, 2016.

GOMES, Marcus Lívio; SILVA, Eduardo Sousa Pacheco Cruz. **Segurança jurídica e desenvolvimento da reforma do processo tributário: uma homenagem ao ministro Gurgel de Faria**. In: NETO, Halley Henares e outros (coord.). **Temas Tributários nos Tribunais Superiores e Administrativos – STJ e STF**. São Paulo: Noeses, v. 1, 2023.

GOODHART, Arthur L. Determining a *ratio decidendi* of a case. **Yale Law Journal**, n. 2, p. 161-182, 1930.

GRINOVER, Ada Pellegrini. **Ensaio sobre processualidade**: fundamentos para uma nova teoria geral do processo. Brasília: Gazeta Jurídica, 2016.

GRINOVER, Ada Pellegrini. **Os princípios constitucionais e o Código de Processo Civil**. São Paulo: Bushatsky, 1975.

GRUPENMACHER, Betina Treiger; FEIJÓ, Maria Angélica. **Recentes avanços na justiça e eficiência fiscal por meio da atuação do Supremo Tribunal Federal**. In: NETO, Halley Henares e outros (coord.). **Temas Tributários nos Tribunais Superiores e Administrativos – STJ e STF**. São Paulo: Noeses, v. 1, 2023.

GUEDES, Cintia Regina. A evolução da figura do *amicus curiae*, seu potencial de participação nas demandas repetitivas e a necessidade de observância da paridade de armas. **Revista de Processo**, v. 294, p. 297-332, São Paulo: RT, ago. 2019.

HART, Herbert Lionel Adolphus. **O conceito de direito**. t. 3. Tradução de Antônio de Oliveira Sette Câmara. São Paulo: Martins Fontes, 2009.

JÚNIOR, Humberto Theodoro; ANDRADE, Érico. **Precedentes no processo brasileiro**. Rio de Janeiro: Forense, 2021.

KOENER, Andrei. As súmulas de efeito vinculante e as futuras crises institucionais do judiciário brasileiro. **Direito Federal**, Revista da Associação dos Juízes Federais do Brasil, v. 21, n. 70, p. 77-85, 2003.

KRISLOV, Samuel. The *amicus curiae* brief: from friendship to advocacy. **72 Yale L. J.**, p. 695, 1963. Disponível em: <https://digitalcommons.law.yale.edu/ylj/vol72/iss4/4>.

LEAL, Saul Tourinho; CHAGAS, Cairo Trevia. **Precedentes colaborativos, diálogo constitucional e a controvérsia DIFAL II**. In: SENNA LÍSIAS, Andressa; SCARPINELLA BUENO, Cassio; RIBEIRO, Diego Diniz. Precedentes em matéria tributária – formação e aplicação. Rio de Janeiro: Almedina Brasil, 2025.

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

LÍSIAS, Andressa Paula Senna. A seleção do recurso representativo da controvérsia: falta de publicidade na primeira etapa do processo de formação do precedente. **Revista de Processo**, v. 342, p. 217-240. São Paulo: Revista dos Tribunais, ago. 2023.

LÍSIAS, Andressa Paula Senna. Recurso repetitivo e repercussão geral: a função do *amicus curiae* e a participação dos processos repetidos e sobrestados na formação do precedente. **Revista de Processo**, v. 337, p. 169-192. São Paulo: Revista dos Tribunais, mar. 2023.

LÍSIAS, Andressa Senna. Quais são os elementos vinculantes do precedente produzido em recursos repetitivos? **Revista de Processo**. São Paulo, v. 323, p. 337-363, jan. 2022.

LOBATO, Valter de Souza; MARINHO NETO, José Antonino. **Alteração Jurisprudencial, Precedentalismo e Modulação em Matéria Tributária**: o Sentido da Expressão “Interesse Social” para Fins de Modulação dos Efeitos. “In” Anais do 7º Congresso Brasileiro de Direito Tributário Atual: consistência decisória em matéria tributária nos Tribunais Superiores: aspectos materiais e processuais, 26, 27, 28 de maio de 2021 em São Paulo, SP. Coordenadores: Ricardo Mariz de Oliveira, Rodrigo Maito da Silveira – São Paulo, IBDT, 2021, p. 309-311.

MACCORMICK, D. Neil; SUMMERS, Robert S. (coord.). **Interpreting precedents**. New York e London: Routledge, 2016.

MCCORMICK, D. Neil. **Legal reasoning and legal theory**. Nova Iorque: Clarendon Press Oxford, 2003.

MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Sistema brasileiro de precedentes**. São Paulo: RT, 2016.

MARINONI, Luiz Guilherme. **A ética dos precedentes**: justificativa do novo CPC. São Paulo: RT, 2014.

MARINONI, Luiz Guilherme. **A zona de penumbra entre o STJ e o STF** – a função das Cortes Supremas e a delimitação do objeto dos recursos especial e extraordinário. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019.

MARINONI, Luiz Guilherme. **Da repercussão geral**: o uso virtuoso do poder de não-decidir. São Paulo: Thomson Reuters, 2022.

MARINONI, Luiz Guilherme. **Julgamento nas cortes supremas: precedentes e decisão do recurso diante do novo CPC**. São Paulo: Editora RT, 2017.

MARINONI, Luiz Guilherme. **Modulação dos efeitos temporais no STF**. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2022.

MARIONI, Luiz Guilherme Bittencourt. Eficácia vinculante – a ênfase à *ratio decidendi* e à força obrigatória dos precedentes. **Revista de Processo**, v. 184, p. 9-41, São Paulo: RT *online*, jun. 2010.

MARINONI, Luiz Guilherme. **O STJ enquanto corte de precedentes**: recompreensão do sistema processual da Corte Suprema. São Paulo: RT, 2017.

MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. **Curso de processo civil**. 4. ed. São Paulo: RT, 2019.

MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz (coord.); MITIDIERO, Daniel. **O novo processo civil**. São Paulo: RT, 2014.

MEDINA, José Miguel Garcia. Integridade, estabilidade e coerência da jurisprudência no Estado Constitucional e Democrático de Direito: o papel do precedente, da jurisprudência e da Súmula, à luz do CPC/2015. **Revista de Processo**, v. 974, p. 129-154, São Paulo: Revista dos Tribunais, dez.2016.

MEDINA, José Miguel Garcia. **Novo Código de Processo Civil comentado**. São Paulo: RT, 2015.

MELLO, Patricia Perrone Campos. O Supremo Tribunal Federal e os precedentes vinculantes: os desafios impostos pelo novo Código de Processo Civil. *In*: NUNES, Dierle; MENDES, Aluisio; JAYME, Fernando Gonzaga (coord.). **A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015**. São Paulo: RT, 2017.

MELLO, Patrícia Perrone Campos. O Supremo Tribunal Federal: um tribunal de teses. **Revista EMERJ**, v. 21, n. 3, t. 2, p. 443-467, Rio de Janeiro: EMERJ, set-dez, 2019.

MENDES, Conrado Hübner. **Constitutional courts and deliberative democracy**. Oxford: Oxford University Press, 2013.

MENDES, Paulo. Modulação de efeitos no Supremo Tribunal Federal. A transição entre regimes jurídicos na jurisdição constitucional. **Revista de Processo**, v. 387, p. 343-409, São Paulo: RT, jun. 2025.

MIRANDA, Victor Vasconcelos. Os precedentes judiciais obrigatórios e modelo de votação. **Revista de Processo**, v. 346, p. 287-307, São Paulo: RT, dez., 2023.

MITIDIERO, Daniel. Por uma história do precedente judicial na Inglaterra: o que temos para aprender com a experiência inglesa? **Revista dos Tribunais**, v. 1000, p. 191-212, São Paulo: RT, fev. 2019.

MITIDIERO, Daniel. **Precedentes**: da persuasão à vinculação. São Paulo: RT, 2016.

MITIDIERO, Daniel. **Ratio decidendi**: quando uma questão é idêntica semelhante, semelhante ou distinta? São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2023.

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

MUNFORD, Luther T. When does the curiae need an *amicus*? 1 **J. App. Prac. & Process** n. 279, 1999. Disponível em: <https://lawrepository.ualr.edu/appellatepracticeprocess/vol1/iss2/5>.

NEGRÃO, Theotonio; GOUVEA, José Roberto F.; BONDIOLI, Luis Guilherme; FONSECA, João Francisco N. da. **Novo Código de Processo Civil e legislação processual em vigor**. São Paulo: Saraiva, 2016.

NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. **Comentários ao Código de Processo Civil**. São Paulo: RT, 2016.

NOBRE JUNIOR, Edilson Pereira. O direito processual brasileiro e o efeito vinculante das decisões dos tribunais superiores. **Revista dos Tribunais**, v. 785, p. 46-72, São Paulo: RT *online*, mar. 2001.

NUNES, Dierle. Precedentes, padronização decisória preventiva e coletivização. In: ALVIM, Teresa Arruda (coord.). **Direito jurisprudencial**. São Paulo: RT, 2012.

NUNES, Dierle. **Processo jurisdicional democrático**: uma análise crítica das reformas processuais. Curitiba: Juruá, 2008.

NUNES, Dierle; MENDES, Aluisio; JAYME, Fernando Gonzaga (coord.). **A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015**. São Paulo: RT, 2017.

PANDOLFO, Rafael. **Tema 69, modulação de efeitos e ação rescisória**. Disponível em: <<https://ibet.com.br/wp-content/uploads/2023/09/Rafael-Pandolfo.pdf>> Acesso em out.2025

PENCAK, Nina. **A repercussão geral e a vinculação da administração tributária**. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2022-fev-20/pencak-repercussao-geral-vinculacao-administracao-tributaria/>.

PEREIRA NETTO, Antonio Alves. **Modulação de efeitos em matéria tributária**: análise quanto aos fundamentos constitucionais e as possibilidades de aplicação. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2015.

PEREIRA, Paula Pessoa. Legitimidade dos precedentes: universabilidade das decisões do STJ. In: MARINONI, Luiz Guilherme (dir.); MITIDIERO, Daniel; ARENHART, Sérgio Cruz (coord.). **O novo processo civil**. São Paulo: RT, 2014.

PIRES, Michel Hernane Noronha. **A superação dos precedentes vinculantes**. Curitiba: Editora Direito Contemporâneo, 2023.

REGINI, Lígia. **STF e STJ: A efetividade dos precedentes “vinculantes” na era do NCPC**. In: Andrea Mascitto (et al.) *Processo Tributário – do administrativo ao judicial*. São Paulo: Blucher, 2019.

REGO, Frederico Montedonio. **Repercussão Geral: uma releitura do direito vigente**. Belo Horizonte: Fórum, 2022, e-book.

ROCHA, Sérgio André. **Modulação de efeitos da decisão de inconstitucionalidade e consequencialismo**: instrumentos de desconstitucionalização do Direito Tributário. “In” *Segurança jurídica – irreatividade das decisões prejudiciais ao contribuinte*. Alberto Xavier et al. Coord. por Sacha Calmon Coelho. Rio de Janeiro: Forense, 2013.

ROSSI, Julio Cesar. **Precedente à brasileira**: a jurisprudência vinculante no CPC e no novo CPC. São Paulo: Atlas, 2015.

SANTOS, Evaristo Aragão. Em torno do conceito e da formação do precedente judicial. In: ALVIM, Teresa Arruda (coord.). **Direito jurisprudencial**. São Paulo: RT, 2012.

SCAFF, Fernando Facury. **Temas 881 e 885: entre a segurança jurídica e a igualdade concorrencial**. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2023-mar-06/justica-tributaria-temas-881-885-seguranca-juridica-igualdade-concorrencial/>.

SCARPINELLA BUENO, Cassio. *Amicus curiae*. In: CAMPILONGO, Celso Fernandes; GONZAGA, Álvaro de Azevedo; FREIRE, André Luiz Freire (coord.). Tomo: *Processo Civil*. BUENO, Cassio Scarpinella; OLIVEIRA NETO, Olavo de (coord. de tomo). **Enciclopédia jurídica da PUC-SP**. Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2017. Disponível em: <https://enciclopediajuridica.pucsp.br/verbete/163/edicao-1/amicus-curiae>.

SCARPINELLA BUENO, Cassio. **Amicus curiae no processo civil brasileiro**: um terceiro enigmático. São Paulo: Saraiva, 2012.

SCARPINELLA BUENO, Cassio (coord.) et al. **Comentários ao Código de Processo Civil**. v. 4. São Paulo: Saraiva, 2017.

SCARPINELLA BUENO, Cassio. **Curso sistematizado de direito processual civil**: teoria geral do direito processual civil. 6. ed. v. 1. São Paulo: Saraiva, 2012.

SCARPINELLA BUENO, Cassio. **Curso sistematizado de direito processual civil**. 9. ed. v. 1. São Paulo: Saraiva, 2019.

SCARPINELLA BUENO, Cassio. **Curso sistematizado de direito processual civil**. 10. ed. v. 1. São Paulo: Saraiva, 2020.

SCARPINELLA BUENO, Cassio. **Curso sistematizado de direito processual civil: procedimento comum, processo nos tribunais e recursos**. 9. ed. v. 2. São Paulo: Saraiva, 2020.

SCARPINELLA BUENO, Cassio. **Curso sistematizado de direito processual civil: procedimento comum, processo nos tribunais e recursos**. 11. ed. v. 2. São Paulo: Saraiva, 2022.

SCARPINELLA BUENO, Cassio. **Curso sistematizado de direito processual civil: teoria geral de direito processual civil – parte geral do Código de Processo Civil**. 13. ed. v. 1. São Paulo: Saraiva, 2023.

SCARPINELLA BUENO, Cassio. **Curso sistematizado de direito processual civil: procedimento comum, processo nos tribunais e recursos**. 14. ed. v. 2. São Paulo: Saraiva, 2025.

SCARPINELLA BUENO, Cassio. **Manual de direito processual civil**. São Paulo: Saraiva, 2020.

SCHAUER, Frederick. **Thinking like a lawyer: a new introduction to legal reasoning**. Cambridge: Harvard University Press, 2009.

SCHAUER, Frederick. Precedent. **Social Science Research Network**, 2011. Disponível em: <http://ssrn.com/abstract=1836384>.

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

SENNA LÍSIAS, Andressa Paula. A seleção do recurso representativo da controvérsia: falta de publicidade na primeira etapa do processo de formação do precedente. *Revista de Processo*, v. 342, p. 217-240. São Paulo: Revista dos Tribunais, ago. 2023.

SENNA LÍSIAS, Andressa. **Escolha dos *leading cases* tributários nos recursos repetitivos e nas repercussões gerais**. In: SENNA LÍSIAS, Andressa; SCARPINELLA BUENO, Cassio; RIBEIRO, Diego Diniz. **Precedentes em matéria tributária – formação e aplicação**. Rio de Janeiro: Almedina Brasil, 2025.

SENNA LÍSIAS, Andressa. Recurso repetitivo e repercussão geral: a função do amicus curiae e a participação dos processos repetidos e sobrestados na formação do precedente. **Revista de Processo**, v. 337, p. 169-192. São Paulo: Revista dos Tribunais, mar. 2023.

SENNA LÍSIAS, Andressa Paula. Repercussões gerais e recursos repetitivos em matéria tributária: incertezas, indeterminações e desigualdades que podem derivar da aplicação do precedente a caso semelhante. **Revista de Processo**, v. 357, p. 343-362, São Paulo: RT, nov., 2024.

SENNA LÍSIAS, Andressa. Quais são os elementos vinculantes do precedente produzido em recursos repetitivos? **Revista de Processo**. São Paulo, v. 323, p. 337-363, jan. 2022.

SILVA, Michelle Najara Aparecida. Aplicação parametrizada dos precedentes judiciais no conhecimento dos recursos no STJ como técnica de gestão processual voltada para redução dos efeitos da jurisprudência defensiva. **Revista de Processo**, v. 302, p. 343-376. São Paulo: RT, abr., 2020.

SIQUEIRA, Ivy; SOUZA, Priscila de.; VERGUEIRO, Camila Campos. **Precedente, acórdão e partes compositivas: a saída é padronizar ementas?** Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2025-fev-02/precedente-acordao-e-partes-compositivas-a-saida-e-padronizar-ementas/?print=1#_ftnref3>.

TARUFFO, Michele. Il fatto e l'interpretazione. **Revista de Processo**, v. 227, p. 31-45. São Paulo: RT, jan. 2014.

TARUFFO, Michele. Precedente e jurisprudência. **Revista de Processo**, v. 199, p. 139, São Paulo: RT, set. 2011. Tradução do italiano para o português por Arruda Alvim, Teresa Arruda Alvim Wambier e André Luís Monteiro.

TEDESCO, Paulo Camargo. Natureza jurídica do terço constitucional de férias para fins de incidência da contribuição previdenciária patronal. In: Andrea Mascitto (et al.) **Direito Tributário no STF**. São Paulo: Blucher, 2022.

TEMER, Sofia Orberg. O microsistema de julgamento de casos repetitivos e os impactos para a advocacia. In: OLIVEIRA, Pedro Miranda de (coord.). **Impactos do novo CPC na advocacia**. Florianópolis: Conceito Editorial, 2015.

TOFFOLI, Vitor. Recursos especiais repetitivos: critérios de seleção dos recursos paradigmas. **Revista de Processo**, v. 36, n. 197, São Paulo: RT, jul. 2011.

VASCONCELOS, Breno Ferreira Martins; PENCAK, Nina Pinheiro. **Modulação de efeitos em matéria tributária: a necessidade de sistematização do quórum e das ressalvas**. In: SENNA LÍSIAS, Andressa; SCARPINELLA BUENO, Cassio; RIBEIRO, Diego Diniz. **Precedentes em matéria tributária – formação e aplicação**. Rio de Janeiro: Almedina Brasil, 2025.

VIANA, Aurélio; NUNES, Dierle. **Precedentes: a mutação no ônus argumentativo**. Rio de Janeiro: Forense, 2018.

VITO, Mariana Neves de. **Recursos extraordinário e especial repetitivos: seleção de caso representativo da controvérsia**. In: Andrea Mascitto (et al.) **Processo Tributário – do administrativo ao judicial**. São Paulo: Blucher, 2019.

WAMBIER, Luiz Rodrigues; TALAMINI, Eduardo. **Curso avançado de processo civil: teoria geral do processo**. São Paulo: RT, 2020.

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; MEDINA, José Miguel Garcia. Sobre o novo art. 543-C do CPC: sobrestamento de recursos especiais “com fundamento em idêntica questão de direito”. **Revista de Processo**, v. 159, p. 215-221, São Paulo: RT, maio 2008.

ZAGARI, Daniella. **Sistema de precedentes e art. 489, §1º, do NCPC**. In: Andrea Mascitto (et al.) **Processo Tributário – do administrativo ao judicial**. São Paulo: Blucher, 2019.

ZANETI JÚNIOR, Hermes. **O valor vinculante dos precedentes**: teoria dos precedentes normativos formalmente vinculantes. Salvador: Juspodivm, 2019.