

## Resumo

O artigo tem como objeto o estudo dos precedentes vinculantes formados no controle concentrado de constitucionalidade. A partir da pesquisa bibliográfica da literatura jurídica, foi realizado o exame da trajetória dos precedentes no controle de constitucionalidade no país até o advento do Código de Processo Civil de 2015, percorrendo categorias centrais da teoria dos precedentes judiciais até a sua aplicação prática, com ênfase, na seara do direito processual do trabalho.

## Artigo

### A formação de precedentes vinculantes no Controle Concentrado de Constitucionalidade

Renata Ferreira Spíndola de Miranda<sup>[1]</sup>

**Resumo:** O artigo tem como objeto o estudo dos precedentes vinculantes formados no controle concentrado de constitucionalidade. A partir da pesquisa bibliográfica da literatura jurídica, foi realizado o exame da trajetória dos precedentes no controle de constitucionalidade no país até o advento do Código de Processo Civil de 2015, percorrendo categorias centrais da teoria dos precedentes judiciais até a sua aplicação prática, com ênfase, na seara do direito processual do trabalho.

**Palavras-chave:** Precedentes; Controle Concentrado de Constitucionalidade; Processo do Trabalho.

#### 1. Introdução

A expansão do controle de constitucionalidade no país gradativamente contribuiu para a consolidação da teoria dos precedentes judiciais, por meio da formação de decisões com efeito vinculante ao Poder Judiciário e à Administração Pública. Como veremos adiante, no Brasil, o controle judicial de constitucionalidade pode ser exercido na forma difusa e na concentrada, tratando-se de mecanismo pelo qual se verifica a compatibilidade entre uma lei ou ato normativo infraconstitucional em relação à Constituição da República<sup>[2]</sup>.

Paralelamente a esse movimento, no âmbito infraconstitucional, a legislação processual passou por reformas que contribuíram para a valorização da jurisprudência nacional, até que, com o advento do Código de Processo Civil de 2015 (CPC/15), foi estabelecido o sistema de precedentes.

Para compreensão do sistema, inicialmente, é importante realizar a diferenciação entre a jurisprudência e os precedentes. Enquanto a jurisprudência é um conjunto de decisões que refletem o posicionamento de um tribunal sobre determinada questão jurídica, o

precedente é uma decisão proferida em um caso concreto, cuja *ratio decidendi* serve de parâmetro para o julgamento de casos posteriores<sup>[3]</sup>.

As particularidades do sistema de precedentes brasileiro demonstram a tentativa legislativa de se introduzir um modelo análogo ao previsto na *common law*, com adaptações à tradição jurídica nacional, tradicionalmente filiada à família romano-germânica (*civil law*). Pautado nos princípios constitucionais como a segurança jurídica, isonomia e eficiência, o CPC/15 traz o dever de uniformização da jurisprudência pelos tribunais conjuntamente com a exigência de mantê-la estável, íntegra e coerente.

O Código Processual Civil, ao tempo que estabelece as instruções para se operar diante da nova sistemática, singularmente dispõe sobre o rol de precedentes considerados vinculantes, dentre os quais se encontram as decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal (STF) em sede de controle concentrado de constitucionalidade.

Para iniciar o estudo sobre essa modalidade de precedentes vinculantes, aplicáveis ao Processo do Trabalho, percorreremos a história do controle de constitucionalidade no país até o advento do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/15). Em seguida, serão perquiridas as categorias centrais da teoria dos precedentes judiciais chegando à aplicação prática dos precedentes vinculantes.

## 2. A trajetória dos precedentes no Controle de Constitucionalidade Brasileiro

### • Do caso *Marbury vs. Madison* à Constituição Federal de 1988.

Na República Brasileira, os primeiros precedentes com eficácia vinculante surgiram no âmbito do controle concentrado de constitucionalidade, a partir dos modelos incipientes previstos nas Constituições de 1891 (Brasil República) e de 1934 (Segunda República).

Para melhor compreendê-los é preciso recorrer ao *leading case* que assentou a supremacia da Constituição e a sua guarda pelo Poder Judiciário: o caso *Marbury vs. Madison*. Nele, a Suprema Corte dos Estados Unidos, em 1803, reconheceu a sua competência para exercer o controle de constitucionalidade em face de leis consideradas inconstitucionais, negando, assim, a sua aplicação, por serem inválidas. Embora a Constituição norte-americana não dispusesse sobre tal competência, a argumentação elaborada pela Suprema Corte, registrada no voto de seu Presidente, John Marshall, inaugurou, na ordem constitucional, ao conferir ao Poder Judiciário o papel de intérprete final das leis e dos atos da Administração Pública.

A decisão histórica, com repercussão mundial, foi pautada na supremacia da Constituição, na subordinação dos poderes à lei fundamental e no reconhecimento da competência do Poder Judiciário como seu intérprete final. São esses os fundamentos que justificam o controle de constitucionalidade sobre as normas realizados pelos juízes e tribunais até a atualidade.

O modelo constitucional norte-americano, em que o controle de constitucionalidade é exercido judicialmente, de modo incidental e difuso, trouxe repercussões para República Brasileira que, a partir da Constituição de 1891, passou a disciplinar expressamente o tema. Pela primeira vez no país, a norma constitucional dedicava às Justiças da União e

dos Estados a competência para pronunciar sobre a invalidade das leis em face da Constituição[4]. Introduzia-se, assim, o sistema difuso de controle de constitucionalidade no direito brasileiro[5], sob influência do modelo norte-americano, o qual subsistiu, substancialmente, nas Cartas Políticas sucessivas até o advento da Constituição Federal de 1988 em vigor.

Atualmente, o sistema de controle judicial de constitucionalidade é híbrido. Além da previsão do modelo difuso, exercido por via incidental e concreta, por qualquer órgão judicante, há também o controle por via principal e abstrata, exercido de modo concentrado por determinados Tribunais, inspirado no sistema continental europeu.

O controle concentrado de constitucionalidade, de matriz austríaca e idealizado por Hans Kelsen, é “exercido por um único órgão ou por um número limitado de órgãos criados especificamente para esse fim ou tendo nessa atividade sua principal função”[6]. No Brasil, a competência para realizar esse controle por via abstrata é do Supremo Tribunal Federal (art. 102 da CRFB/88) e dos Tribunais de Justiça (de acordo com a Constituição de cada Estado) [7].

O sistema de controle judicial de constitucionalidade tem se expandido na ordem jurídica contemporânea, sobretudo, na modalidade concentrada, tema da presente pesquisa[8]. Segundo o Ministro Gilmar Mendes, cuida-se de uma nova divisão de Poderes com a instituição de uma Corte com poder normativo e cujas decisões têm o atributo da definitividade[9].

No Brasil, a Constituição de 1934 inaugurou na ordem jurídica ao trazer a declaração de inconstitucionalidade para evitar intervenção federal, modalidade incipiente do controle concentrado de constitucionalidade exercido pelo STF. A denominada *Representação Interventiva* era confiada ao Procurador Geral da República, instrumento pelo qual se requeria a declaração de constitucionalidade à Corte para conferir eficácia a lei interventiva do Senado[10].

Somente com a Emenda nº 16/65 à Constituição de 1946 foi instituída a *Ação Genérica de Inconstitucionalidade*, para a qual passava a ter competência o STF para declarar a inconstitucionalidade de lei ou ato federal, mediante representação encaminhada pelo Procurador Geral da República. De fato, esse foi o primeiro grande mecanismo de controle abstrato de normas estaduais e federais no país, à semelhança do que já ocorria nas cortes europeias.

Com o advento da Constituição Federal de 1988, o sistema de controle de constitucionalidade no Brasil foi submetido a uma reforma substancial. A ampliação da legitimação ativa para a propositura de ação direta de inconstitucionalidade rompeu com o chamado “monopólio da ação direta”, que antes era outorgado apenas ao Procurador-Geral da República, trazendo mudanças estruturais a todo o sistema de controle de constitucionalidade. Com as alterações, passaram a ter legitimidade ativa para propositura das ações diretas[11]:

Art. 103. Podem propor a ação direta de inconstitucionalidade e a ação declaratória de constitucionalidade:

I - o Presidente da República;

II - a Mesa do Senado Federal;

III - a Mesa da Câmara dos Deputados;

IV a Mesa de Assembléia Legislativa ou da Câmara Legislativa do Distrito Federal;

V o Governador de Estado ou do Distrito Federal

VI - o Procurador-Geral da República;

VII - o Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil;

VIII - partido político com representação no Congresso Nacional;

IX - confederação sindical ou entidade de classe de âmbito nacional.

O rol de modalidades de ações diretas também foi ampliado. Além da Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI), foram introduzidas a Ação Direta de Inconstitucionalidade por omissão (ADO), a Arguição de descumprimento de preceito fundamental (ADPF) e, posteriormente, com a Emenda Constitucional nº 30 de 1993, foi instituída a Ação Declaratória de Constitucionalidade (ADC)<sup>[12]</sup>.

O pedido principal das ações diretas consiste, em regra, na aferição da adequação das normas infraconstitucionais em relação à Constituição da República. Nas palavras de Luís Roberto Barroso e Patrícia Perrone Campos Mello: “trata-se de processo abstrato e objetivo, no qual não se debatem direitos subjetivos, mas, ao revés, busca-se essencialmente preservar a higidez da ordem constitucional”<sup>[13]</sup>.

Sinteticamente, o controle concentrado de constitucionalidade é exercido por via principal, por meio das ações diretas, processos de natureza objetiva que visam o pronunciamento, em tese e em abstrato, sobre a validade de uma norma infraconstitucional.

A competência para julgar e processar a ações diretas que possuem como objeto normas sobre o direito e o processo do trabalho será do STF, dado que a competência para legislar sobre a matéria é privativa da União.

No que tange aos efeitos, a decisão que declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade, inclusive a interpretação conforme a Constituição e a declaração parcial de inconstitucionalidade sem redução de texto, possui eficácia contra todos e efeito vinculante em relação aos órgãos do Poder Judiciário e à Administração Pública federal, estadual e municipal<sup>[14]</sup>.

## **2.2. A formação de precedentes no controle concentrado de constitucionalidade e o advento do Código de Processo Civil de 2015**

Como visto, a Constituição da República, manteve o sistema de controle difuso e incidental (em vigor desde 1891) e reafirmou o controle por via concentrada e principal

(implantado com a EC nº 16/65), estabelecendo, assim, um regime misto de controle de constitucionalidade. Nas últimas décadas, a expansão das ações diretas de constitucionalidade contribuiu para ampliação dos precedentes vinculantes, haja vista que, mesmo antes da criação do sistema de precedentes pelo CPC/15, já era conferida à decisão, em sede de controle concentrado de constitucionalidade, a eficácia *erga omnes* e efeitos vinculantes.

Segundo o Ministro Luís Roberto Barroso, “no Brasil, há uma tendência crescente à adoção de precedentes vinculantes em matéria constitucional”<sup>[15]</sup>. Esse diagnóstico pode ser depreendido a partir da análise das alterações das normas infraconstitucionais, as quais progressivamente contribuíram para valorização da jurisprudência nacional e, por conseguinte, para instituição do sistema de precedentes em nosso ordenamento jurídico.

Nesse seguimento, em 2004, a Emenda Constitucional nº 45 trouxe a possibilidade de edição de súmulas vinculantes<sup>[16]</sup> pelo STF. A opção legal pelas súmulas, com efeitos vinculantes, estava associada diretamente a inexistência, até então, de um sistema de precedentes, contribuindo ao movimento de valorização e uniformização da jurisprudência, sobretudo, em matéria constitucional.

No processo do trabalho, a Consolidação das Leis do Trabalho (CLT) previa mecanismo semelhante às súmulas vinculantes. O artigo 902 conferia ao Tribunal Superior do Trabalho (TST) a faculdade de estabelecer “prejulgados”, com caráter vinculante aos Tribunais Regionais do Trabalho, às Juntas de Conciliação e Julgamento e aos Juízes de Direito. Os prejulgados foram importantes para manter a coesão da Justiça do Trabalho, mas, por opção legal, foram revogados, em 1982, pela Lei nº 7.033. Com a extinção dos prejulgados, os seus conteúdos então existentes foram convertidos em súmulas persuasivas<sup>[17]</sup>.

Em sede infraconstitucional, o Código de Processo Civil de 1973, em vigor à época, era paralelamente alterado na ordem de atribuir maior eficácia à jurisprudência consolidada<sup>[18]</sup>. Como exemplo, cita-se a Lei nº 11.418/06 que regulamentou a exigência de “repercussão geral” como requisito necessário ao conhecimento do Recurso Extraordinário. Esta lei também criou um procedimento especial para o julgamento de Recursos Extraordinários Repetitivos, na tentativa de fazer com que os precedentes firmados pelos tribunais superiores fossem replicados pelas demais instâncias judiciais. Na esfera laboral, a Lei nº 13.015/14 replicou o procedimento especial para os Recursos de Revista a serem interpostos perante o TST.

Nesse seguimento, com vistas à garantia da segurança jurídica, da isonomia e da eficiência, em 2015, o Novo Código de Processo Civil instituiu um sistema de precedentes vinculantes, na esteira do que as reformas anteriores vinham tendenciando no sentido de valorizar e conferir maior eficácia a jurisprudência nacional.

Para tanto, o CPC de 2015 ratificou o dever dos tribunais de uniformizar a sua jurisprudência e mantê-la estável, íntegra e coerente. Conferiu, ainda, aos Tribunais, a possibilidade de editar súmulas correspondentes a sua jurisprudência dominante e a responsabilidade de, ao criá-las, ater-se às circunstâncias fáticas dos precedentes que as motivaram:

Art. 926. Os tribunais devem uniformizar sua jurisprudência e mantê-la estável, íntegra e coerente.

- 1º Na forma estabelecida e segundo os pressupostos fixados no regimento interno, os tribunais editarão enunciados de súmula correspondentes a sua jurisprudência dominante.
- 2º Ao editar enunciados de súmula, os tribunais devem ater-se às circunstâncias fáticas dos precedentes que motivaram sua criação.

Em seguida, o CPC/2015 dispôs sobre os precedentes vinculantes, os quais devem ser obrigatoriamente seguidos pelos juízes e tribunais[19]:

Art. 927. Os juízes e os tribunais observarão:

I - as decisões do Supremo Tribunal Federal em controle concentrado de constitucionalidade;

II - os enunciados de súmula vinculante;

III - os acórdãos em incidente de assunção de competência ou de resolução de demandas repetitivas e em julgamento de recursos extraordinário e especial repetitivos;

IV - os enunciados das súmulas do Supremo Tribunal Federal em matéria constitucional e do Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional;

V - a orientação do plenário ou do órgão especial aos quais estiverem vinculados.

Nos incisos I e II, a legislação processual civil reproduz as normas constitucionais dispostas nos artigos 102, §2º e 103-A da Constituição Federal que conferem eficácia *erga omnes* e efeito vinculante às decisões do STF em controle concentrado de constitucionalidade e aos enunciados de súmula vinculante.

O CPC de 2015 inovou, na ordem processual, ao criar e conceder efeito vinculante aos acórdãos proferidos pelo Incidente de Assunção de Competência (IAC) e pelo Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas (IRDR)[20].

O amplo sistema de precedentes instituído pelo art. 927 do CPC, trouxe a previsão de decisões vinculantes de tribunais superiores e de tribunais de segundo grau, nas hipóteses de acórdãos em julgamento de Recursos Extraordinário e Especial Repetitivos (inciso III); enunciados das súmulas do STF em matéria constitucional e do Superior Tribunal de Justiça (STJ) em matéria infraconstitucional (inciso IV); orientação do plenário ou do órgão especial (inciso V).

Para aplicação dos precedentes vinculantes à seara laboral, o Tribunal Pleno do TST editou a Instrução Normativa nº 39 de 2016 que realiza as adaptações necessárias do sistema ao Processo do Trabalho:

Art. 15. O atendimento à exigência legal de fundamentação das decisões judiciais (CPC, art. 489, § 1º) no Processo do Trabalho observará o seguinte: I – por força dos arts. 332

e 927 do CPC, adaptados ao Processo do Trabalho, para efeito dos incisos V e VI do § 1º do art. 489 considera-se “precedente” apenas:

1. a) acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Tribunal Superior do Trabalho em julgamento de recursos repetitivos (CLT, art. 896-B; CPC, art. 1046, § 4º);
2. b) entendimento firmado em incidente de resolução de demandas repetitivas ou de assunção de competência;
3. c) decisão do Supremo Tribunal Federal em controle concentrado de constitucionalidade;
4. d) tese jurídica prevalente em Tribunal Regional do Trabalho e não conflitante com súmula ou orientação jurisprudencial do Tribunal Superior do Trabalho (CLT, art. 896, § 6º);
5. e) decisão do plenário, do órgão especial ou de seção especializada competente para uniformizar a jurisprudência do tribunal a que o juiz estiver vinculado ou do Tribunal Superior do Trabalho.

II – para os fins do art. 489, § 1º, incisos V e VI do CPC, considerar-se-ão unicamente os precedentes referidos no item anterior, súmulas do Supremo Tribunal Federal, orientação jurisprudencial e súmula do Tribunal Superior do Trabalho, súmula de Tribunal Regional do Trabalho não conflitante com súmula ou orientação jurisprudencial do TST, que contenham explícita referência aos fundamentos determinantes da decisão (*ratio decidendi*).

Para prosseguir com a análise sobre a formação dos precedentes vinculantes, adiante analisaremos adiante a eficácia dos precedentes judiciais e as suas implicações ao processo do trabalho.

### 3. A eficácia dos precedentes judiciais

Os pontos acima destacados demonstram os esforços para a ampliação dos instrumentos de estabilização jurisprudencial introduzidos nas últimas décadas<sup>[21]</sup>. Nesse sentido, o sistema jurídico brasileiro, assim como outros países de família romano-germânica, tem gradativamente se aproximado do sistema da *common law* por meio da valorização da jurisprudência<sup>[22]</sup>.

No direito anglo-saxão, a dimensão de precedente é conferida a uma decisão de um tribunal superior quando primeiro se tem a aceitação pelas partes e, em seguida, pelas instâncias inferiores do Judiciário. Com o tempo é que essa decisão pode vir a se tornar um precedente, se possuir coerência, integridade e racionalidade suficientes para torná-lo ponto de partida para discussão de teses jurídicas propostas pelas partes, e, ao mesmo tempo, se tornar padrão decisório para os tribunais e demais instâncias do Judiciário<sup>[23]</sup>. Nesse sistema, os precedentes são divididos entre aqueles que possuem força vinculantes (*binding*) e os que são persuasivos (*persuasive*).

Para compreender o sistema disposto no art. 927 do CPC/15, que estabelece diferentes graus de vinculação, a separação dos precedentes nas categorias vinculantes, obrigatórios e persuasivos se mostra mais adequada<sup>[24]</sup>.

Como dito, o sistema introduzido no país não incorporou por completo o modelo da *common law*. Isso porque a legislação brasileira traz um rol de precedentes de observância obrigatória – os chamados precedentes vinculantes e obrigatórios - o que inexistente em países como os Estados Unidos, filiado a *common law*, por exemplo. A justificativa para essas adaptações é justamente evitar a importação de um sistema exótico a nossa cultura jurídica que poderia ter grandes chances de insucesso[25]. Para complementar, Humberto Dalla expõe a razão de existirem, em nosso sistema atual, precedentes com eficácias distintas:

“O fenômeno da concessão de maior eficácia às decisões judiciais pode ser identificado nas numerosas reformas havidas na legislação processual brasileira nas últimas décadas. Em decorrência dessas consecutivas modificações, encontram-se, em nosso sistema atual, precedentes com eficácia de níveis distintos, quais sejam, persuasivos, impeditivos de recursos e, em grau máximo, vinculantes. A atribuição de força vinculante aos precedentes judiciais é sobremaneira conveniente para a racionalidade da jurisdição em um país de dimensões continentais como o Brasil, no qual o grande número de tribunais estaduais e federais inspira, necessariamente, uma superior preocupação com a uniformidade do Direito”.

Os precedentes vinculantes estão previstos nos incisos do art. 927 e do art. 988, aos quais o legislador conferiu força cogente, pois o seu desrespeito pode ser sanado diretamente pela Corte prolatora, mediante reclamação, instrumento apto a gerar vinculação formal e preservar a autoridade das decisões emanadas.

Assim, eles devem ser obrigatoriamente observados pelos juízes e tribunais ao proferir suas decisões, sob pena de incorrer em erro quanto à aplicação do direito, que pode se revelar tanto em *error in iudicando* como em *error in procedendo*[26].

De acordo com a Instrução Normativa nº 39/16 do TST, no processo do trabalho são vinculantes as seguintes decisões:

1. i) Decisões do STF em controle concentrado de constitucionalidade (arts. 927, I e 988, III do CPC);
  2. ii) Súmula vinculante (art. 927, II e 988, III do CPC);
- iii) Acórdãos em IAC ou IRDR (art. 927,III e 988, IV do CPC);
1. iv) Acórdãos proferidos em julgamento de recursos extraordinário repetitivos ou de repercussão geral, em recursos especiais e de revista repetitivos (art. 988 § 5º, II do CPC e art. 896-B da CLT),
  2. v) Acórdãos proferidos em julgamento de recursos de revista com transcendência reconhecida (art. 896-A da CLT e arts. 15 e 988 §5º, II, do CPC por analogia).

Como se nota, os acórdãos proferidos em controle concentrado são precedentes vinculantes, passíveis de imposição a todos, por meio de reclamação constitucional. Vale destacar que, mesmo antes da previsão do art. 988 do CPC/15, a reclamação já era prevista como instrumento para impor a observância das decisões em sede de controle concentrado de constitucionalidade<sup>[27]</sup>. Assim, admite-se, por meio dela, a intervenção *per saltum*, diretamente pelo STF em quaisquer atos judiciais ou da

administração pública que inobservem os precedentes firmados no controle concentrado.

Interessante mencionar a posição desses precedentes vinculantes na hierarquia das fontes formais do direito, como bem destacado por Cesar Zucatti Pritsch:

“o precedente vinculante do STF, que dá palavra final na interpretação constitucional, em princípio figura abaixo das emendas constitucionais, e acima de leis complementares e ordinárias, já que não poderia por estas ser superado (*overruled, overridden*). Antes pelo contrário, apenas uma emenda constitucional poderia deixar prejudicado ou superado um precedente vinculante do STF, e isto se tal precedente não versasse sobre cláusula pétrea, núcleo duro de nossa constituição imutável até mesmo por emendas constitucionais. Em tal matéria, o precedente do STF estaria abaixo do texto original da constituição, mas acima das emendas constitucionais[28]”.

Por fim, cumpre esclarecer que os precedentes vinculantes podem versar sobre uma questão de direito material ou processual. Nesse sentido, é o enunciado nº 327 do Fórum Permanente de Processualistas Civis (FPPC).

Os precedentes obrigatórios, por sua vez, não são dotados de coercibilidade imediata, através da reclamação, mas são tidos como obrigatórios, conforme literalidade do art. 927, *caput* do CPC.

No processo do trabalho, são considerados precedentes obrigatórios:

1. i) as Súmulas do STF em matéria constitucional e do STJ em matéria infraconstitucional (art. 927, IV do CPC);
2. ii) Orientação do plenário ou do órgão especial aos quais estiverem vinculados (art. 927, V do CPC);

iii) Súmula do TST (aplicação supletiva do art. 927 do CPC);

1. iv) Orientação das seções especializadas do tribunal a que estiver vinculado (art. 15, I, “e” da IN 39 do TST).

Segundo Cesar Zucatti Pritsch, tais precedentes são dotados de “obrigatoriedade sistêmica”, inferida a partir da análise dos seguintes dispositivos:

“CPC, art. 332 – sua inobservância acarreta a improcedência liminar do pedido mesmo antes da citação do réu (ver ainda art. 15 e IN n. 39 do TST);

CPC, art. 496, §1º, I – sentença contra a fazenda pública proferida com base em súmula de tribunal superior está dispensada da remessa necessária;

CPC, art. 521 – se uma sentença a ser provisoriamente cumprida estiver de acordo com as súmulas dos tribunais superiores poderá ser realizado o levantamento de depósito em dinheiro ou atos de alienação de bem do executado sem que o credor preste caução;

CPC, art. 932, IV – incumbe ao relator: (IV) negar provimento a recurso contrário a súmulas dos tribunais superiores ou do próprio tribunal (na mesma senda o art. 894, §3º, I, da CLT);

CPC, art. 932, V – incumbe ao relator: (V) após contrarrazões, dar provimento a recurso se a decisão recorrida for contrária a súmulas dos tribunais superiores ou do próprio tribunal;

CPC, art. 927, §4º - seu overruling exige “fundamentação adequada e específica, considerando os princípios da segurança jurídica, da proteção da confiança e da isonomia”;

CPC, art. 489, §1º, VI – não se considera fundamentada a decisão que deixar de seguir súmula ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar distinção ou superação do entendimento”[\[29\]](#)

De fato, essa “obrigatoriedade sistêmica” está em consonância com os princípios informadores do sistema de precedentes trazido pelo CPC de 2015 consignados no dever de uniformar a jurisprudência e mantê-la estável, íntegra e coerente.

Quanto a esse dever de observância aos precedentes obrigatórios, Luís Roberto Barroso e Patrícia Perrone Campos Mello registram que “tenderá a funcionar, na prática, como mera recomendação, ao menos no estágio cultural em que nos encontramos no que respeita à operação com precedentes judiciais”[\[30\]](#). Isso se dá por conta de os precedentes obrigatórios não serem dotados de coercibilidade imediata, mediante reclamação, como visto nos precedentes vinculantes. No entanto, para os precedentes obrigatórios, a via recursal é o mecanismo de impugnação que assegurará a aplicação adequada do instituto e, por conseguinte, a sua “obrigatoriedade sistemática”.

Quanto a sua eficácia, os autores acrescentam que os precedentes obrigatórios formariam uma categoria residual, isto é, entre os precedentes vinculantes (precedente com eficácia normativa em sentido forte) e o precedentes persuasivos:

“Não são dotados de eficácia meramente persuasiva porque o próprio ordenamento lhes atribui efeitos para além dos casos em que foram produzidos, em favor ou desfavor de quem não era parte nestes, ou, ainda, porque o próprio direito determina expressamente que a observância dos entendimentos proferidos em tais julgados é obrigatória. Não é possível, por outro lado, afirmar que tais precedentes produzem eficácia normativa em sentido forte porque a lei não permite o uso de reclamação, em caso de desrespeito à orientação neles traçada. Esta terceira categoria é residual. Abriga, por isso, decisões judiciais com eficácia heterogênea que produzem efeitos impositivos em diferentes graus.

Por fim, os precedentes persuasivos são os demais julgados que não estão elencados no rol do art. 927 do CPC de 2015. Diferentemente, das categorias anteriores, os efeitos dessas decisões são restritos ao caso em que foi firmado. Embora a sua observância não seja obrigatória pelos julgadores, eles possuem caráter argumentativo e são relevantes para a “interpretação do direito, para a argumentação e para o convencimento dos magistrados; podem inspirar o legislador; e sua reiteração dá ensejo à produção da jurisprudência consolidada dos tribunais”.[\[31\]](#) Nessa sistemática, os acórdãos de órgãos

fracionados dos tribunais e decisões proferidas por juízes de primeiro grau são notadamente persuasivos, por exemplo.

Como visto, a legislação processual estabeleceu diferentes tratamentos a formação de precedentes a depender da sua eficácia. Como bem observa Daniel Neves Assumpção ao dizer que “enquanto os precedentes vinculantes são julgamentos que já nascem precedentes, os precedentes persuasivos se tornam precedentes a partir do momento em que são utilizados para fundamentar outros julgamentos”<sup>[32]</sup>.

Para dar continuidade ao estudo dos precedentes, retornaremos aos precedentes vinculantes produzidos em sede de controle concentrado da constitucionalidade, com ênfase na sua aplicação prática.

#### **4. Operando com precedentes vinculantes originados do controle concentrado de constitucionalidade**

Além do rol legalmente previsto de precedentes, uma das grandes particularidades do sistema brasileiro é a possibilidade de formação de um precedente vinculante a partir do julgamento de apenas um caso. Como ocorre nas ações diretas do controle concentrado de constitucionalidade, nas quais a decisão do STF, de natureza declaratória, possui efeitos *erga omnes* e vinculante aos órgãos do Poder Judiciário e à Administração Pública.

Em regra, a eficácia da decisão da Corte é *ex tunc*, isto é, retroage à data de promulgação da norma, que, no caso de declaração de inconstitucionalidade, será desde a sua origem considerada inconstitucional. Excepcionalmente, é admitido que a eficácia retroaja à data em que determinada circunstância - superveniente à promulgação - tornou a norma inconstitucional<sup>[33]</sup>.

Vale lembrar que na declaração de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo<sup>[34]</sup>, o STF, com fundamento nas razões de segurança jurídica ou excepcional interesse público, pode modular os efeitos da decisão das seguintes maneiras: i) *ex tunc* restritiva, com uma limitação temporal da retroatividade dos efeitos da declaração; ii) *ex nunc*, a partir do trânsito em julgado (efeito prospectivo); e iii) eficácia projetada para o futuro, condicionando-se a geração dos efeitos a um limite temporal escolhido pelo tribunal ou mesmo a um ato a ser praticado supervenientemente (declaração de inconstitucionalidade sem pronúncia de nulidade)<sup>[35]</sup>.

Vistos as particularidades da decisão prolatada em sede de controle concentrado de constitucionalidade, antes de avançarmos para análise sobre a extensão de seus efeitos vinculantes, primeiro, é preciso analisar os elementos que compõem um precedente: a *ratio decidendi* e o *obter dictum*.

##### **4.1. A estrutura dos precedentes: *ratio decidendi* e *obter dictum*.**

A correta operação com precedentes normativos envolve a compreensão sobre a sua estrutura, por mais árdua que seja a delimitação desses conceitos.

Como vimos, precedente é a decisão judicial tomada à luz de um caso concreto, cujo elemento normativo pode servir como diretriz para o julgamento de casos análogos<sup>[36]</sup>.

Nesse sentido, Cesar Pritsch acrescenta que a partir desse modelo decisório é possível extrair uma norma jurídica individual (ao mesmo tempo universal) e a norma jurídica concreta resultante dessa aplicação, ou seja, os fundamentos determinantes do precedente aplicados para a solução do caso concreto posterior[37].

A *ratio decidendi* (denominada na *common law* de *holding*), consiste justamente nos fundamentos determinantes da decisão, ou seja, a proposição jurídica, explícita ou implícita, considerada necessária para a decisão. Para se extrair a *ratio decidendi* de uma decisão é necessária a compreensão das circunstâncias fáticas relevantes relatadas, a interpretação dada aos preceitos normativos no contexto e a conclusão a que se chega[38]. No entanto, não se trata de tarefa fácil. Há séculos a doutrina americana se debruça sobre o método mais eficaz para dedução da *ratio decidendi*, existindo mais de setenta e quatro formas para sua extração[39].

Para facilitar a compreensão, Patrícia Perrone Campos Mello e Luís Roberto Barroso elencam os seguintes aspectos fundamentais para se chegar a uma formulação adequada da norma emergente do precedente:

A identificação da *ratio decidendi* pressupõe, em verdade, a avaliação de alguns aspectos essenciais: i) os fatos relevantes, ii) a questão jurídica posta em juízo iii) os fundamentos da decisão e iv) a solução determinada pela corte. Em tribunais em que a definição da decisão se dá pelo sistema de votação em série é preciso identificar qual foi a posição adotada pela maioria dos julgadores sobre tais aspectos. Com base nessas considerações, afirma-se que a *ratio decidendi* de uma decisão corresponde a uma descrição do entendimento adotado pela corte como a premissa necessária ou adequada para decidir o caso concreto, à luz das razões invocadas pela maioria[40].

Assim, pode-se concluir que na *ratio decidendi* está o núcleo do precedente, seus fundamentos determinantes, elemento que vinculará o julgamento posterior de outros casos.

Vale destacar que a *ratio decidendi* não se confunde com dispositivo da decisão, ementa ou com o voto vencedor, posto que ela equivale a descrição do entendimento jurídico, como um todo, que serviu de base à decisão. Nesse sentido Daniel Neves nos alerta que “o julgamento nem sempre é determinado pela opinião majoritária dos julgadores sobre os mesmos fundamentos, mas pela combinação de entendimentos minoritários que levem a um determinado resultado”[41].

Por sua vez, os *obiter dicta* integram a argumentação prescindível ao resultado do julgamento, não sendo considerados essenciais para formação do precedente, possuindo, assim, força vinculante.

De forma certa, Dinamarco define *obiter dictum* como a “afirmação feita de passagem pelo juiz ou tribunal, sem integrar o decisório da causa. Os *obiter dicta* são inócuos para o julgamento da causa. Não produzem efeitos na vida das partes e não obtêm a autoridade da coisa julgada”[42]. Por exclusão, Cesar Pritsch sucintamente esclarece que “se não é *ratio decidendi*, é *obiter dictum*”[43].

Como se pode depreender, na *ratio decidendi* está a autoridade vinculativa do precedente. Essa limitação é essencial para garantir o equilíbrio da jurisprudência e a

segurança jurídica, pois quando se interpreta um precedente, cabem aos sujeitos processuais compreender o alcance da proposição jurídica no contexto fático originador do precedente e a sua compatibilidade com o caso em que o aplicará. Caso fossem vinculantes os fundamentos *obiter dicta*, além de fomentar a insegurança jurídica, conferiria aos órgãos julgadores o poder ilimitado – não desejado - de produzir decisões abstratas com força vinculante, representando, assim, um grande risco à separação dos poderes e à ordem democrática.

#### **4.2 Efeito vinculante: O CPC/2015 e a transcendência dos motivos determinantes.**

Há muito tempo a doutrina e os ministros do STF se debruçam em torno da extensão do efeito vinculante produzido pela decisão em sede do controle concentrado de constitucionalidade. Se indaga se o efeito vinculante da decisão se limita ao seu dispositivo, ou seja, à norma declarada (in)constitucional ou se estende aos seus motivos determinantes, isto é, se incluiria a *ratio decidendi*.

Para compreender a temática é preciso adentrar no debate perante a Corte Constitucional. Inicialmente, a Instrução Normativa nº 11 de 1997, editada pelo TST, autorizava o sequestro de verbas públicas para fins de pagamento de precatório, nas hipóteses em que a verba não fosse incluída no orçamento ou houvesse pagamento a menor do crédito. Em 2003, na ADI nº 1662, o STF declarou a inconstitucionalidade da IN nº 11/97 do TST. O dispositivo da decisão declarava expressamente a inconstitucionalidade da norma. Já a *ratio decidendi* versava sobre a impossibilidade de se determinar o sequestro de verba para pagamento de precatório em hipótese diversa da prevista no art. 100 §2º da Constituição Federal, pois, de acordo com o entendimento da Corte, a referida norma constitucional conferia tratamento restritivo à matéria.

Ocorre que, posteriormente à decisão do STF, o Tribunal Regional do Trabalho da 10ª Região determinou um novo sequestro em hipótese diversa da prevista no art. 100, §2º, da Constituição, mas sem invocar a instrução normativa declarada inconstitucional. Em face dessa decisão, foi ajuizada a Reclamação Constitucional nº 1987 pelo Governador do Distrito Federal, aduzindo para tanto que a decisão do TRT violava a autoridade da decisão do STF na ADI nº 1662. No julgamento da Reclamação, por maioria, a Corte consignou o entendimento no sentido de que os efeitos vinculantes e gerais produzidos nos julgamentos das ações diretas abrangiam tanto o dispositivo da decisão (que declarava a inconstitucionalidade da norma) quanto os motivos determinantes do julgado (o que incluiria, assim, a *ratio decidendi*).

À época a teoria dos precedentes ainda não havia sido introduzida legalmente em nosso ordenamento jurídico e o debate sobre o tema ainda era incipiente, por essa razão, se adotou a expressão eficácia transcendente dos motivos determinantes. Na verdade, o entendimento inicialmente firmado no STF era que os efeitos vinculantes do acórdão em sede de controle concentrado de constitucionalidade atingiam também a sua *ratio decidendi*, acarretando o dever de observância pelas demais instâncias do Poder Judiciário.

Contudo, em 2007, o debate sobre a eficácia transcendente dos motivos determinantes foi reaberto na Reclamação Constitucional nº 4.219. Nesses autos, o Min. Joaquim Barbosa suscitou, como questão de ordem, a impossibilidade de se aplicar a um caso de São Paulo (o qual originou a referida Reclamação), a decisão proferida no julgamento

da ADI 2602, que era originária do estado de Minas Gerais. A reclamação não chegou a ter a apreciação de mérito concluída porque perdeu seu objeto, em razão da morte do reclamante. No entanto, o julgamento ganhou destaque porque indicou, de acordo com os votos proferidos, a possível consolidação da tese oposta a que já havia sido firmada, no sentido de se rejeitar a eficácia transcendente dos motivos determinantes. Assim, com base nesse julgamento mais recente, que não chegou a ser concluído, prevalecia o posicionamento de que a *ratio decidendi* não vincularia.

Ocorre que, com o advento do CPC de 2015, foi reconhecida explicitamente que a tese jurídica afirmada pela decisão proferida em controle concentrado produz efeitos vinculantes e que seu desrespeito possibilita a propositura de Reclamação:

Art. 988. Caberá reclamação da parte interessada ou do Ministério Público para:

I - preservar a competência do tribunal;

II - garantir a autoridade das decisões do tribunal;

III – garantir a observância de enunciado de súmula vinculante e de decisão do Supremo Tribunal Federal em controle concentrado de constitucionalidade;

IV - garantir a observância de enunciado de súmula vinculante e de precedente proferido em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência.

IV – garantir a observância de acórdão proferido em julgamento de incidente de resolução de demandas repetitivas ou de incidente de assunção de competência;

- 4º As hipóteses dos incisos III e IV compreendem a aplicação indevida da tese jurídica e sua não aplicação aos casos que a ela correspondam.

A partir de uma interpretação sistêmica do CPC/15, pode-se afirmar assim que a opção legislativa se deu no sentido de reconhecer a força vinculante da tese jurídica, isto é, da razão de decidir.

Nesse sentido, o enunciado nº 168 do Fórum Permanente de Processualistas Civis (FPPC) é assertivo: “Os fundamentos determinantes do julgamento de ação de controle concentrado de constitucionalidade realizado pelo STF caracterizam a *ratio decidendi* do precedente e possuem efeito vinculante para todos os órgãos jurisdicionais”.

### **4.3. Aplicação, distinção e superação de precedentes vinculantes no Processo do Trabalho**

A implementação do sistema de precedentes vinculantes pela nova legislação processual impõe uma nova forma de raciocínio jurídico aos operadores do direito.

Como visto, a observância aos precedentes vinculantes pelos juízos e tribunais é obrigatória, sob pena de incorrer em erro quanto à aplicação do direito, que pode ser impugnado mediante reclamação proposta diretamente ao tribunal prolator da decisão.

Na hipótese em que se tem uma decisão que seja omissa quanto à aplicação de um precedente vinculante, cabem a oposição de embargos de declaração para saná-la, com fundamento no art. 1.022, parágrafo único, II c/c art. 489, §1º do CPC/15, diante o dever de observância aos juízos e tribunais imposto pelo caput art. 927 do CPC/15.

Já quando se está diante de um título executivo judicial fundado em lei, ato normativo ou interpretação, declarado inconstitucional pelo STF, em sede de controle concentrado, ele será considerado inexigível. Assim, o executado poderá opor impugnação ao cumprimento de sentença para obstar a sua execução (art. 525, § 12, do CPC/15). De forma semelhante, é cabível ação rescisória se a decisão impugnada for proferida com fundamento em lei, ato normativo ou interpretação declarada inconstitucional ou incompatível com as normas constitucionais pelo STF também em sede de controle concentrado constitucionalidade. Hipótese, em que o prazo para ajuizamento da referida ação se inicia logo após o trânsito em julgado da decisão prolatada pela Corte Constitucional, de acordo com os parágrafos § 12 e 15 do artigo 525, CPC/15.

Para a aplicação de um precedente não basta apenas mencioná-lo, a legislação processual não considera fundamentada a decisão judicial que “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” (art. 489 §1º, V do CPC/15). Exige-se, assim, a demonstração da identidade entre os fundamentos determinantes do precedente firmado e o caso em que se busca uma solução jurídica semelhante.

Patrícia Perrone Campos Mello e Luís Roberto Barroso destacam que, de acordo com o CPC de 2015, os casos se identificam ou se diferenciam com base nos seguintes parâmetros:

“i) nos seus fatos relevantes,

1. ii) na questão jurídica que submetem à decisão dos tribunais e

iii) nos fundamentos adequados para enfrentá-la e respondê-la.”

No que tange aos fatos relevantes, a normal processual admite que eles possam ensejar questões jurídicas diversas. No entanto, exige-se que fundamentos determinantes sejam aplicáveis à nova demanda. Essa conclusão pode ser inferida do artigo 966 do CPC de 2015, extensível às espécies de precedentes vinculantes<sup>[44]</sup>:

- 5º Cabe ação rescisória, com fundamento no inciso V do caput deste artigo, contra decisão baseada em enunciado de súmula ou acórdão proferido em julgamento de casos repetitivos que não tenha considerado a existência de distinção entre a questão discutida no processo e o padrão decisório que lhe deu fundamento.
- 6º Quando a ação rescisória fundar-se na hipótese do § 5º deste artigo, caberá ao autor, sob pena de inépcia, demonstrar, fundamentadamente, tratar-se de situação particularizada por hipótese fática distinta ou de questão jurídica não examinada, a impor outra solução jurídica.

A necessidade de fundamentação das decisões judicial advém do comando constitucional do art. 93, IX da CRFB/88 e com a teoria dos precedentes vinculantes se torna ainda mais importante. Isso porque os efeitos da decisão transcendem o caso que origina o precedente e, por conseguinte, a sua *ratio decidendi* extraída vinculará os casos futuros. Assim, a fundamentação da decisão que forma um precedente vinculante deve ser reforçada levando em consideração não apenas o caso em julgamento, mas as repercussões que terá nos casos porvir.

A responsabilidade na aplicação dos precedentes para a construção de uma ordem jurídica responsável não é somente dos juízes e tribunais, mas coletiva a todos os sujeitos processuais. Assim como a Constituição da República determina o dever de fundamentar as decisões judiciais, as partes e aos procuradores recai o dever de argumentação jurídica.

Não basta a esses sujeitos processuais apenas citar precedente, como muitas vezes citam uma lei fria, tendo como pressuposto o brocardo romano *iura novit cúria*. Operar precedentes exige uma atividade argumentativa mais árdua, pois pressupõe o devido cotejo entre os elementos que identificam ou distinguem o caso em julgamento e o precedente firmado[45], de forma a provocar a atividade jurisdicional a se manifestar sobre o tema seja aplicando, distinguindo ou superando o precedente firmado.

Dierle Nunes denomina esse fenômeno de *policentrismo processual*[46], correspondente ao compartilhamento de responsabilidade por todos os sujeitos processuais.

Quando falamos das ações constitucionais é importante destacar a relevância de se admitir os *amici curiae* nos seus julgamentos, como também as suas responsabilidades. A participação de entes especializados e representativos ampliam os debates, contribuindo para a melhora da qualidade técnica da decisão que será vinculante, além de também reafirmar a legitimidade do processo de interpretação da constituição[47].

Ao passo que a sistematização de precedentes vinculantes possui compromisso com a prestação de jurisdicional mais previsível, isonomia e eficiência a prestação, também enfrenta desafios práticos para que se evite o engessamento da jurisprudência, a ventilação de teses oriundas da prática judicial ou o vilipêndio à separação dos poderes.

Nesse sentido, são previstas técnicas para não aplicação de um precedente vinculante, as quais pressupõem a demonstração de existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento firmado (art. 489§1º, VI do CPC/15).

A primeira forma de não se aplicar um precedente é por meio do *distinguishing*. Trata-se, em síntese, da distinção do caso sob julgamento em relação ao paradigma por meio da identificação dos elementos particulares da segunda demanda que impedem a aplicação da *ratio decidendi* do precedente. Nesse sentido, Cesar Pristch elucida como empregar corretamente a técnica:

Se os fatos juridicamente essenciais (*material facts*) do caso precedente foram A+B+C, enquanto que os do caso posterior forem A+B+D, ou A+B+C+D, ou mesmo A+B, está-

se diante de um conjunto fático diverso entre o precedente e o caso posterior, sendo inviável a aplica direta vinculante ou obrigatória do primeiro[48].

A técnica do *distinguishing* não é definida pelo Código de Processo Civil, mas nele há diversas remissões ao tema, como a disposição do art. 489 §1º incisos V e VI, que não considera fundamentada a decisão judicial que “deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento”. Inclusive, admite-se o cabimento de ação rescisória quando a decisão de mérito não tenha considerado a existência de distinção entre a questão discutida no processo e o padrão decisório que lhe deu fundamento (art. 966, §5º do CPC/15). Já em sede de recurso, é oportunizado as partes o debate quanto a distinção do caso em relação ao precedente firmado (art. 1.037 §5º ao 12 do CPC/15).

Em verdade o *distinguishing* pode ser realizado em qualquer instância, como bem esclarece o enunciado nº 174 do FPPC: “A realização da distinção compete a qualquer órgão jurisdicional, independentemente da origem do precedente invocado”.

No âmbito do processo do trabalho, a Lei nº 13.015/14 incluiu a técnica ao §16º do art. 896-C da CLT ao dispor que “a decisão firmada em recurso repetitivo não será aplicada aos casos em que se demonstrar que a situação de fato ou de direito é distinta das presentes no processo julgado sob o rito dos recursos repetitivos”.

A superação dos precedentes, por sua vez, consiste na eliminação do precedente no ordenamento jurídico, justificada na constante necessidade do direito em se adequar as mudanças políticas, sociais e econômicas. As técnicas de superação consistem no *overriding*, *signaling* e *overruling*.

O *overriding* consiste na possibilidade de reduzir o alcance de um precedente pela criação de um precedente posterior. O *signaling* ocorre na hipótese do tribunal apesar de aplicar o precedente, sinaliza a sua desatualização, indicando que deixará de adotar o entendimento aos casos futuros, evitando-se, assim, a superação abrupta do precedente. Além disso, o CPC de 2015 preceitua a possibilidade de se realizar audiências públicas e permitir a participação de pessoas, órgãos ou entidades para contribuir na alteração de uma tese (art. 927§2º).

O *overruling* consiste propriamente na superação de precedentes pelo Tribunal prolator da decisão. Na hipótese de superação de um precedente advindo do controle concentrado de constitucionalidade, somente o STF possui competência para substituir ou eliminá-lo do sistema jurídico. Nada impede, contudo, que as partes ou os órgãos jurisdicionados inferiores provoquem a manifestação da Corte Constitucional quanto ao tema.

O *overruling* ocorre de forma expressa, com a adoção de nova fundamentação adequada e específica pelo respectivo Tribunal com vistas a substituir a *ratio decidendi* firmada anteriormente, conforme determinação do art. 927 §4º do CPC, o qual assegura a observância aos princípios da segurança jurídica, da proteção da confiança e da isonomia. Por essa razão, a doutrina brasileira afirma que em nosso ordenamento não se admite o *overruling* tácito ou implícito.

## 5. Considerações finais

O sistema de precedentes introduzido pelo CPC de 2015 estabelece legalmente o rol de precedentes considerados vinculantes. A partir da sua análise, pode-se depreender a possibilidade da formação de precedentes vinculantes a partir do julgamento de apenas um caso, como ocorre nas ações diretas de controle concentrado de constitucionalidade.

A legislação processual assentou que os fundamentos determinantes (motivos determinantes) das decisões do STF em sede de controle concentrado de constitucionalidade caracterizam a *ratio decidendi* do precedente e possuem efeito vinculante para todos os órgãos jurisdicionais e à Administração Pública.

A implementação do sistema de precedentes vinculantes pela nova legislação processual impõe uma nova forma de raciocínio jurídico aos operadores do direito. A observância aos precedentes vinculantes pelos juízos e tribunais é obrigatória, sob pena de incorrer em erro quanto à aplicação do direito, que pode ser impugnado pela reclamação proposta diretamente ao tribunal prolator da decisão, instrumento apto a gerar vinculação formal e preservar a autoridade dessas decisões.

A responsabilidade na aplicação dos precedentes para a construção de uma ordem jurídica responsável não é somente dos juízes e tribunais, mas coletiva a todos os sujeitos processuais. Assim como a Constituição da República determina o dever de fundamentar as decisões judiciais, as partes e aos procuradores recai o dever de argumentação jurídica. Operar precedentes exige uma atividade argumentativa árdua, pressupondo o devido cotejo entre os elementos que identificam ou distinguem o caso em julgamento e o precedente firmado, de forma a provocar a atividade jurisdicional a se manifestar sobre o tema seja aplicando, distinguindo ou superando o precedente firmado.

Ao passo que a sistematização de precedentes vinculantes possui compromisso com a prestação de jurisdicional mais previsível, isonomia e eficiência a prestação, também enfrenta desafios práticos para que se evite o engessamento da jurisprudência ao tempo que se permita a ventilação de teses oriundas da prática judicial.

## 6. Referências Bibliográficas

BARROSO, Luiz Roberto, O controle de constitucionalidade no direito brasileiro: exposição sistemática da doutrina e análise crítica da jurisprudência. 8ª ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

BARROSO, Luiz Roberto; MELLO, Patrícia Perrone Campos. Trabalhando uma nova lógica: a ascensão dos precedentes no direito brasileiro. Disponível em: <http://s.conjur.com.br/dl/artigo-trabalhando-logica-ascensao.pdf>. Acesso em 19/01/21.

DINAMARCO, Cândido Rangel;. LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. Teoria geral do novo processo civil. 2ª ed. São Paulo: Ed. Malheiros, 2017.

MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. Curso de direito constitucional. 2. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2017.

MIESSA, Élisson. Processo do Trabalho. 7ª ed. São Paulo: Ed. Jus Podivm 2019.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. Manual de Direito Processual Civil – volume único. 11. ed. Salvador: Ed. JusPodivm, 2019.

PINHO, Humberto Dalla Bernardino de; RODRIGUES, Roberto de Aragão Ribeiro. [O Microssistema De Formação De Precedentes Judiciais Vinculantes Previsto No Novo Cpc.](http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao_e_divulgacao/doc_biblioteca/bibli_servicos_produtos/bibli_boletim/bibli_bol_2006/RPro_n.259.16.PDF) Disponível em [http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao\\_e\\_divulgacao/doc\\_biblioteca/bibli\\_servicos\\_produtos/bibli\\_boletim/bibli\\_bol\\_2006/RPro\\_n.259.16.PDF](http://www.mpsp.mp.br/portal/page/portal/documentacao_e_divulgacao/doc_biblioteca/bibli_servicos_produtos/bibli_boletim/bibli_bol_2006/RPro_n.259.16.PDF). Acesso em 21/01/21.

PRITSCH, Cesar Zucatti. Manual de prática dos precedentes no processo civil e do trabalho: atualizado conforme o CPC 2015 e reforma trabalhista. São Paulo: LTr, 2018.

PRITSCH, Cesar Zucatti et al. Precedentes no processo do trabalho: teoria geral e aspectos controvertidos/ coordenadores Cesar Zucatti Pristch... [et al]. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020.

SILVA, José Afonso da. Curso de Direito Constitucional Positivo - 43ª ed. São Paulo: Ed. Malheiros Editores, 2012.

STRECK, Lênio Luiz; ABOUD, Georges. O que é isto – o sistema de precedentes do CPC? Disponível em: [www.conjur.com.br/2016-ago-18/senso-incomum-isto-sistema-precidentes-cpc](http://www.conjur.com.br/2016-ago-18/senso-incomum-isto-sistema-precidentes-cpc). Acesso em 17/01/21.

Notas:

[1] Mestranda em Direito do Trabalho e Direito Previdenciário do Programa de Pós-graduação em Direito da Universidade do Estado do Rio de Janeiro (PPGD/UERJ; bolsista FESUDEPERJ/DPGE-RJ). Graduada em Direito pela Faculdade Nacional de Direito da UFRJ. Advogada. E-mail: [renatafsmiranda@gmail.com](mailto:renatafsmiranda@gmail.com).

[2] Nessa esteira é importante observar que o controle de constitucionalidade possui como pressupostos a supremacia e a rigidez constitucionais, a partir da compreensão da Constituição enquanto norma de hierarquia mais elevada no sistema jurídico moderno, sendo o fundamento de validade de todas as demais normas. A norma constitucional decorre de um processo de elaboração diverso e mais complexo que as demais normas jurídicas, por isso, é mais rígida e se torna mais difícil de ser alterada. Da rigidez constitucional emana o princípio da supremacia da constituição, *pedra angular que assenta o edifício do moderno direito político*. A constituição, se coloca, assim, no vértice do sistema jurídico do país, a que confere validade, sendo a lei suprema do Estado, na qual se encontram a estruturação, organização e as normas fundamentais deste. Por essa razão, diante da supremacia da Constituição, nenhuma lei ou ato normativo pode subsistir de forma válida caso esteja em desconformidade com ela (Cf. SILVA, José Afonso da. Curso de Direito Constitucional Positivo - 43ª ed. São Paulo: Ed. Malheiros Editores, 2012, p. 45).

[3] Cf. DINAMARCO, Cândido Rangel; LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. Teoria geral do novo processo civil. 2ª ed. São Paulo: Ed. Malheiros, 2017. p. 251.

[4] BARROSO, Luiz Roberto, O controle de constitucionalidade no direito brasileiro: exposição sistemática da doutrina e análise crítica da jurisprudência. 8ª ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019. p. 87.

[5] As lições de Rui Barbosa, constituinte da Constituição de 1891, já demonstrava a influência no sistema brasileiro do precedente americano *Marbury v. Madison*: “os tribunais – dizia Rui – não intervêm na elaboração da lei, nem na sua aplicação em geral. Não são órgãos consultivos nem para o legislador, nem para administração”. Aquela época já se diferenciava que a chamada *judicial review*, o controle judicial, seria “um poder de hermenêutica, e não um poder de legislação” (BARBOSA, Rui, Os atos inconstitucionais do Congresso e do Executivo, *in* Trabalhos jurídicos, cit., p. 83. *apud* MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. Curso de direito constitucional. 2. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2017. p. 1080).

[6] BARROSO, Luiz Roberto, O controle de constitucionalidade no direito brasileiro: exposição sistemática da doutrina e análise crítica da jurisprudência. 8ª ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019. p. 70.

[7] Os Tribunais de Justiça exercem o controle de constitucionalidade em face de leis estaduais e municipais.

[8] Vale salientar que o presente artigo se restringe à análise do controle concentrado de constitucionalidade realizado pelo Supremo Tribunal Federal, dada a opção metodológica pelo recorte do tema e a competência privativa da União para legislar sobre matéria trabalhista. Por essa razão, após a introdução do tema controle de constitucionalidade, o enfoque da pesquisa versará exclusivamente sobre o controle concentrado de constitucionalidade.

[9] Mendes, Gilmar Ferreira. Curso de direito constitucional/Gilmar Ferreira Mendes e Paulo Gustavo Gonet Branco. – 10 ed. rev. e. atual. – São Paulo: Saraiva, 2015. p. 1076.

[10] A referida lei decretava intervenção federal por violação dos princípios constitucionais de observância obrigatória pelos Estados-membros. Em que pese a breve vigência da Carta Política, a Assembleia Constituinte de 1934 foi a primeira a trazer, em seu projeto, a previsão de instituição de uma Corte Constitucional, inspirada no modelo austríaco de controle de constitucionalidade (*Ibid.* p. 1082).

[11] Nesse sentido, as Leis nº 9.868/99 e 9.882/1999 que regulamentam a ADI, ADC, ADO e ADPF equiparam a legitimidade ativa aos legitimados para propositura da ação direta de inconstitucionalidade previsto no art. 103 da CRFB/88.

[12] Especificamente, a ADI tem por objeto lei ou ato normativo federal ou estadual, de acordo com o fundamento constitucional do art. 102, I, a da CRFB/88 e regulamentada pela Lei nº 9.868/99. Já a ADO é prevista no art. 103, §2º da CRFB/88, regulamentada pela Lei nº 12.063/09, tendo como objetivo sanar a omissão de medida normativa, no âmbito de um dos três poderes, para tornar efetiva a norma constitucional. A ADPF é a modalidade de ação direta que busca evitar ou reparar lesão a um preceito fundamental, resultante de ato do Poder Público e quando a relevante controvérsia constitucional versar sobre lei ou ato normativo federal, estadual, municipal, distrital, incluídos os anteriores à Constituição, consoante o art. 102, §1º da CRFB/88 e a Lei nº 9.882/99. Por

sua vez, a ADC tem por objeto lei ou ato normativo federal, possuindo o mesmo fundamento constitucional e regulamentação que a ADI, uma vez que ambas são consideradas ações dúplices.

[13] BARROSO, Luiz Roberto; MELLO, Patrícia Perrone Campos. Trabalhando uma nova lógica: a ascensão dos precedentes no direito brasileiro. Disponível em: <http://s.conjur.com.br/dl/artigo-trabalhando-logica-ascensao.pdf>. Acesso em 19/01/21.

[14] Conforme o art. 28, parágrafo único da Lei nº 9.868/99 e art. 10 da Lei nº 9.882/99.

[15] BARROSO, Luiz Roberto, O controle de constitucionalidade no direito brasileiro: exposição sistemática da doutrina e análise crítica da jurisprudência. 8ª ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

[16] As súmulas vinculantes são atos com eficácia normativa que refletem entendimento reiterado do STF sobre matéria constitucional, as quais possuem procedimento próprio de criação, modificação e extinção (art. 103-A, §1º/CRFB). Elas têm por objetivo a validade, a interpretação e a eficácia de normas determinadas, acerca das quais haja controvérsia atual entre órgãos judiciários ou entre esses e a administração pública que acarrete grave insegurança jurídica e relevante multiplicação de processos sobre questão idêntica.

[17] PRITSCH, Cesar Zucatti. Manual de prática dos precedentes no processo civil e do trabalho: atualizado conforme o CPC 2015 e reforma trabalhista. São Paulo: LTr, 2018. P. 71.

[18] BARROSO, Luiz Roberto; MELLO, Patrícia Perrone Campos. Trabalhando uma nova lógica: a ascensão dos precedentes no direito brasileiro. Disponível em: <http://s.conjur.com.br/dl/artigo-trabalhando-logica-ascensao.pdf>. Acesso em 09/01/21.

[19] Nesse sentido, enunciado nº 170 do FPPC: As decisões e precedentes previstos nos incisos do caput do art. 927 são vinculantes aos órgãos jurisdicionais a eles submetidos.

[20] O IAC possibilita que o julgamento de recurso, de remessa necessária ou de processo de competência originária que envolva relevante questão de direito, com grande repercussão social, sem repetição em múltiplos processos, seja apreciado por órgão específico a ser determinado pelo regimento interno de cada tribunal (art. 947/CPC). O IRDR, por sua vez, corresponde a um procedimento especial quando se tem a repetição de processos que contenham controvérsia sobre a mesma questão de direito e o risco de ofensa à isonomia e à segurança jurídica (art. 976/CPC).

[21] De acordo com Lênio Streck, apesar dos esforços, ainda não é possível afirmar que no Brasil exista, propriamente, uma cultura quanto à utilização dos precedentes, pois é preciso tempo para avaliar se o seu uso será absorvido pela tradição jurídica brasileira (STRECK, Lênio Luiz; ABOUD, Georges. O que é isto – o sistema de precedentes do CPC? Disponível em: [www.conjur.com.br/2016-ago-18/senso-incomum-isto-sistema-sic-precedentes-cpc](http://www.conjur.com.br/2016-ago-18/senso-incomum-isto-sistema-sic-precedentes-cpc). Acesso em 17/01/21).

[22] Rodolfo de Camargo Mancuso observa que: “a dicotomia entre as famílias jurídicas civil law/common law hoje não é tão nítida e radical como o foi outrora, sendo

visível uma gradativa e constante aproximação entre aqueles regimes: o direito legislado vai num crescendo, nos países tradicionalmente ligados à regra do precedente judicial e, em sentido inverso, é a jurisprudência que vai ganhando espaço nos países onde o primado recai na norma legal” (MANCUSO, Rodolfo de Camargo. Divergência jurisprudencial e súmula vinculante. 3 ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007. p. 183 *apud* MIESSA, Élisson. Processo do Trabalho. 7ª ed. São Paulo: Ed. Jus Podivm 2019. p. 917).

[23] STRECK, Lênio Luiz; ABOUD, Georges. O que é isto – o sistema de precedentes do CPC? Disponível em: [www.conjur.com.br/2016-ago-18/senso-incomum-isto-sistema-sic-precedentes-cpc](http://www.conjur.com.br/2016-ago-18/senso-incomum-isto-sistema-sic-precedentes-cpc). Acesso em 17/01/21.

[24] Cf. PRITSCH, Cesar Zucatti. Manual de prática dos precedentes no processo civil e do trabalho: atualizado conforme o CPC 2015 e reforma trabalhista. São Paulo: LTr, 2018. p. 80.

Nesse sentido, vale esclarecer que a classificação tripartite é seguida pelos professores Luiz Roberto Barroso e Patrícia Perrone Campos Mello, os quais denominam os precedentes de acordo com a sua eficácia: eficácia normativa em sentido forte; eficácia intermediária ou eficácia normativa em sentido fraco; e persuasivos (BARROSO, Luiz Roberto; MELLO, Patrícia Perrone Campos. Trabalhando uma nova lógica: a ascensão dos precedentes no direito brasileiro. Disponível em: <http://s.conjur.com.br/dl/artigo-trabalhando-logica-ascensao.pdf>. Acesso em 09/01/21).

[25] PRITSCH, *op. cit.* p. 80

[26] MACÊDO, Lucas Buriel de. Precedentes judiciais e o direito processual civil. Salvador. JusPodivm, p. 2015. p. 102 *apud* MIESSA, Élisson. Processo do Trabalho. 7ª ed. São Paulo: Ed. Jus Podivm 2019. p. 917.

[27] De acordo com o parágrafo único do art. 28 da Lei nº 9868/99 e os artigos 13 a 18 da Lei nº 8.038/90.

[28] PRITSCH, Cesar Zucatti. Manual de prática dos precedentes no processo civil e do trabalho: atualizado conforme o CPC 2015 e reforma trabalhista. São Paulo: LTr, 2018. P. 84.

[29] PRITSCH, Cesar Zucatti. Manual de prática dos precedentes no processo civil e do trabalho: atualizado conforme o CPC 2015 e reforma trabalhista. São Paulo: LTr, 2018. P. 84.

[30] BARROSO, Luiz Roberto; MELLO, Patrícia Perrone Campos. Trabalhando uma nova lógica: a ascensão dos precedentes no direito brasileiro. Disponível em: <http://s.conjur.com.br/dl/artigo-trabalhando-logica-ascensao.pdf>. Acesso em 11/01/21.

[31] Cf. BARROSO, Luiz Roberto; MELLO, Patrícia Perrone Campos. Trabalhando uma nova lógica: a ascensão dos precedentes no direito brasileiro. Disponível em: <http://s.conjur.com.br/dl/artigo-trabalhando-logica-ascensao.pdf>. Acesso em 11/01/21.

[32] NEVES, Daniel Amorim Assumpção. Manual de Direito Processual Civil – volume único. 11. ed. Salvador: Ed. JusPodivm, 2019, p. 1405.

[33] NEVES, Daniel Amorim Assumpção Neves. Ações Constitucionais. 4ª ed. rev., atual. e ampl. Salvador: Ed. JusPodivm, 2018. p. 54.

[34] Conforme as disposições dos art. 102 §2º da CRFB, art. 11 da lei nº 9882/99 e art. 27 lei nº 9.868/99.

[35] Como bem sintetizado pelo professor Daniel Neves, op. cit. p. 54-55.

[36] JUNIOR, Fredie Didier. Curso de Direito Processual Civil. Vol. 2. 10 ed. Salvador: Ed. JusPodivm *apud* PRITSCH, Cesar Zucatti et al. Precedentes no processo do trabalho: teoria geral e aspectos controvertidos/ coordenadores Cesar Zucatti Pristch... [et al]. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020. p. 44.

[37] PRITSCH, op. cit, p. 45-47.

[38] PRITSCH, op. cit. 35-69.

[39] Nesse sentido, cita-se a doutrina tradicional de Wambaugh, Oliphant, Goodhart, Maccormick, Cross e Harris e Moore.

[40] MELLO, Patrícia Perrone Campos; BARROSO, Luís Roberto. Trabalhando com uma nova lógica: a ascensão dos precedentes no direito brasileiro. In: Revista da AGU, v. 15, n. 03, 2016. p. 9-52 Disponível em: <<https://doi.org/10.25109/2525-328X.v.15.n.03.2016.854>> Acesso em: 08 fev. 2021

[41] NEVES, Daniel Amorim Assumpção. Manual de Direito Processual Civil – volume único. 11. ed. Salvador: Ed. JusPodivm, 2019, p. 1407.

[42] DINAMARCO, Cândido Rangel;. LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. Teoria geral do novo processo civil. 2ª ed. São Paulo: Ed. Malheiros, 2017. p. 251.

[43] PRITSCH, Cesar Zucatti. Manual de prática dos precedentes no processo civil e do trabalho: atualizado conforme o CPC 2015 e reforma trabalhista. São Paulo: LTr, 2018. P. 71.

[44] Nesse sentido ALVIM, José Manuel de Arruda. Manual de Direito Processual civil. 8. Ed. SãoPaulo: RT, 2020 *apud* NEVES, Daniel Amorim Assumpção. Manual de Direito Processual Civil – volume único. 11. ed. Salvador: Ed. JusPodivm, 2019, p. 1467.

[45] Tendo como base, por exemplo, os parâmetros trazidos por Patrícia Perrone e Luís Roberto Barroso acima expostos.

[46] No processo do trabalho, são comuns a participação das centrais sindicais, dos sindicatos patronais e dos trabalhadores, associações de classe e outras entidades da sociedade civil.

[47] Como preconizado por Peter Häberle na sociedade aberta dos intérpretes da constituição.

[48] PRITSCH, Cesar Zucatti et al. O sistema de precedentes no Código de Processo Civil de 2015 In: PRITSCH, Cesar Zucatti et al. Precedentes no processo do trabalho: teoria geral e aspectos controvertidos/ coordenadores Cesar Zucatti Pristch... [et al]. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020. p. 65.

### **Palavras Chaves**

Precedentes; Controle Concentrado de Constitucionalidade; Processo do Trabalho.