



UNIVERSIDADE DE BRASÍLIA
MESTRADO PROFISSIONAL EM DIREITO, REGULAÇÃO E POLÍTICAS
PÚBLICAS

SUZANA MARIA MIRANDA PALMA CAMPOLINA

O SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA E A APLICAÇÃO DE PRECEDENTES
JUDICIAIS NA ESFERA CRIMINAL

BRASÍLIA
2022

SUZANA MARIA MIRANDA PALMA CAMPOLINA

O SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA E A APLICAÇÃO DE PRECEDENTES
JUDICIAIS NA ÁREA CRIMINAL

Dissertação de Mestrado apresentada ao Programa de Mestrado Profissional em Direito, Regulação e Políticas Públicas da Faculdade de Direito da Universidade de Brasília, como requisito parcial à obtenção do título de Mestre em Direito.

Orientadora: Dra. Debora Bonat

BRASÍLIA
2022

SUZANA MARIA MIRANDA PALMA CAMPOLINA

O SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA E A APLICAÇÃO DE PRECEDENTES
JUDICIAIS NA ESFERA CRIMINAL

Dissertação de Mestrado apresentada ao Programa de Mestrado Profissional em Direito, Regulação e Políticas Públicas da Faculdade de Direito da Universidade de Brasília, como requisito parcial à obtenção do título de Mestre em Direito.

Aprovada em ____/____/____

Banca Examinadora

Profa. Dra. Debora Bonat
Faculdade de Direito da Universidade de Brasília – FD/UnB
(Orientadora)

Profa. Dra. Fernanda de Carvalho Lage
Faculdade de Direito da Universidade de Brasília - FD/UnB

Profa. Dra. Cristina Mendes Bertoni Corrêa
Faculdade de Direito da Universidade Federal de Santa Catarina – UFSC

Profa. Dra. Roberta Doutora Roberta Simões Nascimento
Faculdade de Direito da Universidade de Brasília – FD/UnB
(Membro Suplente)

BRASÍLIA
2022

DEDICATÓRIA

Dedico este trabalho ao meu marido Leonardo Spindola Campolina Ferreira, que me apoiou incondicionalmente em todos os momentos, dos mais felizes aos mais difíceis e se fez presente ao lado da nossa filha quando eu estava ausente. Nada disso seria possível se você não estivesse comigo.

AGRADECIMENTOS

Aos meus pais, Jardel Fernandes Palma (*in memoriam*) e Maria José Miranda Palma, por terem me incentivado e por estarem sempre ao meu lado, me apoiando em todos os momentos da minha vida. Sem vocês, eu não seria nada!

À minha irmã, Adriana Palma Schenkel, que foi, desde o início, minha grande inspiração.

À minha querida amiga Tatiane Nardotto Limp, pelo apoio em todos os momentos e pela amizade que se fortaleceu e que eu levo para a vida toda.

Aos amigos que compreenderam a minha ausência e prestaram auxílio indispensável nessa jornada.

À minha prima Mariza Brandão Palma e ao grande amigo Daniel Waddell, que, mesmo de longe, colaboraram generosamente para a conclusão deste trabalho.

À querida Professora Débora Bonat, que, generosamente, aceitou me auxiliar e orientar neste estudo.

Às Profas. Dra. Cristina Mendes Berttonici Corrêa e Dra. Fernanda de Carvalho Lage, que gentilmente aceitaram o convite para fazer parte da minha banca examinadora.

A todos que, de alguma forma, fizeram parte desse difícil caminho percorrido, minha eterna gratidão!

RESUMO

A presente dissertação aborda a temática dos precedentes judiciais no sistema de justiça criminal brasileiro, especialmente no âmbito da Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, órgão responsável pela uniformização da interpretação da legislação federal na área criminal. O Código de Processo Civil de 2015 trouxe para o ordenamento jurídico brasileiro a regulamentação sobre a utilização de precedentes judiciais, objetivando reduzir as constantes oscilações jurisprudenciais e desigualdades de tratamento em relação a situações semelhantes. Apesar de não haver legislação específica sobre o tema, a exigência de que os tribunais mantenham sua jurisprudência íntegra, estável e coerente, estabelecida no Código de Processo Civil de 2015, com maior ênfase deve incidir em relação direito processual penal, o qual tutela a liberdade individual e serve como garantia do cidadão face ao poder punitivo estatal. O trabalho trata, nesse contexto, da importância da consolidação da sistemática dos precedentes em relação à jurisdição criminal, discorrendo, ainda, sobre os reflexos de sua aplicação em relação à atividade jurisdicional da Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça. Desse modo, busca-se demonstrar que os precedentes judiciais servem como ferramenta importante para que a atuação da Terceira Seção do Tribunal possa direcionar-se ao pleno cumprimento de sua missão expressa na Constituição Federal da República, ressaltando os valores correspondentes a um sistema de justiça amparado na segurança jurídica, coerência e tratamento igualitário aos jurisdicionados.

Palavras-chave: Precedente judicial. Processo Penal. Superior Tribunal de Justiça. Segurança jurídica. Isonomia. Coerência sistêmica.

ABSTRACT

The present master thesis addresses the theme of the judicial precedents in the Brazilian criminal justice system, especially within the Third Section of the Superior Court of Justice, the body responsible for the standardization of the interpretation of federal legislation in the area of criminal law. The 2015 Code of Civil Procedure brought the regulation about the use of court precedents to the Brazilian legal system in order to reduce the constant case law variations and the unequal treatment in similar situations. Even though there is no specific law about the theme, the exigency that the courts must keep a straightforward stable coherent jurisprudence, established in the 2015 Code of Civil Procedure, ought to have a more emphatic incidence in relation to the criminal procedural law, which safeguards the individual freedom and serves as a guarantee for the citizen against the state's punitive power. In this context, this research work is about the importance of the system of legal precedents regarding the criminal jurisprudence and also discourses upon the reflexes of its application in the jurisdictional activity of the third section of the Superior Court of Justice. Therefore, this research work aims to prove that judicial precedents serve as an important tool for the third section of the Court to be able to guarantee the full compliance of its mission, which is prescribed in the Republic's Constitution, emphasizing the values that correspond to a court system backed by legal security, coherence and equal treatment for the citizens.

Descriptors: Judicial precedent. Criminal proceedings. Superior Justice Tribunal. Legal certainty. Isonomy. Systemic coherence.

LISTA DE SIGLAS E ABREVIATURAS

ADC – Ação Direta de Constitucionalidade
ADI – Ação Direta de Inconstitucionalidade
Art. – Artigo
CNJ – Conselho Nacional de Justiça
CF/88 – Constituição Federal de 1988
CPC/73 - Código de Processo Civil de 1973
CPC/2015 – Código de Processo Civil de 2015
CPP – Código de Processo Penal
EC/45 – Emenda Constitucional n. 45 de 2004
RESP – Recurso Especial
STJ – Superior Tribunal de Justiça
STF – Supremo Tribunal Federal

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	9
1. O MODELO BRASILEIRO DE PRECEDENTES	13
1.1 Decisão judicial, súmulas, jurisprudência e precedentes. Distinções.	14
1.2 Processo de consolidação da sistemática dos precedentes no Brasil	20
1.3 O precedente no sistema posto pelo Código de Processo Civil de 2015	27
1.4 O papel do Superior Tribunal de Justiça na consolidação do sistema de precedentes brasileiro	36
2. O DESAFIO DA APLICAÇÃO DO MODELO DE PRECEDENTES NA JURISDIÇÃO CRIMINAL DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA	41
2.1 O modelo de precedentes e sua aplicação ao Código de Processo Penal	42
2.2 Fundamentos para aplicação do modelo de precedentes em relação à jurisdição criminal	49
2.3 Reflexos da aplicação de precedentes judiciais na esfera processual penal no Superior Tribunal de Justiça	56
3. ESTUDO DE CASOS	64
3.1. Análise do julgamento do <i>Habeas Corpus</i> n. 598.886/SC – reconhecimento de pessoas como meio de prova	65
3.2. Análise do julgamento do <i>Habeas Corpus</i> n. 602.425/SC - remição de pena pela aprovação no exame nacional para certificação de competências de jovens e adultos (ENCCEJA)	73
3.3. Análise do julgamento do Recurso Especial n. 1.519.777/SP – extinção da punibilidade nos casos em que houver condenação a pena privativa de liberdade e multa (Tema Repetitivo 931)	78
CONCLUSÃO	86
REFERÊNCIAS	90

INTRODUÇÃO

De acordo com a Constituição da República (CF/88),¹ o Superior Tribunal de Justiça (STJ) é a Corte à qual incumbe a função precípua de definir o sentido das leis federais infraconstitucionais, garantindo a uniformidade de sua interpretação.

As questões referentes à jurisdição criminal representam um ponto crucial na atuação do STJ. De acordo como o Relatório Estatístico de 2021, nos últimos cinco anos os principais assuntos recebidos pelo tribunal concentraram-se principalmente nos ramos de direito penal e processual penal.²

Some-se a isso o fato de que a jurisdição criminal incide sobretudo na tutela do direito à liberdade do cidadão, estabelecendo os limites à atuação do estado e concretizando as expectativas quanto às consequências jurídicas das condutas praticadas no convívio social. Assim sendo, a utilização do sistema de precedentes judiciais nessa seara ganha especial importância, não só numa perspectiva de racionalização das demandas processuais que lá aportam, mas também como forma de assegurar a manutenção da estabilidade, previsibilidade e coerência do sistema jurídico penal.

A partir do momento em que o Código de Processo Civil de 2015 (CPC/2015) incorpora expressamente a teoria dos precedentes judiciais, trazendo importantes mecanismos de uniformização e estabilização da jurisprudência pátria, com destaque aos valores da previsibilidade, da segurança jurídica, da estabilidade, da coerência, da integridade, todas essas premissas devem, ainda com maior ênfase, ser consolidadas no que diz respeito ao direito processual penal, em que a proteção da liberdade e o tratamento isonômico devem funcionar como vetores da atuação jurisdicional.

De fato, é de todo indesejável que pessoas que se encontrem em situações fáticas iguais ou muito semelhantes tenham suas questões jurídicas solucionadas de maneiras diferentes. Se as circunstâncias de um caso concreto são tão parecidas a ponto de merecer tratamento

¹ Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça: [...] III – julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida: [...] c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal.

² Disponível em: <<https://www.stj.jus.br/webstj/Processo/Boletim/verpagina.asp?vPag=0&vSeq=371>> Acesso em 21/1/2022.

isonômico, é importante que o Poder Judiciário, por meio das Cortes incumbidas dessa missão, atue no sentido de minimizar essa problemática, garantindo uma prestação jurisdicional igualitária e coerente com os valores do Estado Democrático de Direito.

Nessa perspectiva, a consolidação da cultura de precedentes, inserida expressamente no ordenamento jurídico brasileiro pelo CPC/2015 e encampada ao sistema processual penal a partir da previsão estabelecida no art. 3º do Código de Processo Penal (CPP),³ tem especial relevância social e prática no que tange à atuação do STJ no âmbito criminal.

Nas pesquisas realizadas nos julgamentos mais recentes da Terceira Seção, bem como das respectivas Turmas que a integram, é possível verificar alusão à temática, ressaltando a importância de se conferir segurança jurídica, isonomia e coerência a partir de seus julgados. O tema, apesar de sua importância, vem sendo pouco explorado no âmbito da doutrina nacional.

Dada essa realidade, em que os elementos pertinentes à teoria dos precedentes já estão inseridos na dinâmica dos julgamentos da Terceira Seção bem como de suas respectivas Turmas, o objetivo da pesquisa não é avaliar subjetivamente posições favoráveis ou contrárias à sua utilização no âmbito da jurisdição penal, mas sim abordar suas repercussões no cotidiano dos julgamentos do STJ e em que medida eles podem contribuir para um melhor funcionamento do sistema de justiça criminal.

Assim, apontados os motivos que determinaram a escolha do tema bem como da importância do seu estudo, a pesquisa passa a abordar a aplicação de precedentes no âmbito criminal, tendo como base as definições e os critérios de aplicação estabelecidos na legislação processual civil.

A fim de delimitar os escopos deste estudo de acordo com o tempo e espaço de que se dispunha, é importante ressaltar que a análise foi direcionada à atuação do STJ na área criminal, mais especificamente na atividade jurisdicional da Terceira Seção e de suas respectivas Turmas. Nessa perspectiva, a pesquisa estende-se a aspectos práticos relacionados à busca de um sistema processual penal permeado pela prevalência dos valores da segurança jurídica, estabilidade e

³ Art. 3º. A lei processual penal admitirá interpretação extensiva e aplicação analógica, bem como o suplemento dos princípios gerais de direito.

igualdade de tratamento por meio da utilização de elementos relacionados à teoria dos precedentes judiciais.

Tendo em conta o enfoque adotado, o trabalho contará com a menção e análise da legislação que trata sobre o modelo brasileiro de precedentes, de julgamentos do STJ que abordem a problemática do tema objeto de estudo, assim como de dados estatísticos que permitirão compreender como a sistemática se reflete no cotidiano dos julgamentos da Terceira Seção. Esse registro é importante no sentido de demonstrar que a investigação também se voltou para a consideração da realidade, de como as disposições legais a respeito dos precedentes são aplicadas e interpretadas pelos órgãos julgadores e de quais são seus impactos no que se refere ao sistema de justiça criminal.

A partir de tais premissas, passa-se a um exame sobre o panorama dos processos distribuídos às Turmas que integram a Terceira Seção do STJ, entre os anos de 2017 e 2021, para que, por meio deles, possa-se avaliar os principais impactos decorrentes da adoção dessa sistemática em relação à jurisdição criminal da Corte.

O objetivo, neste ponto, é demonstrar que a utilização de precedentes em relação à jurisdição criminal é adequada no sentido de possibilitar que a Terceira Seção do STJ desempenhe plenamente sua missão constitucional de uniformização da jurisprudência quanto à interpretação de lei federal garantindo, assim, tratamento igualitário e segurança jurídica por meio de suas decisões.

Assim, o problema que se propõe a responder na presente pesquisa é o seguinte: em que medida a consolidação dessa sistemática pode contribuir para que a atuação jurisdicional do STJ seja desenvolvida no intuito de propiciar maior segurança jurídica e estabilidade ao sistema, alcançando, assim, a efetiva concretização de sua missão constitucional?

Para o enfrentamento do problema levantado, o trabalho foi dividido em três partes.

O primeiro capítulo apresenta as linhas gerais sobre os principais institutos vinculados à teoria dos precedentes, basicamente discorrendo sobre os conceitos a partir dos quais a sistemática se estrutura. Na sequência, faz-se uma abordagem sobre a evolução legislativa acerca do tema até a promulgação do CPC/2015, bem como a maneira pela qual o tema é tratado na referida legislação. O capítulo encerra-se com uma análise sobre o papel do STJ enquanto

Corte responsável pela interpretação última da Lei Federal infraconstitucional e sobre a importância dos precedentes no tocante a essa missão.

A partir dessas premissas, no segundo capítulo, discorre-se sobre a aplicação das regras estabelecidas no CPC/2015 ao direito processual penal. Em seguida, passa-se a elencar os motivos pelos quais os precedentes devem ser incorporados à prática jurídico-penal. Por fim, faz-se uma avaliação, sob o prisma quantitativo, sobre os reflexos que os precedentes podem ter em relação à jurisdição criminal a partir da atuação da Terceira Seção.

Cumprir destacar que esses dados serão de extrema relevância para a compreensão da atuação do STJ no que diz respeito aos julgamentos criminais, bem como para a identificação de mecanismos que possam contribuir para que os precedentes judiciais se concretizem como instituto capaz de, efetivamente, contribuir com o desempenho da missão constitucional da Corte.

Por fim, considerando o quanto abordado anteriormente, o estudo direciona-se à análise de casos nos quais a Terceira Seção, assim como as respectivas Turmas que a integram, trazem à discussão questões relacionadas à sistemática dos precedentes. Nesse sentido, o objetivo é explorar os fundamentos que justificam a utilização de precedentes no âmbito da jurisdição criminal, a fim de ressaltar a importância da aplicação desses elementos no cotidiano de julgamentos dos referidos órgãos julgadores.

A conjugação dos fundamentos que justificam a utilização dos precedentes no âmbito da jurisdição criminal com a maneira pela qual eles repercutem nos referidos julgados, subsidiará uma melhor compreensão sobre os efeitos provocados na jurisdição criminal, na comunidade jurídica, na atividade do Tribunal e na vida do cidadão em sociedade.

Destarte, a presente pesquisa propõe-se a contribuir com o debate sobre a aplicação de precedentes à seara criminal bem como refletir sobre a construção de possíveis caminhos em direção a prestação jurisdicional mais justa e igualitária.

1 - O MODELO BRASILEIRO DE PRECEDENTES

O modelo de precedentes adotado pelo CPC/2015 representa uma mudança de paradigma não só no Direito Processual do país, mas na cultura jurídica brasileira como um todo (ZANETTI JR, 2021, p. 437). O estudo dos precedentes judiciais, mais especificamente aquele relacionado ao modelo brasileiro de precedentes, ganhou notório destaque com as tratativas finais de aprovação do novo Código de Processo Civil pelo Congresso Nacional. Essa ampla valorização do precedente no novo diploma processual, no entanto, não se iniciou com a promulgação do CPC/2015.

A necessidade de racionalização da atividade jurisdicional, de enfrentamento do fenômeno da litigiosidade repetitiva e de estabilização da jurisprudência sempre foram um desafio no nosso sistema jurídico, cujo enfrentamento exigiu do legislador a construção de instrumentos capazes de atribuir maior eficiência e celeridade à prestação jurisdicional.

Para tanto, várias alterações legislativas foram introduzidas no ordenamento jurídico com o objetivo de desenvolver uma estrutura coerente e íntegra, baseada na formulação de entendimentos uniformes e aplicáveis aos casos futuros semelhantes. Entre elas, destacam-se as reformas no Código de Processo Civil de 1973 (CPC/73), os Pactos Republicanos pela Reforma do Judiciário, o efeito vinculante no controle de constitucionalidade e a Emenda Constitucional n. 45 de 2004 (EC/45), que serão oportunamente analisadas ao longo deste capítulo.

Nessa esteira, o papel dos precedentes na evolução do direito processual brasileiro ganha especial relevância (GOMES, 2008, p. 115). Constata-se, assim, que, historicamente, houve uma preocupação constante com o propósito de garantir a uniformização da jurisprudência, em especial dos tribunais superiores, sendo essa a perspectiva que alicerça o CPC/2015. De fato, a nova legislação construiu um sistema que confere força vinculativa aos precedentes das Cortes superiores, como também institui fórmulas procedimentais para viabilizar sua aplicação aos casos sob julgamento.

O propósito do tópico inicial do capítulo é apresentar, como ponto de partida para o desenvolvimento da pesquisa proposta, a delimitação de conceitos relacionados ao objeto do estudo, trazendo as principais características e distinções entre decisão judicial, jurisprudência, súmulas e precedentes. Busca-se, assim, demonstrar, no ponto, que tais institutos revelam caminhos distintos trilhados pelo direito brasileiro à procura de uma solução para o problema

da falta de coerência do sistema processual, insegurança jurídica e ausência de igualdade na aplicação do direito.

Em seguida, traz-se um panorama sobre a evolução legislativa do direito brasileiro voltada à consolidação da sistemática dos precedentes, desde suas origens, passando pela elaboração do Anteprojeto até a aprovação do CPC/15.

No ponto seguinte, será apresentada uma abordagem sobre o precedente no sistema processual brasileiro, com uma análise pontual sobre os arts. 489, § 1º, V e VI, 926 e 927 do CPC/2015, no sentido de demonstrar que a referida legislação tem o respeito aos precedentes como um dos elementos que direcionam a atividade jurisdicional.

Encerrando a análise da temática proposta, apresenta-se um exame sobre a função do STJ de acordo com a missão que lhe foi atribuída pela CF/88, também, com o sistema processual vigente.

1.1 Decisão judicial, súmulas, jurisprudência e precedentes: distinções.

A questão norteadora da pesquisa, como mencionado, é o estudo dos precedentes. Muitas vezes nota-se uma imprecisão quanto à utilização dos institutos relacionados ao assunto. Não é incomum nos depararmos com a utilização dos termos precedente e jurisprudência como se sinônimos fossem (TARUFFO, 2014, p. 3), sendo, por isso, de suma importância que a pesquisa se inicie com a diferenciação de cada um deles. Nesse ponto, necessária se faz também a definição de decisão judicial e súmula, institutos relacionados ao tema da pesquisa.

Inicialmente, cabe destacar que a decisão judicial é um pronunciamento com conteúdo decisório proveniente de juízes e tribunais no curso do processo civil ou penal a respeito de um caso particular posto a julgamento (NETO, 2017, p. 27). É por meio da decisão judicial que o magistrado, tendo como fundamento a norma geral definida pelo Poder Legislativo, “cria uma norma individual nova, a qual se dirige especificamente ao respectivo caso concreto” (PALHIEIRO; WUNDER, 2021, p. 342).

A jurisprudência, por sua vez, representa o conjunto de decisões judiciais reiteradas em um dado sentido, a respeito de casos particulares, indicando, assim, uma linha de entendimento dos tribunais acerca de determinada matéria (GOMES, 2008, p. 74).

Nas palavras de Taruffo, a jurisprudência advém, portanto, de várias decisões no mesmo sentido referentes a diversos casos concretos, atributo que lhe associa a um “caráter quantitativo” (TARUFFO, 2011, p. 142).

O autor destaca, ainda, que a característica mais importante da jurisprudência reside no fato de que ela é sempre formulada como regras jurídicas, representadas por meio de enunciados gerais e de caráter normativo, com conteúdo mais específico em relação à norma da qual constituem uma interpretação (TARUFFO, 2011, p. 143).

No Brasil, país de tradição de *civil law*, a jurisprudência é considerada fonte indireta do direito, não tendo, portanto, força vinculante (ZANETI JR, 2014, p. 310). Serve, assim, em caráter persuasivo, como um “argumento de autoridade dirigido normalmente ao juiz de primeiro grau com o objetivo de demonstrar que um caso próximo àquele em análise já havia sido analisado por uma instância recursal” (BONAT, 2020, p. 98).

Embora não tenha caráter vinculativo no que toca às instâncias ordinárias, a jurisprudência apresenta-se também como um importante critério para revisão de sentenças proferidas em desacordo com o entendimento do juiz ou tribunal de instância superior sobre a correta interpretação da lei ou com a devida solução de uma questão de direito.

Nas palavras de Mitidiero, 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 vinculante” (MITIDIERO, 2021, não paginado).

Nessa mesma linha, as súmulas de jurisprudência foram criadas em 1963, por meio de uma emenda ao Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal (STF),⁴ com o objetivo de representar enunciados gerais e abstratos criados para informar o entendimento da Corte sobre

4

Disponível

em:

<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/bibliotecaConsultaProdutoBibliotecaRI/anexo/1940/art_183_3agosto1963.pdf> Acesso em 6/11/2021.

temas em relação aos quais havia uma orientação consolidada no tribunal (MITIDIERO, 2021, não paginado).

As súmulas dirigem-se, portanto, ao julgamento de casos posteriores, servindo, no mesmo sentido do papel da jurisprudência, como uma força moral e persuasiva do entendimento consensual sobre determinado tema (GOMES, 2008, p. 115). Do mesmo modo que a jurisprudência, caracterizam-se como importante “parâmetro decisório do nosso sistema processual” (CRAMER, 2018, p. 316), muito embora não tivessem, a princípio, caráter vinculativo.

Seguindo uma tendência de valorização de enunciados que sintetizam a jurisprudência dominante dos tribunais, a EC/45 criou a figura da súmula vinculante, a ser editada pelo STF “de ofício ou por provocação, mediante decisão de dois terços dos seus membros, após reiteradas decisões sobre matéria constitucional” que “a partir de sua publicação na imprensa oficial, terá efeito vinculante em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal [...]”.⁵

Os enunciados de súmula vinculante representam a criação de uma norma, geral e abstrata, pelo Poder Judiciário, autorizada pelo texto constitucional (BONAT, 2020, p. 98), cujo entendimento será obrigatoriamente seguido em todos os demais casos futuros similares, de forma permanente e sob pena de sanção, como ocorre com uma lei. São dotadas, portanto, de eficácia normativa, pois, caso descumpridas, possibilitam o ajuizamento de reclamação perante o STF, nos termos do art. 103-A, § 3º, CF/88.

Como forma de consolidar o objetivo de promover a “coerência e unidade do sistema” (GOMES, 2008, p. 115), a súmula deixa, nesse contexto, de representar apenas um parâmetro de correção estabelecido pelos tribunais a partir da síntese de seu entendimento predominante sobre determinada matéria e passa, “de modo mais claro, a ter a função de determinação do conteúdo das decisões, adquirindo um aspecto preventivo de evitar julgamentos em

5

Disponível

em:

<http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/bibliotecaConsultaProdutoBibliotecaRI/anexo/1940/art_183_3agosto1963.pdf> Acesso em 6/11/2021.

desconformidade com a posição já definida pelo Supremo Tribunal” (MITIDIERO, 2021, não paginado).

No CPC/2015, as súmulas estão mencionadas nos arts. 926, § 2º, e 927, II e IV,⁶ passando o instituto, assim, a integrar efetivamente o sistema de precedentes brasileiro. De fato, a exigência prevista no art. 926, § 2º, do referido Código, de vinculação “às circunstâncias fáticas dos precedentes que motivaram sua criação”, integra a súmula à lógica do sistema de precedentes.

Elencadas as características das súmulas, da jurisprudência e da decisão judicial, cumpre trazer uma análise sobre os precedentes. O exame, dada a limitação da pesquisa, recairá sob uma ótica mais ampla do instituto, trazendo características e conceitos referentes à sua essência que podem ser observados independentemente do ordenamento jurídico no qual se inserem (JULIÃO, 2020, p. 72).

Nessa perspectiva ampla, Neil Duxbury define precedente como um acontecimento passado que serve de guia para uma ação presente (DUXBURY, 2008, p. 1).

Parte-se da premissa, portanto, de que o precedente judicial é uma decisão anterior utilizada como modelo para decisões futuras (MACCORMICK, SUMMERS, 1997, p. 1) que tratem da aplicação da mesma norma em um contexto fático semelhante.

Pode-se dizer, assim, que o estudo do precedente pressupõe a relação entre um caso específico já julgado e um caso futuro, em decorrência da identidade das questões de fato e de direito discutidas em cada um deles (RODRIGUES, 2016, p. 1120).

É possível também definir precedente como uma decisão judicial proferida por uma corte de precedentes⁷ que fornece uma regra de caráter universalizável a ser aplicada como

⁶ Art. 926. Os tribunais devem uniformizar sua jurisprudência e mantê-la estável, íntegra e coerente. (...) § 2.º Ao editar enunciados de súmula, os tribunais devem ater-se às circunstâncias fáticas dos precedentes que motivaram sua criação. Art. 927. Os juízes e os tribunais observarão: (...) II - os enunciados de súmula vinculante; IV - os enunciados das súmulas do Supremo Tribunal Federal em matéria constitucional e do Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional.

⁷ Para Mitidiero (2016, p. 96): “Apenas o Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça formam precedentes. As súmulas podem colaborar tanto na interpretação como na aplicação do direito para as Cortes Supremas e para as Cortes de Justiça – e, portanto, podem emanar de quaisquer dessas Cortes”.

critério de decisão ao caso subsequente em função da identidade ou da similitude entre os fatos do primeiro caso e os do segundo caso (TARUFFO, 2011, p. 142).

Quanto ao ponto, o autor (2011, p. 410) esclarece, citando MacCormick, que o aspecto mais relevante do precedente reside na universalidade, ou seja, na capacidade de que seus efeitos sejam estendidos ao “caso sucessivo, porém sob a condição de que do precedente específico possa derivar-se uma regra aplicável também a outros casos”.

Vale destacar que a parte do precedente que constitui o raciocínio que levou a Corte a alcançar determinada conclusão é a *ratio decidendi*.

A *ratio decidendi* pode ser definida de várias formas. Entre as diversas definições, a mais adequada para os fins desta pesquisa é aquela que “insere as razões de decidir no contexto fato do caso e da sociedade como um todo” (LEGALE, 2016, p. 824).

Nesse sentido, Arthur L. Goodhart (1930, p 168). leciona que a *ratio decidendi* de um caso não se encontra nas razões sobre as quais o juiz baseou a sua decisão, mas nos princípios extraídos do caso a partir dos fatos a ele pertinentes e o julgamento alcançado sobre esses fatos.

Na mesma linha, considera Michele Taruffo (2011, p. 146) que a *ratio decidendi* é a regra de direito que foi posta como fundamento direto da decisão sobre os fatos específicos do caso. Ela é, assim, a regra que, explícita ou implicitamente, foi utilizada pelo julgador como um passo necessário para se chegar à decisão, à luz da referência direta aos fatos da causa, criando assim, as razões generalizáveis que servem de guia para decisões posteriores que versem sobre circunstâncias similares (MITIDIERO, 2017. p. 90-92).

Nesse sentido, assinala Débora Bonat (2021, p. 93) que “a *ratio decidendi* corresponde aos fatos selecionados pelo juiz, acrescida da conexão com o direito (norma, costume, ponderação etc.) utilizada para construir texto decisório”.

A principal característica, portanto, que difere o precedente da jurisprudência é que, em sua aplicação, leva-se em conta a análise fática dos casos, que, associada à norma jurídica correspondente, cria a regra que serve de fundamento e, assim, orienta a solução do caso sucessivo (TARUFFO, 2011, p. 140).

Dessa forma, diferentemente do que ocorre com a jurisprudência, na utilização de precedentes:

busca-se uma solução para o caso não em normas gerais e abstratas, mas sim na descrição de fatos semelhantes relatados a partir de uma situação específica. É na identificação de fatos com fatos que se busca a fundamentação dada pelo magistrado anterior para embasar a decisão atual. (BONAT, 2020, p. 91).

Ainda a respeito dessa diferenciação entre precedente e jurisprudência, leciona Taruffo que:

Quando se fala do precedente se faz normalmente referência a uma decisão relativa a um caso particular, enquanto que quando se fala da jurisprudência se faz normalmente referência a uma pluralidade, frequentemente bastante ampla, de decisões relativas a vários e diversos casos concretos. A diferença não é apenas do tipo semântico. O fato é que nos sistemas que se fundam tradicionalmente e tipicamente sobre o precedente, em regra a decisão que se assume como precedente é uma só; ademais, poucas decisões sucessivas vêm citadas em apoio do precedente. Deste modo, é fácil identificar qual decisão de verdade “faz precedente”. Ao contrário, nos sistemas – como o nosso – nos quais se alude à jurisprudência, se faz referência normalmente a muitas decisões: às vezes, são dúzias ou até mesmo centenas, ainda que nem todas venham expressamente citadas. Isso implica várias consequências, dentre as quais a dificuldade – frequentemente de difícil superação – de estabelecer qual seja a decisão que verdadeiramente é relevante (se houver uma) ou então de decidir quantas decisões são necessárias para que se possa dizer que existe uma jurisprudência relativa a uma determinada interpretação de uma norma. (TARUFFO, 2011, p. 142)

Essa propriedade de extrair-se de um contexto fático uma regra aplicável a casos futuros, faz com que o precedente crie uma norma com um nível menor de generalidade, se comparado com a legislação. Isso porque se trata de uma norma especificada e balizada pelos fatos de um caso concreto, gozando, por isso, de um nível de densificação maior que a lei (MITIDIERO, 2017. p. 90-92).

Assim, “reiteradas e uniformes decisões em seus respectivos casos concretos levaram à produção de uma norma geral, com os mesmos atributos de generalidade, impessoalidade e abstração da norma legislativa. A regra específica, estabelecida em determinada decisão judicial, passa a ser aplicada não apenas ao respectivo caso concreto que a originou, mas a todos os que com ele se assemelharem” (PALHEIRO & WUNDER, 2021, p. 348).

Nessa dimensão, o precedente cria um importante guia de orientação da sociedade, assegurando que, em casos similares, já foi escolhida a solução aplicável de acordo com as normas que regulam os conflitos (MITIDIERO, 2017. p. 89-90).

Não menos relevante é a compreensão segundo a qual o precedente, além de atribuir garantir celeridade na prestação jurisdicional, “prestigia a estabilidade, permitindo o desenvolvimento de um direito consistente e coerente, além de preservar a continuidade, manifestando respeito pelo passado, assegurando igualdade de tratamento aos litigantes em idêntica situação, assegurando à lei uma desejável medida de previsibilidade (RE, 1994, p. 8).

Conclui-se, pois, que tais institutos, mesmo que por caminhos diferentes, buscam um incremento da segurança jurídica, de proteção da confiança, de previsibilidade e isonomia (FERNANDES et al., 2021, p.7), valores consentâneos com o modelo normativo de precedentes adotado pelo ordenamento brasileiro.

1.2 Processo de consolidação da sistemática dos precedentes no Brasil.

Apresentados os principais institutos relacionados ao ponto central da temática da pesquisa, passa-se à análise do processo de consolidação da sistemática dos precedentes no Brasil.

De início, é importante destacar que, ao longo da história, o ordenamento jurídico brasileiro veio paulatinamente recebendo a influência dos precedentes. O modelo de precedentes brasileiro tem suas origens ainda no período do Império, com os assentos da Casa da Suplicação,⁸ que vigoraram no Brasil até a promulgação da Constituição Federal de 1891 (NEVES, 1983, p. 315).

Consoante Edilson Pereira Nobre Júnior:

Quando colônia de Portugal, encontravamos-nos subjugados ao direito lá vigente. D aí não se podendo esquecer que as Ordenações Manuelinas (Livro

⁸ Os assentos eram decisões tomadas pela Casa de Suplicação com o objetivo de dirimir dúvidas surgidas a respeito da interpretação das leis, os quais tinham força vinculativa para a solução de casos semelhantes (CARMIGNANI, 2017, p. 22).

V, Título 58, § 1.º), de 1512, dá-nos notícia dos assentos,³¹ firmados pela Casa de Suplicação, com a finalidade de dirimir dúvidas jurídicas articuladas durante os julgamentos dos casos que àquela eram submetidos. Caso os magistrados da mencionada Corte não chegassem à resolução de determinado ponto controvertido, acorreriam ao rei, que o solucionaria mediante a edição de ato de cunho normativo. (NOBRE JUNIOR, 2001, p. 58)

Aproximando-nos do tempo atual, notadamente nas últimas décadas, múltiplas reformas processuais foram implementadas no sentido da valorização do direito jurisprudencial. Com efeito, o CPC/73 trouxe diversas previsões que refletiam a tendência de valorização do sistema de precedentes emanados dos tribunais superiores.

Quanto ao ponto, afirma Daniel Mitidiero (2021, não paginado) que, em vários dispositivos,⁹ o referido Código “procurou estimular o órgão jurisdicional a aderir à jurisprudência dominante e à jurisprudência sumulada a fim de evitar julgamentos não uniformes. Nesse sentido, previu mecanismos de uniformização de jurisprudência e de edição de súmulas, já como uma evidência da relevância de assegurar tratamento isonômico a casos semelhantes.¹⁰

É possível notar, já na década de 1990, um esforço para a implementação de um sistema de precedentes obrigatórios. O propósito ganhou impulso com a edição da Emenda Constitucional n. 3 de 1993, que instituiu a Ação Declaratória de Constitucionalidade (ADC) e, com ela, o efeito vinculante das decisões proferidas pelo STF, cujos reflexos foram posteriormente estendidos às decisões em Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) pelo art. 28, parágrafo único, da Lei n. 9.868/1999.

A Lei n. 9.756/1998 alterou a redação do art. 557 do CPC/73, autorizando o relator a negar seguimento ou dar provimento, monocraticamente, aos recursos em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do próprio Tribunal ou de Tribunal Superior. A referida legislação introduziu, também, o parágrafo único do art. 481, o qual instituiu o sistema de vinculação dos órgãos fracionários dos Tribunais aos seus próprios precedentes ao prever a desnecessidade de observância da reserva de plenário, prevista no art. 97 da CF/88, nos casos

⁹ Sobre regras direcionadas à valorização dos precedentes no Código de Processo Civil de 1973, destacam-se os art. 476, que trata a uniformização de jurisprudência, e 555, referente à assunção de competência.

¹⁰ Art. 479. O julgamento, tomado pelo voto da maioria absoluta dos membros que integram o tribunal, será objeto de súmula e constituirá precedente na uniformização da jurisprudência. Parágrafo único. Os regimentos internos disporão sobre a publicação no órgão oficial das súmulas de jurisprudência predominante.

de arguição de inconstitucionalidade já julgados pelo plenário do STF ou pelo próprio Tribunal local.

Além disso, o parágrafo único do art. 120¹¹ trouxe autorização para o relator decidir de plano conflito de competência quando há “jurisprudência dominante do tribunal sobre a questão suscitada”.

Assim, ao longo dessa década, a disciplina dos precedentes foi sendo introduzida no sistema processual brasileiro, com a implementação de diversas alterações legislativas de cunho eminentemente prático que gradativamente trouxeram para o CPC/73 a instituição de procedimentos com a nítida intenção de diminuir o número de recursos no âmbito dos tribunais superiores, ao mesmo tempo que passou a valorizar sua jurisprudência (ABELHA, 2016, p. 1129).

A EC/45, aprovada em 8 de dezembro de 2004, representou um dos principais marcos nos avanços legislativos responsáveis pela introdução de instrumentos capazes de conduzir efetivamente à implementação do sistema de precedentes no ordenamento jurídico brasileiro, representando mais um passo na valorização da jurisprudência e no seu papel de servir como parâmetro na atuação estatal e da sociedade como um todo (LAVOYER, 2020, p. 53). Nesse sentido, foram instituídas as figuras do enunciado de Súmula Vinculante^{12 13} e da Repercussão Geral,¹⁴ com o objetivo não só de contribuir para o enfrentamento de problemas decorrentes da morosidade da prestação jurisdicional e do aumento de casos novos, mas também de fornecer maior convergência interpretativa para o sistema de direito (BONAT, 2020, p. 86).

¹¹ Art. 120. Poderá o relator, de ofício, ou a requerimento de qualquer das partes, determinar, quando o conflito for positivo, seja sobrestado o processo, mas, neste caso, bem como no de conflito negativo, designará um dos juízes para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes. Parágrafo único. Havendo jurisprudência dominante do tribunal sobre a questão suscitada, o relator poderá decidir de plano o conflito de competência, cabendo agravo, no prazo de cinco dias, contado da intimação da decisão às partes, para o órgão recursal competente.

¹² O instituto, conforme esclarecido no tópico anterior, muito embora tenha sido introduzido no ordenamento jurídico com o intuito de conduzir a uma interpretação baseada em precedentes, não constitui um precedente.

¹³ A Lei 11.417/2006 foi editada com a finalidade de regulamentar o procedimento do enunciado de súmula vinculante prevista no art. 103-A da Constituição Federal.

¹⁴ O instituto é um requisito de admissibilidade do Recurso Extraordinário, funcionando com um filtro para julgamento de casos perante o [Supremo Tribunal Federal](#). O objetivo desta ferramenta é possibilitar que a Corte selecione os Recursos Extraordinários que irá analisar, de acordo com critérios de relevância jurídica, política, social ou econômica, que ultrapassem os interesses subjetivos da causa.

Após a promulgação da EC/45, foram celebrados os Pactos Republicanos,¹⁵ por meio dos quais firmou-se, entre os chefes dos Poderes Legislativo, Executivo e Judiciário, um compromisso de elaborar e sistematizar propostas de atualização e aperfeiçoamento dos sistemas normativos, administrativos e jurisdicionais, objetivando a racionalização dos julgamentos por meio da criação de alternativas para garantir maior agilidade na tramitação processual, efetividade da prestação jurisdicional e democratização do acesso à Justiça.¹⁶

Outro ponto que merece destaque neste caminho de valorização de precedentes são as ações de competência originária do STF de controle concentrado de constitucionalidade previstas na CF/88.

As decisões proferidas nessas ações foram dotadas de efeito vinculante em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário, no caso da Ação de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF), e ao Poder Judiciário e à Administração Pública quando o pronunciamento do STF ocorrer em ações diretas de inconstitucionalidade e ações declaratórias de constitucionalidade. O efeito vinculante do controle de constitucionalidade revela, de fato, a nítida intenção do legislador de conferir maior autoridade às decisões proferidas pelo Poder Judiciário, representando mais um importante passo no ordenamento jurídico brasileiro na utilização da sistemática de precedentes (MELLO, 2018, p. 78).

A tendência evolutiva da legislação rumo à consolidação do modelo brasileiro de precedentes seguiu com a promulgação da Lei n. 11.276/2006, que alterou o parágrafo 1º do art. 518 do CPC/73, a fim de possibilitar o não recebimento da apelação, pelo juízo *a quo*, quando a sentença estivesse em conformidade com súmula do STJ ou do STF.

Além dela, a Lei n. 11.277/06 também implementou importantes alterações no CPC/73 para tratar do julgamento liminar de demandas repetitivas (art. 285-A). Ainda em 2006, a Lei n. 11.418 trouxe para o referido Código a regulamentação do art. 102, §3º, da CF/88, cuidando

¹⁵ O primeiro Pacto Republicano foi assinado no ano de 2004 pelo então Presidente da República, Luis Inácio Lula da Silva, pelo presidente do Senado Federal, Jose Sarney, pelo presidente da Câmara dos Deputados, João Paulo Cunha e o presidente do Supremo Tribunal Federal, Nelson Jobim. Em 13 de abril de 2009, foi assinado o segundo Pacto Republicano, pelo presidente da República, Luiz Inácio Lula da Silva, pelos presidentes do Senado Federal e da Câmara dos Deputados, senador José Sarney e deputado federal Michel Temer, respectivamente, e pelo Presidente do Supremo Tribunal Federal, ministro Gilmar Mendes.

¹⁶ BRASIL. Planalto. II Pacto Republicano de Estado por um sistema de justiça mais acessível, ágil e efetivo. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/outros/iipacto.htm. Acesso em 12/9/2021.

da repercussão geral no STF (art. 543-A). Já em 2008, a Lei n. 11.672/2008 introduziu o art. 543-C ao Código, tratando sobre as técnicas de julgamento de recursos especiais repetitivos.

Posteriormente, a Lei n. 12.322/2010, por meio da alteração promovida no art. 544, §§ 3.º e 4.º, atribuiu ao relator do agravo em recurso especial ou extraordinário competência para negar seguimento ao recurso manifestamente inadmissível, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante no Tribunal ou dar provimento ao recurso, se o acórdão recorrido estivesse em confronto com súmula ou jurisprudência dominante.

Todas essas alterações são evidências de modificações legislativas significativas na estrutura dos julgamentos do Poder Judiciário, implementadas com o propósito de simplificar o trâmite processual nos Tribunais Superiores, reforçando, assim, o compromisso de racionalização dos julgamentos.

Sob tal perspectiva, em 8 de junho de 2010 foi publicado o anteprojeto do novo Código de Processo Civil, fruto de trabalho desenvolvido por uma comissão de juristas,¹⁷ que contou com grande engajamento da comunidade jurídica em torno da elaboração da futura legislação. A experiência adquirida ao longo da trajetória de construção legislativa sobre o tema serviu de base para a elaboração do novo Código de Processo Civil, consoante registrado na Exposição de Motivos de seu Anteprojeto, ao consignar que os “avanços legislativos ocorridos no final do século XX influenciaram o desenvolvimento do NCPC que procurou melhor sistematizar os precedentes judiciais no Brasil”.¹⁸

Observa-se, assim, que o anteprojeto já buscava apontar as causas e discutir soluções, incorporando propostas que guiariam a elaboração do novo Código de Processo Civil de forma a assegurar que a nova legislação encampasse a necessidade de “afirmação da força da Constituição no processo, a efetividade na realização de direitos, a celeridade da prestação

¹⁷ A Comissão, presidida pelo Ministro do Supremo Tribunal Federal Luiz Fux, teve como Relatora- Geral Teresa Arruda Alvim Wambier e seus membros foram: Adroaldo Furtado Fabrício, Benedito Cerezzo Pereira Filho, Bruno Dantas, Elpídio Donizetti Nunes, Jansen Fialho de Almeida, José Miguel Garcia Medina, José Roberto dos Santos Bedaque, Marcus Vinicius Furtado Coelho e Paulo Cezar Pinheiro Carneiro.

¹⁸ Brasil- Congresso Nacional. Senado Federal- Anteprojeto do Novo Código de Processo Civil. Brasília: Senado Federal, 2010, p. 21. Disponível em <<https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/496296/000895477.pdf?sequence=1&isAllowed=y>> Acesso em 29/8/2021.

jurisdicional, a simplificação do sistema processual e a garantia de maior segurança jurídica nas decisões judiciais” (MACEDO, 2016, p. 460).

O processo de renovação da legislação processual desponta, assim, em um cenário de descontentamento, tanto técnico como social, no tocante ao perfil ideológico do CPC/73, de natureza marcadamente liberal, patrimonialista e individualista (CAMBI; FOGAÇA, 2016, p. 338). Nesse sentido, os autores advertem que “a falta de coesão interna e funcionalidade tornou o CPC-73 opaco e obsoleto, em decorrência de tantas microrreformas”, evidenciando, desse modo, a necessidade de instituição de um sistema capaz de aprimorar a distribuição de justiça no Brasil, além de garantir a celeridade, a estabilização do direito e a racionalização da atividade jurisdicional.

Em 16 de março de 2015, foi sancionada pela Presidenta da República Dilma Rousseff a Lei n. 13.105, que institui o novo Código de Processo Civil, apresentando relevantes modificações na disciplina dos precedentes judiciais no ordenamento jurídico brasileiro.

Percebe-se, pois, que, o advento da nova legislação processual representou, sob o aspecto normativo, um considerável avanço no sentido da adoção de mecanismos capazes de promover uma maior e melhor organização do sistema de justiça, com especial destaque para a edição do CPC/15, que representa, certamente, o principal “marco sobre a teoria dos precedentes no Brasil, já que o valoriza e fortalece sua aplicação” (CRAMER, 2016, p. 48).

De fato, o CPC/15, seguindo a tendência legislativa de criar estímulos direcionados à uniformização da jurisprudência, procura estabelecer um modelo processual lastreado em precedentes judiciais com o propósito de assegurar estabilidade, integridade e coerência do direito, alinhado com a eficiência e celeridade na prestação jurisdicional, calcada na racionalização de julgamentos.

Nesse sentido, o Código valorizou a função paradigmática dos Tribunais Superiores, qual seja, “proferir decisões que moldem o ordenamento jurídico, objetivamente

considerado”.¹⁹ Sobre o tema, consta da Exposição de Motivos do CPC/2015, na parte referente a precedentes e uniformização de jurisprudência:

Por outro lado, 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 intranquilidade e, por vezes, verdadeira perplexidade na sociedade.

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

[...]

Encampou-se, por isso, expressamente princípio no sentido de que, uma vez firmada jurisprudência em certo sentido, esta deve, como norma, ser mantida, salvo se houver relevantes razões recomendando sua alteração. Trata-se, na verdade, de um outro viés do princípio da segurança jurídica, que recomendaria que a jurisprudência, uma vez pacificada ou sumulada, tendesse a ser mais estável. (BRASIL, 2015)

A propósito, cumpre também destacar, por oportunas, as palavras de Luís Roberto Barroso e Patrícia Perrone Campos (2016, p. 18), no sentido de que, “com a promulgação do novo código de processo civil, instituiu-se um sistema de precedentes vinculantes, prevendo-se a possibilidade de produção de julgados com tal eficácia não apenas pelos tribunais superiores, mas igualmente pelos tribunais de segundo grau”.

Neste cenário de ampla valorização dos precedentes, o CPC/15 promove a estruturação de um modelo para o direito processual no Brasil, consolidando, assim, um novo eixo que sustenta o sistema normativo e orienta a atividade jurisdicional.

Assim, o CPC/15, sedimentando a preocupação com a segurança jurídica, com o aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, redução de acervo processual e prestação jurisdicional mais eficaz e igualitária (BONAT, 2020, p. 73), estabeleceu um novo paradigma

¹⁹ Disponível em: < <https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/512422/001041135.pdf> > Acesso em 28/8/2021.

para condução dos julgamentos dos processos, com destaque para os julgamentos nos tribunais superiores.

No mesmo sentido, destaca Rogério Schietti Cruz que o novo Código trouxe significativos avanços ao direito positivo brasileiro,

Tudo ao nobre propósito de conferir ao sistema judiciário nacional maior dose de estabilidade, integridade e coerência (art. 926), características indispensáveis para assegurar aos jurisdicionados tratamento mais isonômico não apenas na lei e perante ela mas também na sua aplicação, com reflexos na economia dos atos processuais, na duração dos processos e, por conseguinte, na confiança na escoreita e eficaz atuação do Poder judiciário. (SCHIETTI CRUZ, 2016, p. 328)

Levando-se em conta o que foi apresentado, é possível perceber que, ao longo das últimas décadas, houve uma contínua modificação normativa que culminou com a organização de um sistema de julgamento cujas bases residem na ampla valorização dos precedentes judiciais, atribuindo-se especial relevo ao entendimento consolidado pelos tribunais. Esse arcabouço jurídico, construído com o claro intuito de conferir maior eficiência e celeridade à tramitação dos processos no Poder Judiciário, será mais bem examinado no próximo tópico, o qual se dedicará a esclarecer como o precedente se insere no sistema posto pelo CPC/15.

1.3 O precedente no sistema posto pelo Código de Processo Civil de 2015.

No tópico anterior, procurou-se demonstrar a ampla tendência de valorização dos precedentes judiciais pela legislação brasileira, a qual culminou com a publicação do CPC/15.

Como visto, diversos mecanismos de vinculação, tais como as súmulas vinculantes, os julgamentos em ações diretas de constitucionalidade, em ações diretas de inconstitucionalidade, em arguição de descumprimento de preceito fundamental e em julgamentos de recursos especiais sob o rito dos recursos repetitivos, já estavam previstos na legislação vigente antes do advento do CPC/15.

O novo Código enuncia, basicamente, diversos instrumentos de racionalização do processo, com o propósito de promover maior segurança jurídica nas decisões judiciais, isonomia e celeridade no sistema de justiça brasileiro (BONAT, 2021, p. 89).

O exame do regime do precedente judicial proposto pelo CPC/15, dada a limitação da pesquisa, recairá sobre os arts. 926 e 927 do referido Código, nos quais pode se dizer, são previstas as normas gerais de uma teoria brasileira dos precedentes judiciais (FRANCO, 2016, p. 530).

É necessária, ainda, uma análise pontual do art. 489, § 1º, V e VI, da referida legislação, cujas regras, aplicadas em conjunto com as diretrizes consagradas nos arts. 926, *caput*, e 927, disciplinam o processo de elaboração e aplicação dos precedentes judiciais no sistema processual brasileiro.

Nessa perspectiva, a interconexão estabelecida entre esses artigos serve como um parâmetro para a atividade judicial, seja ela no âmbito do processo civil ou do processo penal, como adiante será apresentado. Busca-se, desse modo, demonstrar a importância dessas orientações para ao alcance da estabilidade, integridade e coerência da atividade jurisdicional por meio do respeito aos precedentes.

De início, cabe destacar que o *caput* do art. 926 determina que "Os tribunais devem uniformizar sua jurisprudência e mantê-la estável, íntegra e coerente". O dispositivo evidencia, de fato, uma preocupação do legislador no sentido de preservar a coesão entre as decisões, como forma de evitar a produção de orientações diversas sobre uma mesma questão jurídica.

Considera-se, pois, que cabe aos tribunais a atribuição de tutelar a segurança jurídica, estabelecendo as linhas a partir das quais deve-se pautar a atuação judicial (MACEDO, 2015, p. 474). Nas palavras do autor,

O tribunal, ainda que dividido em vários órgãos, é um só, e precisa atuar em conformidade com sua unidade, assumindo uma única posição acerca da mesma questão jurídica. Além disso, o tribunal precisa estar atento para uma eventual manifestação de dissidência interna, tomando a responsabilidade de uniformizar a sua orientação, mediante um precedente adequado para isso. (...) Com isso se quer dizer que os órgãos judicantes não podem assumir posicionamentos inconsistentes e conflitivos, devendo manter sua jurisprudência racional, mediante precedentes que, em um primeiro aspecto, dialoguem com o que foi construído anteriormente, respeitando o dever de autorreferência, e, em um segundo sentido, é exigido que as decisões, na continuidade ou na alteração, sejam proferidas sem inconsistências injustificadas entre elas. (MACEDO, 2015, p. 474/475)

Não se pode admitir, desse modo, que os tribunais não estejam alinhados em sua atuação, produzindo inconsistências injustificadas em relação às suas próprias interpretações

sobre situações jurídicas semelhantes. De fato, a produção de entendimentos díspares a respeito do mesmo tema, de forma injustificada, desconsiderando-se o que foi dito anteriormente, viola o dever de estabilidade e coerência, acarretando, conseqüentemente, ausência de convergência interpretativa tão necessária a promoção de um sistema jurídico isonômico e justo (BONAT, 2021, p. 73).

Conforme Luiz Guilherme Marinoni,

Nunca foi tão clara a necessidade de assegurar a confiança dos cidadãos nas normas produzidas pelo Estado. Se as normas infraconstitucionais são imprescindíveis à realização dos direitos fundamentais e para uma organização social justa, é natural que o homem, para poder se desenvolver, tenha de confiar na coerência da ordem jurídica. Se não pode acreditar que as normas serão voluntariamente cumpridas, resta-lhe confiar que o Poder incumbido de aplicá-las e atuá-las sempre agirá de modo racional, sem frustrar o que a sociedade pode e deve esperar do Estado.

[...] O direito produzido pelos juízes, quando fragmentado, constitui sinal aberto à insegurança jurídica e obstáculo ao desenvolvimento da sociedade. Coerência do direito e segurança jurídica, assim, são aspectos que se completam. Porém, a coerência do direito e a segurança jurídica não convivem num sistema em que o Estado pode produzir normas jurídicas desiguais para situações iguais.

Decisões conflitantes a respeito de casos semelhantes, na verdade, não só expressam uma ordem jurídica destituída de coerência, mas também, mais especificamente, negação da previsibilidade e da confiança justificada depositada nos atos do Poder Público. (MARINONI, 2019, não paginado)

Requer-se, ainda, nessa linha de raciocínio, que o dever de integridade, coerência e estabilidade inerente aos tribunais irradie seus efeitos ao sistema jurídico como um todo, de modo que os juízes das instâncias ordinárias, uma vez identificada qual a linha decisória adotada pela instância superior em determinada controvérsia jurídica, julguem em harmonia com o entendimento construído por essas cortes. Nesse sentido, destaca Lucas Buril de Macedo (2016, p. 482) que “os deveres de integridade, de coerência e de estabilidade impõem que os órgãos judicantes que se encontrem em posição inferior no circuito processual recursal respeitem os precedentes daqueles que estão acima”.

Desse modo, num sistema pautado pelas regras da isonomia e segurança jurídica, é inafastável a ideia de que, uma vez alcançada a devida solução sobre uma questão de direito pelos tribunais superiores, cabe às instâncias inferiores compartilhar do mesmo fundamento já adotado por aquelas Cortes de modo a não criar soluções diferentes para situações iguais, ressalvadas as hipóteses em que haja expressa demonstração da existência de diferenças fáticas entre os casos.

É fundamental, portanto, para a manutenção da coerência do sistema, que haja uma integração entre juízes e tribunais dentro de suas competências institucionais, no sentido de trabalhar com respeito ao entendimento construído pelas Cortes superiores, numa dimensão de preservação da segurança jurídica, contribuição como o desenvolvimento do direito e fortalecimento do Poder Judiciário como instituição.

Constrói-se, assim, um sistema processual cujas regras convergem no sentido de concretizar o dever de estabilidade, integridade e coerência consagrados no CPC/15, como expressões da segurança jurídica nos atos jurisdicionais (MACEDO, 2015, p. 480).

Merece destaque também a previsão estabelecida nos parágrafos 1º e 2º do art. 926 do CPC/15,²⁰ os quais dispõem que os enunciados de súmula correspondentes à jurisprudência dominante dos Tribunais devem ater-se às circunstâncias fáticas dos precedentes que motivaram sua criação. Tal previsão demonstra a preocupação com que o processo de elaboração e aplicação de entendimentos jurisprudenciais esteja adequadamente inserido no sistema de precedentes estabelecido pelo CPC/15 (FRANCO, 2016, p. 530).

O art. 927 do CPC/15, por sua vez, regula a forma de cumprimento específico das diretrizes estabelecidas no artigo anterior com o propósito de assim assegurar a uniformidade, igualdade e segurança jurídica. De acordo com o referido artigo,

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.

Parte-se da premissa, extraída da redação do caput do artigo em comento, ao dispor que "juízes e tribunais observarão", que a relação de provimentos nele trazidos tem eficácia vinculante. Nas palavras de Ronaldo Cramer (2016, p. 193), "o verbo observar, nesse caso, não tem o sentido de "olhar com atenção": mas o de "cumprir" ou "respeitar". Diante do que está

²⁰ Art. 926. [...]. § 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.

escrito no texto, não há maneira mais inequívoca de se estabelecer a eficácia vinculante dos precedentes”.

Nesse sentido, leciona o professor Danilo Knijnik (2005, p. 59) que descabe, “mormente na atualidade, dizer que o precedente é uma categoria jurídico-processual estranha ao direito pátrio, ou que tem apenas uma força meramente persuasiva”.

O mesmo entendimento é compartilhado por Rogério Schietti Cruz, ao consignar que:

Sob tal perspectiva, vimos o Brasil avançar, normativamente, na adoção de mecanismos de maior organização e funcionalidade do sistema de justiça, nomeadamente com a edição do CPC de 2015, mercê da introdução do dever de observância, por todos os juízes e tribunais do país, das decisões enumeradas no seu art. 927, presumivelmente mais qualificadas, haja vista provirem dos órgãos máximos de jurisdição e se destinarem a ostentar uma autoridade não apenas persuasiva, mas também vinculante (binding authority). (SCHIETTI CRUZ, 2021, p. 5)

Consideram-se, portanto, como formalmente obrigatórios os provimentos elencados no referido dispositivo, alcançando, assim, a condição de precedentes vinculantes, ou seja, aqueles que produzem efeitos que devem ser aplicados por qualquer juiz a qualquer controvérsia em casos idênticos ou semelhantes (TARUFFO, 2014, p. 142). Em vista disso, havendo interpretação consolidada sobre uma questão jurídica a partir dos referidos provimentos, descabe ao magistrado afastar-se da sua aplicação, salvo se o fizer de maneira justificada (ZANETTI, 2019, não paginado), por meio do *distinguishing*, o qual representa a “demonstração entre as diferenças fáticas entre os casos ou a demonstração de que a *ratio* do precedente não se amolda ao caso sob julgamento, uma vez que os fatos de um e outro são diversos” (MARINONI, 2019, não paginado).

Na mesma linha, leciona Bustamante que:

o *distinguishing* pode ser descrito como um *judicial departure* que se diferencia do *overruling* porque o afastamento do precedente não implica seu abandono – é dizer, sua validade como norma universal não é infirmada –, senão somente sua não aplicação em determinado caso concreto, seja por meio da criação de uma exceção à norma adscrita estabelecida na decisão judicial ou de uma interpretação restritiva dessa mesma norma, com o fim de excluir suas consequências para outros fatos não expressamente compreendidos em suas hipóteses de incidência. (BUSTAMANTE, 2016, p. 479)

Não se pode considerar, contudo, que os provimentos relacionados no art. 927 do CPC/15 tenham sido estabelecidos de forma exauriente, representando, assim, um rol taxativo. De acordo com Lucas Buril de Macedo,

Sem dúvidas, caso elas sejam suficientes, não é preciso recorrer a outras formas de cumprimento dos deveres estabelecidos. Por outro lado, caso se tenha alguma situação em que os deveres de uniformização, estabilidade, integridade e coerência sejam vulnerados, ou parte ou mesmo apenas um deles, é indispensável que se recorra ao art. 926 para a solução. Em síntese: os deveres gerais de segurança, que são concretizações do princípio constitucional da segurança jurídica, não podem ser desatendidos, mesmo que alguma situação não encontre guarida na sua regulação específica, realizada no art. 926 do CPC/2015. Caso ocorra vulneração à segurança jurídica, o princípio deve ser concretizado e protegido, exista ou não previsão específica. (MACEDO, 2016, p. 481)

Nesse sentido, ainda que não se tenha uma decisão nos moldes estabelecidos pelo art. 927 do CPC/15, não cabe a um órgão judicante ignorar um precedente de outro órgão que ocupe posição superior no sistema recursal, seja ele proferido pelo plenário ou por seus órgãos fracionários. Isso porque os deveres de integridade, de coerência e de estabilidade expandem-se por todo o sistema processual em função da realização plena do dever de tutela da segurança jurídica e da igualdade (MACEDO, 2016, p. 482).²¹

Desse modo, havendo precedente da Corte responsável pela uniformização de determinado direito, ainda que não consolidado nos termos das hipóteses de incidência previstas no art. 927 do CPC/15, os órgãos jurisdicionais devem respeito à legítima expectativa de jurisdicionado de que, uma vez fixado o tratamento jurídico sobre determinado tema, seja ele aplicado a casos semelhantes, sob pena de violação à segurança jurídica.

Prosseguindo na análise, tem-se que os § 1º do art. 927²² prevê que as decisões que aplicam precedentes judiciais devem observar o disposto nos arts. 10²³ e 489, § 1º, V e VI, do

²¹ Embora não se desconheça a existência de controvérsia doutrinária a respeito do caráter vinculativo dos provimentos elencados no art. 927 do Código de Processo Civil, dados os objetivos da pesquisa, tais posicionamentos não serão bordados porquanto fogem do âmbito de análise proposto.

²² Art. 927. Os juízes e os tribunais observarão:[...] § 1º. Os juízes e os tribunais observarão o disposto no art. 10 e no art. 489, § 1º, quando decidirem com fundamento neste artigo.

²³ Art. 10. 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.

CPC/15. Já o parágrafo 4º²⁴ do referido artigo dispõe sobre a necessidade de fundamentação nos casos de modificação de enunciado de súmula, de jurisprudência pacificada ou de tese adotada em julgamento de casos repetitivos, tendo em vista os princípios da segurança jurídica, da proteção da confiança e da isonomia.

Extraí-se daí a necessidade de que seja observada a garantia constitucional do contraditório, bem como da necessária motivação das decisões judiciais, previstas respectivamente nos arts. 5º, LV, e 93, IX, ambos da CF/88.²⁵²⁶

Os incisos V e VI do § 1º do art. 489, por sua vez, exigem a identificação dos fundamentos que justificam a aplicação do precedente, expondo os motivos pelos quais o caso sob julgamento alinha-se a esses fundamentos, bem assim que sejam explicitadas as razões para a não aplicação do precedente, demonstrando-se a distinção do caso concreto em relação ao precedente ou os motivos para sua superação. A previsão do *distinguishing* insere-se, portanto, no âmbito da fundamentação da decisão judicial, que será nula caso não traga a devida demonstração da “existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento” (art. 489, § 1º, inciso VI, do CPC/15).

Nesse sentido, esclarece Marinoni que:

O juiz, para não aplicar precedente, deverá demonstrar que a questão de direito que reclama solução não está resolvida na *ratio* ou que a questão de direito dirimida pela *ratio* assume outra configuração diante das circunstâncias fáticas do caso sob julgamento. A norma evidencia um ônus argumentativo do juiz, dirigido a demonstrar que o precedente não é apto a resolver o caso ou que esse, por ser marcado por circunstâncias fáticas típicas, é distinto, ou seja, não se enquadra no tipo de casos que pode ser solucionado pelo precedente. (MARINONI, 2021, não paginado)

Nesse contexto, compete ao órgão julgador declinar de modo fundamentado os motivos que o levaram a “aplicar, afastar, restringir, ampliar ou superar a aplicação de determinado

²⁴ Art. 927. Os juízes e os tribunais observarão:[...] § 4º. A modificação de enunciado de súmula, de jurisprudência pacificada ou de tese adotada em julgamento de casos repetitivos observará a necessidade de fundamentação adequada e específica, considerando os princípios da segurança jurídica, da proteção da confiança e da isonomia.

²⁵ Art 5º, LV. Aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes.

²⁶ Art. 93, IX. Todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade, podendo a lei limitar a presença, em determinados atos, às próprias partes e a seus advogados, ou somente a estes, em casos nos quais a preservação do direito à intimidade do interessado no sigilo não prejudique o interesse público à informação.

precedente judicial, sempre possibilitando que as partes tenham a oportunidade prévia de manifestação” (FRANCO, 2016, p. 531).

Merece destaque, ainda, o parágrafo 2º do art. 927,²⁷ o qual apresenta a possibilidade de realização de audiências públicas e da participação de pessoas, órgãos ou entidades nos casos de rediscussão de teses jurídicas já adotadas. Tais ferramentas, de fato, abrem à sociedade civil a oportunidade de colaboração no processo de conformação dos precedentes com a realidade social.

De fato, a exigência de coerência, estabilidade e integridade da jurisprudência, a previsão de eficácia vinculante dos precedentes, assim como a necessidade de respeito à garantia do contraditório e fundamentação adequada nos casos de alteração ou de não aplicação do precedente representam diretrizes que “devem guiar a interpretação e aplicação do direito no Brasil como um todo” (MITIDIERO, 2021, não paginado).

Tem-se, portanto, que tais dispositivos constituem o “núcleo dogmático do modelo de precedentes brasileiro em seus aspectos materiais (norma) e formais (previsão legislativa das espécies vinculantes)” (ZANETI JR., 2021, p. 385). Nesse sentido, destaca Mitidiero (2021, não paginado) que o que sobressai da leitura desse conjunto de artigos “é o dever de as Cortes Supremas outorgarem unidade ao direito a fim de que a ordem jurídica passe ser segura e capaz de prover liberdade e igualdade de todos perante o direito (art. 926), sendo instrumento para tanto o precedente (art. 927)”.

Para Lucas Macedo (MACEDO, 2016, p. 487), os arts. 926 e 927 o art. 489, § 1º, VI e VII, do CPC/15 “juntos, consagram o *stare decisis* brasileiro, ou seja, o dever de seguir precedentes no direito nacional, bem como ressaltam a importância dos conceitos e técnicas inerentes à teoria dos precedentes”.

Consoante leciona Dilson Pereira Nobre Junior:

O sistema do *stare decisis*, não se pode olvidar, produz valiosos resultados em prol dos jurisdicionados. Em primeiro lugar, a utilização dos precedentes implica se assegurar a concretização do ideal de certeza do direito, de maneira que se pode antever, dadas as particularidades dos litígios, qual a solução a ser

²⁷ Art. 927. Os juízes e os tribunais observarão:[...] § 2º A alteração de tese jurídica adotada em enunciado de súmula ou em julgamento de casos repetitivos poderá ser precedida de audiências públicas e da participação de pessoas, órgãos ou entidades que possam contribuir para a rediscussão da tese.

adotada pelo Judiciário. Isso homenageia um dos princípios mais caros ao constituinte, quando da estruturação do sistema jurídico nacional, qual seja o da segurança jurídica. (NOBRE JUNIOR, 2001, p; 64)

De fato, a segurança jurídica e a isonomia, princípios basilares do Estado Democrático de Direito, expressam-se por meio da previsibilidade das consequências jurídicas advindas das condutas praticadas no convívio social, da coerência entre as decisões judiciais e a estabilidade das relações jurídicas. Nessa perspectiva, pode-se concluir que as alterações atinentes ao sistema de precedentes implementadas pelo CPC/15, sem dúvida, representaram grande avanço no sentido de se alcançar uma prestação jurisdicional mais igualitária e justa. Esse cenário de previsibilidade, segurança e igualdade traz, ineludivelmente, um “benefício público considerável” (DUXBURY, 2008, p. 162) de modo a justificar sua consolidação no ordenamento jurídico brasileiro.

Como sublinha Rogério Schietti Cruz:

O novo Código de Processo Civil, fruto de seu tempo, contribui, decisivamente, para a elevação da qualidade da prestação jurisdicional em todos os ramos da justiça, à custa de necessária mudança de postura dos profissionais do direito, em particular dos magistrados, os mais afetados, no cotidiano forense, pelos novos institutos, pelas novas regras e pelas novas injunções incorporadas àquele Codex. (SCHIETTI CRUZ, 2016, p. 354)

Uma vez delineados os principais aspectos do sistema de precedentes estabelecido pelo CPC/15, resta a análise do papel do STJ e de como ele está inserido nesse sistema.

1.4 O papel do Superior Tribunal de Justiça na consolidação do sistema de precedentes no Brasil.

Importante, de início, destacar que, como já assinalado, o objeto da pesquisa recai sobre a teoria dos precedentes no direito brasileiro, com foco nos reflexos de sua aplicação na jurisdição criminal do STJ. Sendo assim, a análise incidirá unicamente sobre a função que esse Tribunal desempenha na distribuição das competências constitucionalmente definidas bem como sobre sua importância na consolidação do sistema de precedentes no Brasil.

De acordo com a CF/88, o STJ é a Corte de interpretação última da lei federal, à qual incumbe a função de definir o sentido da lei federal, garantindo a uniformidade de sua interpretação e a tutela de valores como o tratamento igualitário perante o direito, a imparcialidade, a previsibilidade, a segurança jurídica, a coerência e estabilidade no desenvolvimento do direito.

Na qualidade de órgão judiciário de vértice, sua mais relevante missão é:

conferir unidade, certeza e coerência ao Direito constitucional e infraconstitucional federal, outorgando sentido aos textos legislados mediante a interpretação judicial e, por conseguinte, reduzindo a equivocidade dos seus enunciados linguísticos, com o que proporcionam coesão ideológica e sistematização jurisprudencial ao ordenamento jurídico. (STRECK, 2004, p. 507)

Por meio dessa função, denominada nomofilática, consistente em assegurar a “manutenção da inteireza do direito” (DANTAS, 2012, p. 40-41), o STJ busca garantir a interpretação e aplicação uniforme da lei federal em todo o País, concretizando, assim, os princípios da segurança jurídica e da isonomia. Nesse passo, seu atuar no propósito de assegurar unidade do direito faz, conseqüentemente, com que seus julgados assumam caráter de modelo para os demais tribunais (ASSIS, 2018, p. 138).

Sobre essa inequívoca função paradigmática, cumpre destacar o seguinte trecho do voto do Ministro Humberto Gomes de Barros, proferido por ocasião do julgamento do Agravo Regimental nos Embargos de Divergência no Recurso Especial n. 228.432/RS, julgado pela Corte Especial,²⁸ no qual explicita que:

O Superior Tribunal de Justiça foi concebido para um escopo especial: orientar a aplicação da lei federal e unificar-lhe a interpretação, em todo o Brasil. Se assim ocorre, é necessário que sua jurisprudência seja observada, para se manter firme e coerente. Assim sempre ocorreu em relação ao Supremo Tribunal Federal, de quem o Superior Tribunal de Justiça é sucessor, nesse mister. Em verdade, o Poder Judiciário mantém sagrado compromisso com a justiça e a segurança. Se deixarmos que nossa jurisprudência varie ao sabor das convicções pessoais, estaremos prestando um desserviço a nossas instituições. Se nós - os integrantes da Corte - não observarmos as decisões que ajudamos a formar, estaremos dando sinal, para que os demais órgãos judiciários façam o mesmo. Estou certo de que, em acontecendo isso, perde sentido a existência de nossa Corte. Melhor será extingui-la. (AgRg nos

²⁸

Disponível

em:

<https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=200000492370&dt_publicacao=18/03/2002> Acesso em 21/12/2021.

EREsp 228.432/RS, Rel. Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/02/2002, DJ 18/03/2002, p. 163)

Ao STJ cabe, portanto, a tarefa de proferir decisões que revelem o sentido do direito federal, de modo a assegurar a unidade do ordenamento jurídico, numa atuação direcionada para a formação de um direito capaz de orientar o julgamento de futuras demandas e os próprios jurisdicionados.

O ponto foi abordado já na Exposição de Motivos do CPC/2015, ao ressaltar a tendência legislativa em direção à criação de estímulos para a uniformização da jurisprudência, a luz do que decidem os tribunais superiores. Nesse sentido, destacadamente consigna que “Essa é a função e a razão de ser dos tribunais superiores: proferir decisões que moldem o ordenamento jurídico, objetivamente considerado. A função paradigmática que devem desempenhar é inerente ao sistema”.²⁹

Extrai-se, pois, dessa função de proporcionar unidade ao direito e criar diretrizes para a solução de casos futuros, que uma vez dada a interpretação à lei federal, tal interpretação deve servir como guias de “interpretação futura do direito pelos demais juízes que compõem o sistema encarregado de distribuir justiça a fim de evitar um desvirtuamento do sistema jurídico proposto na Constituição” (MITIDIERO, 2017, não paginado).

Outrossim, a falta de coerência interpretativa enfraquece o poder judiciário enquanto instituição, fazendo com que o jurisdicionado não deposite confiança nos parâmetros estabelecidos para orientação de sua conduta. Em consequência, cria-se um ambiente de insegurança em relação à aplicação do direito, obstando, assim, a prática consciente de uma conduta com de acordo com o sentido atribuído à norma e “a prévia aceitação da responsabilidade inerente à sua não observância” (MARINONI, 2019, não paginado).

O STJ desempenha, assim, importante papel na ordem jurídica brasileira, intimamente ligado aos princípios constitucionais da igualdade e segurança jurídica. Luiz Guilherme Marinoni destaca esses aspectos ao defender que:

²⁹ ²⁹ Disponível em: < <https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/512422/001041135.pdf> > Acesso em 28/8/2021.

A Corte assume a função de atribuir sentido ao direito quando se admite que o Judiciário trabalha ao lado do Legislativo para a frutificação do direito. O direito modelado pela Corte Suprema tem que ter estabilidade, de modo que os precedentes obrigatórios se tornam indispensáveis para garantir a igualdade e a liberdade, as quais não mais dependem apenas da lei. A força obrigatória do precedente não se destina a garantir a uniformidade da aplicação do direito objetivo, mas a preservar a igualdade perante o direito proclamado pela Corte Suprema. (MARINONI, 2018, p. 2)

Ainda nas palavras do autor, o STJ, dessa forma, “cristaliza o sentido do direito federal infraconstitucional, participando, ao lado do legislativo, da concretização do direito”, de modo a desenvolvê-lo de acordo com a evolução da sociedade (MARINONI, 2019, não paginado).

É justamente da função que lhe é atribuída pela CF/88 que decorre a necessidade de respeito às suas decisões. Cabendo a este Tribunal garantir o sentido e a unidade do direito federal no país, não há espaço para que, havendo similaridade entre as situações jurídicas, decisões em sentido diferente sejam proferidas, sob pena de se contrariar a própria CF/88 bem como “a possibilidade de se ter uma ordem jurídica coerente e respeita pelos jurisdicionados” (MARINONI, 2019, não paginado).

Desse modo, descabe às instâncias a ele inferiores dar interpretação à lei federal diversa daquela atribuída pelo órgão constitucionalmente incumbido dessa tarefa. Nesse sentido destacam Palheiro e Wunder que:

Se cabe ao Superior Tribunal de Justiça a uniformização da jurisprudência quanto à interpretação de lei federal, ficam juízes e tribunais proibidos de dar interpretações diferentes a um precedente, a fim de que o Poder Judiciário não produza normas distintas para casos semelhantes e, assim, viole a isonomia e, conseqüentemente, a segurança jurídica daqueles que esperam univocidade na aplicação da lei penal (PALHEIRO; WUNDER, 2021, p. 354).

No mesmo sentido, pontua Rogério Schietti Cruz, que:

Soa desarrazoado e injustificável que tribunais e juízes estaduais, anos após a publicação de uma súmula ou já com uma jurisprudência consolidada e pacífica dos tribunais superiores, persistam na adoção de entendimento contrário à interpretação dada pelo Supremo Tribunal e pelo Superior Tribunal de Justiça à Constituição da República e às leis. Nenhum acréscimo às instituições e ao funcionamento do sistema de justiça criminal resulta de - iniciativas desse jaez, que apenas consagram estéril insubordinação a uma necessária divisão de competências entre órgãos judiciários a partir da qual

cabe ao STJ a interpretação do direito federal e ao STF a interpretação da Constituição da República. (SCHIETTI CRUZ, 2016, p. 352)

Em verdade, tal dever, como alerta Marinoni (2019, não paginado), “deriva da própria estrutura lógica do sistema de produção de decisões judiciais, ao exigir respeito do órgão que proferiu a decisão ou do órgão inferior diante das suas próprias decisões e dos tribunais que lhe são superiores”.

De fato, parece-nos ilógico que cada juiz ou tribunal dê uma interpretação diferente à norma aplicada ao caso concreto. Atitudes desse gênero, a par de representarem uma anomalia no sistema jurídico como um todo, colocam em xeque até mesmo a razão de ser das Cortes Superiores, nos moldes definidos pela CF/88.

Deve-se destacar, no ponto, que os precedentes têm papel central no tocante à atuação do STJ. Na medida em que lhe incumbe definir o sentido da lei federal, é por meio do precedente, enquanto instrumento de desenvolvimento da função de conferir unidade ao Direito e de oferecer diretrizes para os casos futuros, que se executa essa tarefa, possibilitando, assim, a racionalidade do sistema processual e um tratamento igualitário entre os jurisdicionados.

De fato, as mudanças legislativas referentes ao Processo Civil Brasileiro, especialmente representadas nos arts. 489, 926 e 927 do CPC/15, conforme abordado nos tópicos anteriores, bem expressam essa compreensão de que o STJ possui a competência de atribuir sentido aos textos legais federais. Sua atuação, nesse contexto, consagra o dever de coerência, estabilidade e integridade estabelecidos pelo CPC/15.

Tem-se, portanto, que as consequências desse papel são a previsibilidade e igualdade que derivam da unidade do direito decorrente de um precedente dotado de autoridade. Para que se garanta efetividade aos princípios da isonomia e da segurança jurídica, é indispensável que se estabeleça o respeito às decisões proferidas pelas Cortes Superiores.

Como bem leciona Marinoni,

respeitar precedentes é uma maneira de preservar valores indispensáveis ao Estado de Direito, assim como de viabilizar um modo de viver em que o direito assume a sua devida dignidade, na medida em que, além de ser aplicado de modo igualitário, pode determinar condutas e gerar um modo de vida marcado pela responsabilidade pessoal. (MARINONI, 2019, não paginado)

Levando-se em conta o que foi apresentado, pode-se concluir que o correto delineamento da função do STJ no sistema de justiça brasileiro é fundamental para a concretização dos princípios constitucionais da isonomia e da segurança jurídica.

Nesse sentido, deve-se ter em mente, a título de desfecho do capítulo, que, a partir das alterações legislativas implementadas ao longo das últimas décadas, especialmente no tocante à edição do CPC/15, tem-se por clara a compreensão de que o STJ deve funcionar como verdadeira Corte “reguladora da uniformidade da interpretação judicial” (PEREIRA, 2014, p. 139). Sua posição de vértice no sistema judicial lhe confere a atribuição de guiar a atividade jurisdicional, assegurando, assim, a unidade do ordenamento jurídico. E, de fato, os precedentes são um importante instrumento para a construção de um sistema jurídico pautado pelos valores da segurança jurídica e igualdade.

2 - O DESAFIO DA APLICAÇÃO DO MODELO DE PRECEDENTES NA JURISDIÇÃO CRIMINAL DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Conforme buscou-se demonstrar no capítulo anterior, um dos grandes objetivos do CPC/15 foi fortalecer a sistemática de aplicação de precedentes, com o intuito de proporcionar o aperfeiçoamento da prestação jurisdicional, garantindo-se, assim, maior isonomia, eficácia e racionalização da atividade judicante (BONAT; PEIXOTO, 2021, p. 73).

No âmbito do sistema de justiça penal, o debate merece especial atenção. O objeto do Direito Processual Penal é a tutela do direito à liberdade do cidadão, estabelecendo os limites à atuação do Estado e concretizando as expectativas quanto às consequências jurídicas das condutas praticadas no convívio social. Vale relembrar que, tal como abordado anteriormente,

Para que o cidadão possa esperar um comportamento ou se postar de determinado modo, é necessário que haja univocidade na qualidade das situações jurídicas. Além disso, há que se garantir-lhe previsibilidade em relação às consequências das suas ações. O cidadão deve saber, na medida do possível, não apenas os efeitos que as ações podem produzir, mas também como os terceiros poderão reagir diante delas. Note-se, contudo, que a previsibilidade das consequências oriundas da prática de conduta ou ato pressupõe univocidade em relação à qualificação das situações jurídicas, o que torna esses elementos indissociavelmente ligados. (MARINONI, 2010, p. 212)

Em relação à função desempenhada pelo STJ nas questões criminais, o tema ganha ainda maior relevância. O STJ é o órgão responsável por definir o sentido da lei federal, garantindo a uniformidade de sua interpretação e a tutela de valores estabelecidos na CF/88. Nesse sentido, o fortalecimento da sistemática dos precedentes por meio de seus pronunciamentos funciona como uma ferramenta indispensável na defesa das liberdades individuais (NUNES, 2022, P. 178).

Por tais motivos, o objetivo principal deste capítulo consiste em investigar se a aplicação de precedentes no âmbito da jurisdição criminal do STJ, a partir das técnicas introduzidas pelo CPC/15, possibilita que a Corte desempenhe plenamente sua missão constitucional, de modo a alcançar, por meio de suas decisões, a segurança jurídica, integridade, igualdade, e estabilidade, objetivos básicos a serem perseguidos pelo sistema de justiça criminal brasileiro.

Assim, a pesquisa inicia-se a partir da análise da compatibilidade do modelo trazido pelo CPC/15 em relação à matéria processual penal. Busca-se, desse modo, compreender em que medida essas regras aplicam-se à jurisdição criminal e quais os limites da sua utilização.

Em um segundo momento, retomando aspectos analisados no capítulo anterior, o propósito é identificar quais os principais fundamentos que justificam a aplicação do sistema de precedentes no âmbito criminal.

Assentadas essas premissas, passa-se a um exame sobre o panorama dos processos distribuídos às Turmas que integram a Terceira Seção do STJ, entre os anos de 2017 e 2021, para que, por meio deles, possa-se avaliar os principais impactos decorrentes da adoção dessa sistemática em relação à jurisdição criminal da Corte.

O objetivo, neste ponto, é demonstrar que a utilização de precedentes em relação à jurisdição criminal é adequada no sentido de possibilitar que o STJ desempenhe plenamente sua missão constitucional de uniformização da jurisprudência quanto à interpretação de lei federal, garantindo, assim, tratamento igualitário e segurança jurídica por meio de suas decisões.

2.1 O modelo de precedentes e sua aplicação ao Código de Processo Penal.

Como visto no capítulo anterior, as questões concernentes à adoção de um sistema de precedentes, nos moldes estabelecidos pelo CPC/15, foram objeto de amplo debate pela comunidade jurídica ao longo da tramitação do projeto de lei que originou a referida legislação. Desde então, o assunto ocupa os debates acadêmicos e, do mesmo modo, gera discussões no âmbito jurisprudencial, buscando sempre o aperfeiçoamento teórico e prático sobre a temática, além de reforçar sua importância no desenvolvimento do Direito.

Por outro lado, as questões a respeito da pertinência e necessidade da utilização de precedentes na seara criminal são pouco exploradas na doutrina nacional. O tema, no entanto, merece atenção, pois, decerto, as exigências de coerência, estabilidade e integridade da jurisprudência gozam de especial relevância no âmbito penal, “em razão da tutela da dignidade do indivíduo em contraposição à repressão estatal aos crimes” (GALVÃO, 2022, p. 29).

Referindo-se à necessidade de aprofundamento das discussões doutrinárias sobre a relevância dos precedentes na jurisdição criminal, Caio César de Figueiredo Paiva, já em 2013,

advertia que a doutrina “ainda não acordou para a importância da jurisprudência na atualidade, estando órfã, aliás, de uma teoria que estude a aplicação dos precedentes penais: estabilização, superação, vinculação, eficácia temporal etc” (PAIVA, 2013, p. 8-9).

Nesse sentido, destaca o autor que:

Não há prática inteligente sem teoria. Enquanto os penalistas estão discutindo a independência judicial, a doutrina do processo civil já estuda, com seriedade, a teoria dos precedentes e as suas múltiplas contribuições para a estabilização das relações jurídicas. (PAIVA, 2013, p. 8-9)

Até o momento esse quadro pouco se alterou, de modo que o assunto permanece sendo pouco explorado na doutrina nacional. Conforme alerta Kirsher, “nem nos melhores cursos/manuais, mesmo após a vigência do CPC/2015, há um debate sobre a matéria” (KIRSHER, 2018, p. 134).

No que tange à legislação, o panorama não é diferente, já que as últimas grandes reformas realizadas no processo penal não tratam especificamente sobre o tema.³⁰ Tampouco há previsão de qualquer regramento sobre a matéria no projeto de Lei que tramita na Câmara dos Deputados (PL 8.045/2010) visando substituir o atual Código de Processo Penal (CPP), que é de 1941.

A esse respeito, destaca Luís Felipe Schneider Kirsher que:

O Projeto de Lei 8.045/2010, em trâmite na Câmara dos Deputados, que traz um possível novo Código de Processo Penal, igualmente não refere em nenhum ponto sobre a adoção de um sistema de precedentes, limitando-se, nessa matéria, a incorporar a regulamentação dos recursos especial e extraordinário (e estipulando um regramento sobre a repercussão geral e os recursos repetitivos). Essa discussão definitivamente não tem tido penetração legislativa na seara criminal (KIRSHER, 2018, p. 135).

Após a entrada em vigor do CPC/15, apenas a Lei n. 13.964/2019 (Pacote Anticrime), trouxe uma alteração pontual ao CPP, incluindo, na parte que trata da prisão preventiva, o art. 315, § 2º, e seus incisos.³¹ Tal dispositivo reproduz os termos do art. 489 do CPC, o qual, como

³⁰ Leis n. 11.689/2008, 11.690/2008 e 11.719/2008.

³¹ Art. 315. A decisão que decretar, substituir ou denegar a prisão preventiva será sempre motivada e fundamentada.[...] § 2º Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que: I - limitar-se à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação

visto no capítulo anterior, discorre sobre as hipóteses em que as decisões judiciais são consideradas não motivadas, fazendo referência expressa aos precedentes judiciais em seus incisos V e VI.

De fato, o Pacote Anticrime, ao trazer as regras de vinculação previstas no art. 489 do CPC/15 para o âmbito processual penal, evidencia uma integração do sistema de precedentes com CPP, refletindo, “na verdade, a preocupação com a estabilidade do entendimento judicial e, especialmente, do tratamento igualitário de situações análogas, o que não dispensa a elaboração específica a esse respeito, de modo a atingir esse objetivo” (GALVÃO, 2022, p. 39-43).

Não obstante isso, é possível notar que a preocupação com a estabilidade do entendimento jurisprudencial em relação às questões pertinentes à matéria penal e processual penal vem ganhando destaque nos julgamentos das Turmas que integram a Terceira Seção do STJ. No acompanhamento de acórdãos publicados oriundos da Quinta e Sexta Turmas, assim como da Terceira Seção, percebe-se que a tendência de valorização precedentes encontra-se em franca ascensão, não sendo incomum nos deparamos com julgados que remetem expressamente ao dever de observância aos comandos previstos nos arts. 926 e 927 do CPC/15.³²

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 - limitar-se 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.

³² A título exemplificativo, merece destaque o julgado da Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, o qual aponta que a interpretação dada a determinado dispositivo legal pela Corte Especial - órgão jurisdicional de cúpula do Superior Tribunal de Justiça -, “esta deve ser obrigatoriamente observada pelos demais órgãos fracionários desta Corte Superior, em consonância com o comando dos arts. 926 e 927 do Código de Processo Civil, aplicáveis em caráter subsidiário, conforme disposto no art. 3.º do Código de Processo Penal, com vistas a manter uniformidade, estabilidade, integridade e coerência da jurisprudência”. (Superior Tribunal de Justiça, EAREsp 857.010/RJ, Rel. Ministra LAURITA VAZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2021, DJe 30/11/2021)

Diversos também são os julgados que fazem referência à aplicação da técnica do *distinguishing*,³³ ao clamor por acatamento de decisões proferidas pela Corte,³⁴ e à preocupação com a eficácia horizontal dos próprios julgados das Turmas, no sentido de necessidade de uniformização de entendimentos como garantir a coerência entre suas próprias decisões.³⁵

Em regra, não se discute sobre a possibilidade de aplicação do CPC/15 ao direito processual penal, tratando-se de tema sobre o qual não há qualquer novidade. A viabilidade inclusive é garantida pela disposição prevista no art. 3º do CPP, o qual sempre foi utilizado como fundamento para justificar a incidência das disposições do CPC ao processo penal (FERNANDES; KOEHLER; MENDONÇA, 2021, p. 82).

Esse é o posicionamento da Quinta e Sexta Turmas do STJ, as quais já firmaram, em diversas oportunidades, o entendimento segundo o qual as regras do CPC/15 aplicam-se de forma subsidiária ao CPP.³⁶

Há, inclusive, vários dispositivos legais em que se faz expressa alusão à aplicação das regras previstas no CPC/15, como as normas para o julgamento do recurso extraordinário e do

³³ Art. 315. A decisão que decretar, substituir ou denegar a prisão preventiva será sempre motivada e fundamentada.[...] § 2º Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que: I - limitar-se 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 - limitar-se 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.

³⁴ Superior Tribunal de Justiça, Habeas Corpus n. 596.603/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 08/09/2020, DJe 22/09/2020.

³⁵ Art. 3º. A lei processual penal admitirá interpretação extensiva e aplicação analógica, bem como o suplemento dos princípios gerais de direito.

³⁶ Na jurisprudência da 5ª e 6ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, muitos são os julgados que confirmam o entendimento nesse sentido, como por exemplo: AgRg no RMS 53.460/PR, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Quinta Turma, julgado em 04/05/2021, DJe 07/05/2021 e AgRg no RHC 119.377/SP, Rel. Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, julgado em 13/10/2020, DJe 23/10/2020, AgRg nos EDci no AREsp 1361814 - rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma – julgado em 19/05/2020 - DJe 27/05/2020.

recurso especial³⁷, a citação com hora certa,³⁸ o depósito e a administração de bens³⁹ e execução de sentença penal estrangeira, para efeito de reparação do dano.⁴⁰

Do mesmo modo, as normas para o julgamento monocrático, para o julgamento de recursos repetitivos e incidente de resolução de demandas repetitivas e de assunção de competência não estão previstas no CPP, sendo admitida sua utilização nos termos dispostos no CPC (KIRSHER, 2019, p. 135).

Não obstante o art. 15 do CPC/15⁴¹ estabeleça que suas disposições se aplicam, supletiva e subsidiariamente, na ausência de normas que regulem os processos eleitorais, trabalhistas ou administrativos, a omissão em relação ao processo penal não representa um óbice a sua utilização neste campo, mesmo porque, como destacado, essa viabilidade é garantida pela própria lei processual.

Em vista dos pontos apresentados, é possível concluir que, a despeito dessa lacuna legislativa existente no CPP, há, de fato, um intenso intercâmbio entre os dois ramos do Direito Processual, que, pelos motivos que adiante serão expostos, deve abranger também as regras introduzidas pelo CPC/15 referentes à aplicação de precedentes.

Outro aspecto relevante a ser considerado reside no fato de que, pela simples razão de coerência, não há motivos para que as regras atinentes ao sistema de precedentes se destinem apenas ao processo civil e não ao processo penal, se, “logo neste último, observa-se maior necessidade de enfatizar a importância de decisões judiciais uniformes, diante da aplicação isonômica do *jus puniendi*” (PALHEIRO; WUNDER, 2021, p. 356).

Nesse sentido, considerando-se haver um objetivo comum de se proporcionar maior estabilidade, coerência e integridade ao sistema de justiça por meio da criação de mecanismos

³⁷ Art. 638. O recurso extraordinário e o recurso especial serão processados e julgados no Supremo Tribunal Federal e no Superior Tribunal de Justiça na forma estabelecida por leis especiais, pela lei processual civil e pelos respectivos regimentos internos.

³⁸ Art. 362. Verificando que o réu se oculta para não ser citado, o oficial de justiça certificará a ocorrência e procederá à citação com hora certa, na forma estabelecida nos arts. 227 a 229 da Lei n.º 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil.

³⁹ Art. 139. O depósito e a administração dos bens arrestados ficarão sujeitos ao regime do processo civil.

⁴⁰ Art. 790. O interessado na execução de sentença penal estrangeira, para a reparação do dano, restituição e outros efeitos civis, poderá requerer ao Supremo Tribunal Federal a sua homologação, observando-se o que a respeito prescreve o Código de Processo Civil.

⁴¹ Art. 15. Na ausência de normas que regulem processos eleitorais, trabalhistas ou administrativos, as disposições deste Código lhes serão aplicadas supletiva e subsidiariamente.

que aumentam as garantias do indivíduo frente às alterações jurisprudenciais, não há razão para que não se aceite a adoção de instrumentos processuais oriundos do Código de Processo Civil ao direito processual penal (SILVA, 2019, p. 250).

Cumprе ressaltar, ademais, que não há regra expressa que vede a aplicação das normas processuais civis que tratam da questão, tampouco há qualquer dispositivo específico em matéria criminal disciplinando de forma diversa (NERI; LIMA, 2016, p. 647).

Esse diálogo, no entanto, deve respeitar as particularidades da norma processual penal. De fato, as regras constantes do CPC/15 funcionam como “uma fonte que dialoga com todos os diplomas orbitais” (MAZZEI, 2016, p. 529), naquilo que faltar ao CPP, desde que haja compatibilidade entre elas.

Neste ponto, não se pode deixar de consignar que a utilização de precedentes em matéria penal e processual penal deve sempre partir do princípio da legalidade.⁴²

O CPP, em seu art. 3º, prevê a possibilidade de interpretação extensiva, aplicação analógica bem como o suplemento dos princípios gerais do direito.⁴³ Já o art. 4º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro estabelece que, quando a lei for omissa, o juiz decidirá com base na analogia e nos princípios gerais do direito.⁴⁴ Nesse sentido, será possível a aplicação do CPC/15 ao processo penal de modo subsidiário e supletivo, ou seja, nas hipóteses de ausência de regras sobre temas específicos.

Conforme leciona Hermes Zanetti, o Código de Processo Civil introduz no ordenamento jurídico brasileiro uma série de regras e princípios que devem complementar as demais legislações processuais de forma subsidiária e supletiva e residual.⁴⁵ Nesse sentido, leciona o autor que:

⁴² O princípio da legalidade, conforme a concepção atual, está consubstanciado na locução *nullum crimen, nulla poena sine lege*, prevista no art. 1º do CP, segundo o qual não há crime sem lei anterior que o defina, nem há pena sem prévia cominação legal.

⁴³ Art. 3º. A lei processual penal admitirá interpretação extensiva e aplicação analógica, bem como o suplemento dos princípios gerais de direito.

⁴⁴ Decreto-Lei 4.657/1942. Art. 4º. Quando a lei for omissa, o juiz decidirá o caso de acordo com a analogia, os costumes e os princípios gerais de direito.

⁴⁵ Nesse sentido, o Enunciado nº 3 da I Jornada de Direito Processual Civil do Conselho da Justiça Federal, aprovado em 2017, segundo o qual “as disposições do CPC aplicam-se supletiva e subsidiariamente ao Código de Processo Penal, no que não forem incompatíveis com esta Lei” .28 (Disponível em: <<https://www.cjf.jus.br/enunciados/pesquisa/resultado>>. Acesso em: 21 jan. 2022.

A ausência de normas específicas que regulem os demais processos eleitorais, trabalhistas, administrativo, penais, etc., atrai a aplicação supletiva e subsidiária do CPC (art. 15, CPC c/c art. 3º, CPP). Considerando o sistema processual como um todo, o CPC compõe o núcleo em torno do qual gravitam os demais ordenamentos processuais. (ZANETTI, 2021, p. 437)

Desse modo, mesmo que o CPP não contemple normas específicas sobre precedentes, elas são aplicáveis a esse sistema, desde que respeitadas as categorias próprias de cada um dos ramos jurídicos (KIRCHER, 2018, p. 141).

Hermes Zanetti defende ainda que “a aplicação do CPC ao processo penal será sempre residual como forma de controle de adequação, a regra da residualidade é negativa, não se aplica o CPC se o CPP e os princípios e a lógica própria dos direitos penal e processual penal não permitirem” (ZANETTI JR, 2021, p. 458-462).

De fato, o Código de Processo Civil, como visto, sempre foi aplicado de maneira subsidiária ao processo penal, “o que não significa que sempre que houver uma lacuna normativa no Código de Processo Penal possa se recorrer ao Código de Processo Civil” (PALHEIRO; WUNDER. 2021, p. 356). Vale dizer, a aplicação não deve ser feita de maneira automática, mas sempre de forma com que as peculiaridades de cada ramo sejam respeitadas.

A necessidade de observância das categorias próprias do direito processual penal, como por exemplo, a proibição de retroatividade da norma penal gravosa,⁴⁶ a vedação de criação de tipos penais, direta ou indiretamente, por meio do sistema de precedentes obrigatórios” (ZANETTI JÚNIOR, 2021, p. 431),⁴⁷⁴⁸ e a proibição de analogia em desfavor do réu, não afastam a constatação de que a regulamentação do sistema de precedentes trazida pelo Código de Processo Civil não só é válida como também de grande relevância no âmbito criminal.⁴⁹⁵⁰

⁴⁶ Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: XL - a lei penal não retroagirá, salvo para beneficiar o réu.

⁴⁷ Art. 5º. II - ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei; XXXIX - não há crime sem lei anterior que o defina, nem pena sem prévia cominação legal.

⁴⁸ Art. 5º. II - ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei; XXXIX - não há crime sem lei anterior que o defina, nem pena sem prévia cominação legal.

⁴⁹ O ponto será desenvolvido no tópico seguinte desde capítulo.

⁵⁰ As questões referidas neste ponto não foram aprofundadas por estarem fora dos limites do presente estudo.

E vista dos argumentos expostos, pode-se concluir que, muito embora a sistemática dos precedentes não disponha de previsão expressa no CPP, a regulamentação prevista no CPC/15, também quanto a esse tema, parece-nos ser aplicável ao direito processual penal, desde que respeitados os aspectos próprios da norma processual penal.

Sendo assim, as regras compatíveis entre ambos os ramos do direito, com destaque para os deveres de integridade, coerência e unidade previstos no art. 926 do CPC/15, podem e devem ser compartilhadas.

2.2 Fundamentos para aplicação do sistema de precedentes em relação à jurisdição criminal.

Analizada a possibilidade de aplicação das regras atinentes ao sistema de precedentes trazidas pelo CPC/15 ao Estatuto processual repressor, passa-se a investigar os motivos que justificam a adoção dessa sistemática na seara criminal.

Conforme observado no primeiro capítulo deste estudo, o regramento trazido pelo CPC/15 em relação aos precedentes tem por objetivo oferecer maior racionalidade, igualdade e coerência ao sistema jurídico brasileiro. Esses propósitos, no entanto, não necessitam estar restritos ao âmbito do direito processual civil, devendo se estender também em relação ao direito processual penal, naquilo que lhe for compatível.

Dois dos principais motivos que amparam a aplicação da sistemática dos precedentes na esfera processual penal consistem na materialização dos princípios da segurança jurídica e da igualdade.

Cumprе ressaltar, de início, que a própria CF/88 reconhece a segurança jurídica e a igualdade como elementos fundamentais do Estado Democrático de Direito ao estabelecer em seu preâmbulo, que “a República Federativa do Brasil se constitui em Estado Democrático de Direito, destinado a assegurar a segurança, o bem-estar, a igualdade e a justiça como valores supremos da sociedade brasileira”.⁵¹ Além disso, a segurança e a igualdade estão previstas no *caput* do art. 5º da CF/88, como direitos fundamentais dos cidadãos, e também no seu inciso

⁵¹ Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm. Acesso em 1/2/2022.

XXXVI ao prever que a “lei não prejudicará o adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada”.⁵²

O princípio da segurança jurídica, como já mencionado, expressa-se pela estabilidade da ordem jurídica e pela previsibilidade das consequências das condutas praticadas no convívio social. O indivíduo pauta sua conduta com base não apenas na lei, mas também na interpretação que lhe é conferida pelas Cortes que exercem essa função. Nesse sentido, não pode ficar à sorte de decisões que dependam apenas da vontade do julgador, atribuindo soluções diversas para temas semelhantes, mas sim de um sistema dotado de previsibilidade, integridade, coerência e segurança (GALVÃO, 2022, p. 29).

A relação da segurança jurídica com a liberdade é bastante forte, já que, a partir de um ordenamento jurídico seguro, “o cidadão tem, em grande medida, a capacidade de antecipar ou medir o espectro reduzido e pouco variável de consequências atribuíveis abstratamente a seus atos” (AVILA, 2011, p. 273).

Como bem ressalta Luís Felipe Scheneider Kircher:

A relação da segurança jurídica com a liberdade é óbvia, tendo em vista que, a partir de um ordenamento jurídico seguro, pode-se planejar o futuro de acordo com as escolhas feitas e agir em conformidade com o direito. Isso é ainda mais agudo no âmbito criminal, porque a consequência para o descumprimento do Direito Penal é o cerceamento da liberdade e dos bens das pessoas. (KIRCHER, 2018, p. 93)

A certeza sobre a aplicação do texto legal garante que o jurisdicionado tenha conhecimento das regras a partir das quais será julgado e quais as consequências penais de seus atos, sobretudo quando sua ausência tem reflexos na sua esfera de liberdade individual (FERNANDES, KOEHLER, MENDONÇA, 2021, p. 84).

De fato, a coexistência de entendimentos conflitantes, assim como as mudanças repentinas na jurisprudência, mormente aquelas que afetam diretamente a liberdade do jurisdicionado, provocam uma situação de incerteza que resulta, inevitavelmente, na falta de confiabilidade no sistema jurídico, conduzindo a um descrédito a respeito da validade e da legitimidade de seus pronunciamentos. A partir do momento em que se tem por certa uma

⁵² Art. 5º. XXXVI - a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada.

questão, não se pode admitir que haja decisões diferentes, especialmente no âmbito do STJ, órgão que tem o papel de orientar com a sua jurisprudência as futuras decisões.

Destarte, a instabilidade dos entendimentos jurisprudenciais pode provocar danos irreparáveis ao sistema jurídico como um todo, mas especialmente ao jurisdicionado, principalmente quando se trata de limitação de sua liberdade. Como bem aponta Mariângela Gomes,

tendo em vista que a segurança jurídica é condição para que o cidadão possa conduzir sua vida de forma minimamente tranquila, no âmbito do direito penal esse valor assume significado relevante, em virtude da sua natureza eminentemente sancionadora. Uma vez que, mais do que em qualquer outro ramo do ordenamento jurídico, é no direito punitivo que a necessidade de previsibilidade se faz sentir com maior acuidade, resta claro o prejuízo sofrido pela liberdade quando a jurisprudência é instável ou incerta. (GOMES, 2008, p. 105)

Do mesmo modo, a aplicação da sistemática de precedentes ao processo penal justifica-se como forma de materializar o direito à igualdade na interpretação e aplicação do direito (SCHIETTI CRUZ, 2016, p. 352).

Na atual quadra, em que as garantias aos direitos fundamentais devem ser sempre priorizadas, não se pode conceber que situações fáticas absolutamente idênticas ou muito semelhantes, recebam tratamento diferenciado diante da lei, sobretudo em matéria processual penal, em que o bem jurídico tuteado é a liberdade, sob pena de se conviver em um sistema de justiça penal capaz de produzir injustiças bastante graves (GALVÃO, 2022, p. 39).

Sobre o tema, bastante lúcidas são as palavras do Ministro Rogério Schietti Cruz, por ocasião do julgamento do Habeas Corpus n. 596.603/SP,⁵³ defendendo ser indispensável que se assegure tratamento igualitário quando for de conhecimento do julgador que a um caso idêntico já foi dada interpretação legal diversa e mais benéfica ao réu. Nesse sentido, assevera ser “inconcebível, sobretudo na sistemática do novo Código de Processo Civil, manter pessoas

53

Disponível

em:

<https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=202001706121&dt_publicacao=22/09/2020>. Acesso em 6/2/2022.

presas de maneira sabidamente rechaçada pelas cortes superiores” (HC 596.603/SP, Rel. Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 08/09/2020, DJe 22/09/2020).

Por mais que nos casos criminais as peculiaridades de cada situação concreta tenham sempre um papel fundamental, as delimitações a respeito da interpretação da norma devem ter sua importância igualmente reconhecida (MENDES, 2021, não paginado).

Como bem ressalta Luís Felipe Kircher (2018, p. 162) “nenhum caso é absolutamente igual ao outro, pois ao menos as partes e a cronologia serão diferentes”. Nessa linha, destaca o autor que a uniformização não pode ser vista de modo insensível às peculiaridades de cada caso concreto. Isso, no entanto, não impede que uma mesma regra jurídica possa ser aplicada a casos concretos em relação aos quais exista alguma similaridade relevante, já que, nas palavras de Teresa Arruda Alvin (2012, não paginado), “a identidade entre os casos deve ser essencial e não absoluta”.

Um importante exemplo a respeito dessa questão pode ser extraído da discussão sobre a incidência da causa de diminuição de pena prevista no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/06.⁵⁴ Nos termos do referido artigo, os condenados pelo crime de tráfico de drogas terão a pena reduzida, de um sexto a dois terços, quando forem primários, possuírem bons antecedentes e não se dedicarem a atividades criminosas ou integrarem organização criminosa.

A Quinta e Sexta Turmas do STJ,⁵⁵ alinhando-se à orientação sufragada pelo STF⁵⁶ consignaram que inquéritos policiais e ações penais em andamento não constituem fundamentação idônea a afastar a aplicação do redutor especial de pena. Caso contrário, estará configurada flagrante violação do art. 5º, LIV, da CF/88.⁵⁷

Isso significa que a situação fática dos condenados pelo crime de tráfico pode nem sempre ser absolutamente idêntica. Basta apenas que, em todos os casos, estejam atendidas as exigências da lei, ou seja, ter o acusado bons antecedentes, ser primário e não se dedicar a

⁵⁴ Lei 11.343/2006. Art. 33. § 4º. § 4º Nos delitos definidos no caput e no § 1º deste artigo, as penas poderão ser reduzidas de um sexto a dois terços, [vedada a conversão em penas restritivas de direitos](#), desde que o agente seja primário, de bons antecedentes, não se dedique às atividades criminosas nem integre organização criminosa.

⁵⁵ Superior Tribunal de Justiça. AgRg no HC 717.364/DF, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 15/03/2022, DJe 18/03/2022 e AgRg no HC n. 560.561/RS, relatora Ministra LAURITA VAZ, SEXTA TURMA, julgado em 2/2/2021, DJe 17/2/2021.

⁵⁶ Supremo Tribunal Federal. RE 1.283.996 AgR, Rel. Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 11/11/2020.

⁵⁷ LIV - ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal.

atividades criminosas ou integrar organização criminosa. Assim sendo, é indiferente que o acusado ostente em sua folha de antecedentes criminais anotações de uma ou diversas ações penais em curso ou inquéritos policiais, seja pelo crime de tráfico ou outro delito diverso. Tais circunstâncias, por si sós, não impedem a incidência da regra geral assentada no sentido de que tais elementos não constituem fundamento idôneo para o afastamento do tráfico privilegiado.

Um outro aspecto que, ao lado da segurança jurídica e da isonomia, justifica a observância dos precedentes à seara criminal é a necessidade de se ter resguardada a coerência do sistema como um todo.

Sob essa perspectiva, é preciso pontuar que, no sistema jurídico brasileiro, as competências funcionais estão definidas na Constituição Federal. Desse modo, as Cortes de vértice exercem papéis específicos, sendo que, ao STJ, em especial, cabe a tarefa de uniformizar a interpretação da Lei Federal e formar diretrizes para decisões futuras.

É indispensável, portanto, que cada órgão integrante desse sistema, cujas divisões estão previamente estabelecidas, compreenda sua função e a desempenhe no sentido da manutenção da coerência e da coesão (SCHIETTI CRUZ, 2021).

Nesse viés, a observância dos precedentes das Cortes de vértice, sob a perspectiva de consecução de um sistema lógico e racional, traz benefícios não somente ao jurisdicionado, que deposita sua confiança em uma justiça igualitária, como também garante que os órgãos judiciários desempenhem plenamente suas funções, de acordo com suas competências.

A questão reflete-se diretamente na percepção do cotidiano da jurisdição criminal do STJ. É, de fato, deletéria a manutenção de um sistema em que os órgãos jurisdicionais, principalmente ao STJ, Corte à qual compete a função constitucional de conferir unidade ao direito por meio da quanto à legislação federal, tenha grande parte de suas atividades direcionadas a reafirmar entendimentos já pacificados.

O impacto é ainda mais prejudicial em relação às Turmas encarregadas do julgamento de temas afetos ao direito punitivo, cujas demandas são dotadas de especial urgência, dado que dizem respeito a questões de interesse de pessoas que estão presas ou, ao menos, discutem a possibilidade de terem sua liberdade restringida em algum nível.

Nesse sentido, Eduardo Cambi destaca que a inobservância de precedentes impõe ao jurisdicionado

o ônus da interposição do recurso cabível, o qual traz consigo maiores gastos, além de prolongar o tempo do processo e a ansiedade à obtenção da decisão final. Por outro viés, esses recursos aumentam excessivamente o trabalho dos tribunais, acumulando-se aos milhares à espera de uma solução nem sempre definitiva, e, o que é mais grave, na maioria das vezes versam sobre matéria já pacificada pela jurisprudência e às vezes até sumulada, não trazendo, destarte, nenhum acréscimo à justiça da decisão. (CAMBI, 2001, p. 112)

Nessa mesma perspectiva, Schietti Cruz bem resume a questão ao pontuar que

E semelhante postura não apenas prejudica o titular do direito, mas compromete a higidez do sistema de justiça, que se vê abarrotado de recursos e postulações cujo resultado será inevitavelmente a reforma, ou anulação, do julgado desconforme à jurisprudência das Cortes Superiores, causando tanto a demora no gozo do direito indevidamente negado à parte prejudicada – e quem poderá avaliar o custo pessoal e social dessa anomalia jurisdicional nas situações, por exemplo, em que se mantém, por essa postura judicial, uma prisão indevida do acusado (?) – quanto o gravame causado a outros jurisdicionados, pelo maior tempo para exame de suas causas, mercê da sobrecarga produzida pelo prolongamento desnecessário desses conflitos hermenêuticos. (SCHIETTI CRUZ, 2021, p. 6)

Esse quadro, além de representar uma anomalia do sistema, produz um efeito danoso consubstanciado na sobrecarga desnecessária de trabalho na Corte, que precisa dispendar sua força produtiva na conformação de decisões com sua jurisprudência, enquanto poderia estar voltada para a discussão de questões que contribuam para o desenvolvimento do direito.

De fato, no âmbito criminal a situação é dramática. A inobservância de um precedente que leve à manutenção de uma prisão em desconformidade com o entendimento consolidado por uma Corte Superior bem ilustra essa situação. A título exemplificativo, pode-se citar um caso em que uma pessoa, presa em flagrante, teve sua prisão convertida em preventiva, nos

termos do art. 310, II, do CPP,⁵⁸ sem requerimento do Ministério Público, conforme exigência prevista no art. 311 da referida legislação.⁵⁹

Nessa hipótese, o entendimento que prevalece, tanto no STF quanto no STJ, é no sentido da “impossibilidade de conversão, de ofício, da prisão em flagrante em preventiva, sendo necessário, nos termos das inovações trazidas pela Lei 13.964/2019 ao art. 311 do CPP, a provocação do Ministério Público, da autoridade policial ou do querelante, conforme o caso”.⁶⁰ No caso, portanto, da manutenção de uma prisão em situação reconhecidamente ilegal pelas Cortes Superiores, exige-se que uma pessoa percorra um longo caminho até que, somente ao chegar ao STJ, veja reconhecida a nulidade dessa decisão e conseqüentemente tenha restabelecida sua liberdade.

Como bem ressalta Aluísio Mendes, “os órgãos judiciários servem para propiciar a solução dos conflitos e não para fomentá-los. Por isso, a preocupação com a preservação de um sistema coeso, que se desenvolva a partir de bases calcadas na isonomia e a segurança jurídica” (MENDES, 2021, não paginado).

É importante que essa ideia de coerência sistêmica tenha repercussão também sob o prisma da convergência de interpretações dentro do mesmo Tribunal.

Nas palavras de Eduardo Cambi (2001, p. 111), a coexistência de decisões conflitantes a respeito de questões jurídicas semelhantes dentro do mesmo órgão coloca o jurisdicionado em situação de extrema vulnerabilidade ao se deparar com a possibilidade de ter sua liberdade cerceada a depender do critério de distribuição de processos a uma determinada Turma ou Câmara julgadora.

⁵⁸ Art. 310. Após receber o auto de prisão em flagrante, no prazo máximo de até 24 (vinte e quatro) horas após a realização da prisão, o juiz deverá promover audiência de custódia com a presença do acusado, seu advogado constituído ou membro da Defensoria Pública e o membro do Ministério Público, e, nessa audiência, o juiz deverá, fundamentadamente: [...] II - converter a prisão em flagrante em preventiva, quando presentes os requisitos constantes do art. 312 deste Código, e se revelarem inadequadas ou insuficientes as medidas cautelares diversas da prisão.

⁵⁹ Art. 311. Em qualquer fase da investigação policial ou do processo penal, caberá a prisão preventiva decretada pelo juiz, a requerimento do Ministério Público, do querelante ou do assistente, ou por representação da autoridade policial.

⁶⁰ Superior Tribunal de Justiça. AgRg no HC 688.702/DF, Rel. Ministro OLINDO MENEZES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO), SEXTA TURMA, julgado em 14/10/2021, DJe 04/11/2021.

Nesse sentido, leciona o autor que:

A ideia da jurisprudência lotérica se insere justamente nesse contexto; isto é, quando a mesma questão jurídica é julgada por duas ou mais maneiras diferentes. Assim, se a parte tiver a sorte de a causa ser distribuída a determinado Juiz, que tenha entendimento favorável da matéria jurídica envolvida, obtém a tutela jurisdicional; caso contrário, a decisão não lhe reconhece o direito pleiteado. (CAMBI, 2001, p. 111)

Em vista dos argumentos apresentados podemos concluir que segurança jurídica, isonomia e coerência do sistema, elementos tão caros ao sistema processual penal, são, por certo, ganhos decorrentes do sistema de precedentes, o que ressalta a importância de sua consolidação nessa seara.

No sentido de que os precedentes são eficientes na perspectiva de amenizar possíveis danos às liberdades individuais, as palavras de Rogério Schietti Cruz:

Um sistema caracterizado pela multiplicidade de interpretações ao mesmo texto legal ou constitucional, à moda tot capita tot sententiae não sobrevive; antes, produz instabilidade, insegurança e falta de isonomia para os jurisdicionados, com reflexos danosos a seus bens mais caros, entre os quais, no processo penal, a liberdade. (SCHIETTI CRUZ, 2016, p. 352)

Por essas razões, pode-se dizer que “aplicar a teoria dos precedentes aos direitos penal e processual penal é uma necessidade e uma certeza, pois o resultado proporcionado (igualdade e segurança jurídica) é um bem precioso quando se analisa a aplicação do jus puniendi (SILVA, 2019, p. 251).

Assim elucidadas as razões gerais que justificam a aplicação do sistema de precedentes no âmbito processual penal, passa-se, a partir de tais premissas, a analisar quais as consequências e resultados práticos que sua utilização tem especificamente no âmbito da justiça criminal do STJ.

2.3 Reflexos da aplicação de precedentes judiciais na esfera processual penal no Superior Tribunal de Justiça.

Tal como enunciado anteriormente, as principais razões que justificam a aplicação da sistemática dos precedentes judiciais na esfera processual penal estão relacionadas à tutela dos

valores da segurança jurídica, da isonomia e da coerência sistêmica. De fato, a utilização de precedentes permite a construção de decisões isonômicas, além de garantir a estabilidade da ordem jurídica pela previsibilidade das consequências jurídicas das condutas praticadas no convívio social.

O STJ, conforme vem sendo mencionado ao longo deste estudo, exerce papel de extrema importância no ordenamento jurídico brasileiro, diante da missão que lhe foi outorgada pela CF/88, consistente em proporcionar condições para garantir a “segurança sistêmica” e “de assegurar uma aplicação uniforme do direito federal” (MENDES; BRANCO, 2015, p. 999-1000).

Em verdade, as questões afetas à jurisdição criminal representam um elemento crucial na atuação do STJ. A afirmação deve-se não somente ao fato de que as regras atinentes à matéria penal têm por objeto a tutela do direito à liberdade do cidadão, mas também porque relevante parcela dos processos distribuídos originariamente naquela Corte concentram-se nesses ramos do direito.

Nos termos do Relatório Estatístico do STJ, cerca de 40% dos processos recebidos naquela Corte são vinculados às Turmas que integram a Terceira Seção. Analisando a série histórica de processos recebidos pela Corte de acordo com os principais ramos de direito, no ano de 2021 “o ramo penal exibiu relevante aumento com expansão de 6,01% (7.829), seguindo acelerada tendência de crescimento desde 2015 com crescimento médio anual de 11,20%”.⁶¹

Os dados apresentados pela Secretaria Judiciária do Tribunal revelam que, nos últimos cinco anos, os principais assuntos recebidos concentraram-se principalmente no ramo de direito penal e processual, sendo que os três principais estão relacionados à aplicação da pena e seu regime de cumprimento,⁶² associados aos crimes de tráfico de drogas e roubo, bem como à execução penal. Do mesmo modo, “em relação aos processos julgados, o ramo penal também apresentou aumento similar com expansão de 15,80% (19.848), seguindo acelerada tendência de crescimento desde 2015 com crescimento médio anual de 11,34%”.⁶³

⁶¹ Dados coletados até 31/12/2021. Boletim estatístico de 2021, p. 11-12. Disponível em <https://www.stj.jus.br/webstj/Processo/Boletim/verpagina.asp?vPag=0&vSeq=371>. Acesso em 01/02/2022.

⁶² Relatório enviado pela secretaria judiciária.

⁶³ Dados coletados até 31/12/2021. Boletim estatístico de 2021, p. 11-12. Disponível em <https://www.stj.jus.br/webstj/Processo/Boletim/verpagina.asp?vPag=0&vSeq=371>. Acesso em 01/02/2022.

O *Habeas Corpus* aparece como a segunda classe de feitos mais recebidos pelo STJ, ficando atrás apenas do Agravo em Recurso Especial.⁶⁴ Em relação aos processos recebidos pelas Quinta e Sexta Turmas, o *habeas corpus* aparece com em primeiro lugar, seguido dos Recursos Ordinários em *Habeas Corpus*, estando o Recurso Especial em terceiro lugar.

De acordo, ainda, com o relatório estatístico do ano 2021, os julgamentos de *Habeas Corpus* “tiveram crescimento de 14,77% (10.227), superando o REsp como segunda classe mais julgada e seguindo inclinação de alta desde 2014 com crescimento médio de 19,61% ao ano”.⁶⁵

Neste cenário, pretende-se analisar como a sistemática dos precedentes se reflete nos julgamentos das Turmas de direito penal do STJ. Num primeiro momento, o objetivo consiste em verificar se os assuntos de maior incidência entre as classes processuais mais recebidas pelo Tribunal estão relacionados aos temas afetados para julgamento de recursos repetitivos pela Terceira Seção.

A partir desses dados, a pesquisa se volta para um exame da proporção de decisões das Cortes originárias que, após a fixação de teses pela Terceira Seção, são objeto de reforma pelas Quinta e Sextas Turmas do STJ.

Sob essa ótica, busca-se identificar os reflexos decorrentes da utilização da sistemática dos precedentes em relação às decisões proferidas no âmbito criminal na atividade do Tribunal e na vida do cidadão em sociedade.

Como ponto de partida, cumpre salientar que a Terceira Seção do STJ é o órgão responsável pelo julgamento dos feitos relativos à matéria penal em geral, salvo os casos de competência originária da Corte Especial e os *habeas corpus* de competência das Turmas que compõem a Primeira e a Segunda Seção.⁶⁶⁶⁷

⁶⁴ Dados coletados até 31/12/2021. Boletim estatístico de 2021, p. 14. Disponível em <https://www.stj.jus.br/webstj/Processo/Boletim/verpagina.asp?vPag=0&vSeq=371>. Acesso em 01/02/2022.

⁶⁵ Dados coletados até 31/12/2021. Boletim estatístico de 2021, p. 14. Disponível em <https://www.stj.jus.br/webstj/Processo/Boletim/verpagina.asp?vPag=0&vSeq=371>. Acesso em 01/02/2022.

⁶⁶ Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça. Art. 9º. A competência das Seções e das respectivas Turmas é fixada em função da natureza da relação jurídica litigiosa.

⁶⁷ Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça. Art. 9º. A competência das Seções e das respectivas Turmas é fixada em função da natureza da relação jurídica litigiosa. [...] §3º. À Terceira Seção cabe processar e julgar os feitos relativos à matéria penal em geral, salvo os casos de competência originária da Corte Especial e os *habeas corpus* de competência das Turmas que compõem a Primeira e a Segunda Seção.

Ela é composta pelas Quinta e Sexta Turmas, às quais compete julgar *habeas corpus*, recursos ordinários em *habeas corpus*, mandados de segurança e recursos especiais em matéria penal e processual penal, bem como seus respectivos agravos.⁶⁸ Cabe também às referidas Turmas remeter os feitos de sua competência para julgamento pela Terceira Seção quando houver proposta de revisão de jurisprudência assentada em Súmulas, quando for conveniente que a Seção se pronuncie em razão da relevância da questão a ser dirimida, e para prevenir divergência entre as Turmas da mesma Seção, e nos incidentes de assunção de competência.⁶⁹

Conforme mencionado, os principais assuntos recebidos pelo tribunal entre os anos de 2017 até 2021, concentram-se nos ramos de direito penal e processual penal e estão relacionados a discussões sobre erro na dosimetria e regime inicial de cumprimento de pena, associados ao crime de tráfico de drogas, bem como às questões concernentes à execução penal.⁷⁰

Nesse período, dez temas foram afetados para julgamento pela sistemática dos recursos repetitivos no ramo processual penal,⁷¹ dos quais quatro tratam de assuntos relacionados à execução penal.⁷²

O quadro não é diferente em relação ao ramo do direito penal. No mesmo intervalo, doze temas foram afetados para julgamento pela sistemática dos recursos repetitivos, sendo que seis tratam de dosimetria e regime de cumprimento de pena.⁷³

⁶⁸ Art. 13. Compete às Turmas: I - processar e julgar, originariamente: a) os *habeas corpus*, quando for coator Governador de Estado e do Distrito Federal, Desembargador dos Tribunais de Justiça dos Estados e do Distrito Federal, membro dos Tribunais de Contas dos Estados e do Distrito Federal, dos Tribunais Regionais Federais, dos Tribunais Regionais Eleitorais e do Trabalho, dos Conselhos ou Tribunais de Contas dos Municípios e do Ministério Público da União que officie perante Tribunais; b) os *habeas corpus*, quando o coator for Tribunal cujos atos estejam diretamente subordinados à jurisdição do Superior Tribunal de Justiça. II - julgar em recurso ordinário: a) os *habeas corpus* decididos em única ou última instância pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos Tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando denegatória a decisão;

⁶⁹ Art. 14. As Turmas remeterão os feitos de sua competência à Seção de que são integrantes: I - quando algum dos Ministros propuser revisão da jurisprudência assentada em Súmula pela Seção; II - quando convier pronunciamento da Seção, em razão da relevância da questão, e para prevenir divergência entre as Turmas da mesma Seção; III - nos incidentes de assunção de competência.

⁷⁰ Dados coletados até 31/12/2021. Boletim estatístico de 2021, p. 11-12. Disponível em <https://www.stj.jus.br/webstj/Processo/Boletim/verpagina.asp?vPag=0&vSeq=371>. Acesso em 01/02/2022.

⁷¹ Disponível em https://processo.stj.jus.br/repetitivos/temas_repetitivos/pesquisa.jsp?&l=10&i=21. Acesso em 20/2/2022.

⁷² Temas 923, 1084, 1106, 1120.

⁷³ Temas 1052, 1006, 1077, 1087, 1107, 1110.

Esses números nos ajudam a enxergar que a Terceira Seção vem se dedicando, nos últimos cinco anos, a definir teses generalizáveis e abstratas, que possam ser aplicadas a casos futuros, idêntico ou essencialmente semelhantes, a respeito dos assuntos de maior incidência entre os processos recebidos pelas Quinta e Sexta Turmas, formando, assim, precedentes obrigatórios dotados de força vinculante, nos termos do art. 927, III, do CPC/15.

Passa-se, neste ponto, a apurar quais são as implicações dessa prática nos julgamentos dos referidos assuntos pelas Quinta e Sexta Turmas.

Como objeto de investigação, foram selecionados dois temas julgados sob o regime dos recursos repetitivos,⁷⁴ relativos aos assuntos de maior incidência entre os feitos distribuídos às referidas turmas, quais sejam, dosimetria da pena e execução penal. A partir daí, procedeu-se a uma análise de todos os *Habeas Corpus*, Recursos em *Habeas Corpus* e Recursos Especiais julgados sobre esses temas, após a publicação do Recurso Repetitivo, para assim avaliar se, de fato, as teses formadas pela Terceira Seção são seguidas pelas cortes de origem.⁷⁵

Com relação ao primeiro tema selecionado (Tema 655),⁷⁶ que se refere à execução penal, a pesquisa retornou um total de sessenta e sete casos julgados, desde a publicação do Recurso Repetitivo até o ano de 2021, sendo que em nenhum deles o entendimento do acórdão impugnado foi alterado para adequação à tese firmada pelo STJ.

No tocante ao segundo tema selecionado (Tema 1052), que trata da aplicação da pena,⁷⁷ observou-se que, após a publicação do acórdão, foram publicados dez julgados em que a questão foi discutida, sendo que apenas em um caso o recurso foi provido para aplicar o entendimento da corte.⁷⁸

⁷⁴ Art. 1.036. Sempre que houver multiplicidade de recursos extraordinários ou especiais com fundamento em idêntica questão de direito, haverá afetação para julgamento de acordo com as disposições desta Subseção, observado o disposto no Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal e no do Superior Tribunal de Justiça. § 1º O presidente ou o vice-presidente de tribunal de justiça ou de tribunal regional federal selecionará 2 (dois) ou mais recursos representativos da controvérsia, que serão encaminhados ao Supremo Tribunal Federal ou ao Superior Tribunal de Justiça para fins de afetação, determinando a suspensão do trâmite de todos os processos pendentes, individuais ou coletivos, que tramitem no Estado ou na região, conforme o caso.

⁷⁵ Informações disponíveis em <<https://scon.stj.jus.br/SCON/recrep/toc.jsp>>. acórdãos posteriores ao repetitivo.

⁷⁶ Tema 655: O reconhecimento de falta grave decorrente do cometimento de fato definido como crime doloso no cumprimento da pena prescinde do trânsito em julgado de sentença penal condenatória no processo penal instaurado para apuração do fato.

⁷⁷ Tema 1052: Possibilidade, na primeira fase da dosimetria, de valoração de condenações criminais transitadas em julgado como antecedentes criminais, caso não caracterizadoras de reincidência”.

⁷⁸ Disponível em: <https://scon.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp> Acesso em 21/1/2022.

Nesse contexto, a investigação nos mostra que, na maior parte dos HC, RHC e REsp, as decisões dos tribunais de origem não foram alteradas, o que indica que a jurisprudência do STJ tem sido aplicada na maioria dos casos.

Pode-se dizer, assim, que o enfrentamento de temas pela Terceira Seção, com a fixação de teses genéricas e abstratas, nos ramos do direito penal e processual penal, sob a sistemática dos recursos repetitivos, efetivamente provoca um reflexo em relação à consolidação de um sistema criminal íntegro e coerente. Isso porque, como observado, há uma tendência de que essas teses sejam replicadas pelas instâncias de origem, já que, na maioria dos casos, elas não alteradas.

Nesse contexto, os números nos permitem enxergar que as técnicas introduzidas pelo CPC têm contribuído para a construção de decisões igualitárias, isonômicas, cujo conteúdo serve de paradigma para decisões futuras. Este cenário representa uma evidência bastante concreta de que a consolidação do sistema de precedentes não só contribui efetivamente para conferir segurança jurídica ao sistema de justiça criminal, mas também é vantajoso no sentido de consolidar o STJ como corte de precedentes (SILVA, 2019, p. 317).

Consequentemente, verifica-se que todos os fundamentos apontados como fatores que justificam a consolidação dessa sistemática na seara criminal se confirmam. De fato, a segurança jurídica, isonomia e coerência sistêmica consolidam-se a partir da ideia de que a Corte, cujas atribuições precípua são atribuir sentido à legislação federal e conferir unidade ao Direito punitivo, efetivamente, possa orientar, por meio de seus precedentes, a atividade jurisdicional.

É um ciclo que se inicia a partir da uniformização da jurisprudência quanto à interpretação de lei federal pelo STJ e se encerra com a reprodução desse entendimento pelos demais órgãos integrantes do sistema judiciário, garantindo-se, assim, a integridade, coerência e estabilidade da ordem jurídica.

Apesar dessa constatação, chama a atenção o fato de que poucos temas são remetidos pelas Quinta e Sexta Turma à Terceira Seção para serem julgados sob o regime dos recursos repetitivos. De acordo com as informações disponíveis no portal eletrônico do STJ, entre os anos de 2017 até 2021, apenas vinte e cinco temas foram afetados para julgamento sob a sistemática do art. 1.036 do CPC/15. Observa-se ainda que, até a data do encerramento desta

pesquisa, somente um tema foi afetado para julgamento pela mesma sistemática no ano de 2022, ao passo que os órgãos fracionários que integram a Primeira e Segunda Seções, no mesmo período, remeteram vinte e quatro temas com o mesmo propósito.⁷⁹

Os dados analisados, no entanto, não nos permitem identificar as causas desse fenômeno. O que se pode constatar é que a manutenção de uma ordem jurídica íntegra, igualitária e coerente pode ser alcançada com a ampliação de temas julgados pela sistemática trazida pelo CPC. De fato, a gestão de precedentes por meio da afetação de temas que tenham uma alta incidência em relação aos processos distribuídos nos ramos de direito penal e processual penal para julgamento pela Terceira Seção acarreta uma sucessão de implicações, sendo uma delas a tendência de que o entendimento seja reproduzido pelas instâncias ordinárias.

Nesse sentido, pensamos que a utilização dessa forma de sistematização da atuação da Terceira Seção, assim como dos órgãos fracionários que a compõem, por meio da adoção de práticas direcionadas à unificação do entendimento sobre temas que predominam entre os processos recebidos pelas Turmas criminais da Corte, seja em razão da relevância da matéria devolvida, seja para prevenir divergência nos órgãos fracionários menores,⁸⁰ pode funcionar como uma oportunidade inegável para a promoção de igualdade, coerência e segurança jurídica por meio de seus julgamentos, além de permitir que o Tribunal exerça seu *múnus* constitucional de conferir unidade ao direito federal (MARINONI, 2019, não paginado).

De fato, esse esforço no sentido da adoção de técnicas que privilegiem a racionalização dos julgamentos, a isonomia e a segurança jurídica, tem o condão de demonstrar um verdadeiro comprometimento das Turmas que integram a Terceira Seção em consolidar o STJ como uma Corte verdadeiramente destinada a atuar no propósito de uniformizar a jurisprudência e promover a interpretação última da lei federal, nos termos estabelecidos pela CF/88.

Tendo em vista os aspectos abordados, é possível concluir que a teoria dos precedentes dispõe de instrumentos que permitem que a Corte mantenha a coerência e unidade do sistema jurídico criminal. Basta, para tanto, que as Turmas que integram a Terceira Seção do STJ se utilizem desses mecanismos como forma de trazer, juntamente com o princípio da legalidade

⁷⁹ Disponível em < https://processo.stj.jus.br/repetitivos/temas_repetitivos/pesquisa.jsp >. Acesso em 31/1/2022.

⁸⁰ art. 14, H, c/c o art. 127, *caput*, do RISTJ.

maior segurança jurídica aos direitos penal e processual penal brasileiro (SOUZA, 2019, p. 316).

É importante destacar, por fim, que, desde a entrada em vigor do CPC/15, o ordenamento jurídico brasileiro encontra-se em processo de consolidação desse modelo de precedentes. Trata-se, portanto, de uma nova realidade que traz à luz muitos desafios a serem enfrentados. Ainda há, evidentemente, um caminho longo a ser percorrido, o que de fato exige que o assunto seja amplamente debatido pela comunidade jurídica a fim de promover um amadurecimento da cultura de precedentes no âmbito processual penal.

3 – ESTUDO DE CASOS

Tendo em vista o que vem sendo abordado no presente estudo, os instrumentos referentes à teoria dos precedentes previstos no CPC/15 podem ser aplicados ao direito processual penal. As principais razões que justificam essa aplicação decorrem da necessidade de manutenção da segurança jurídica, da igualdade de tratamento do jurisdicionado frente ao direito punitivo e, também, da coerência na interpretação e aplicação das normas jurídicas.

A CF/88 atribuiu ao STJ a missão de uniformizar a aplicação da legislação infraconstitucional. Nessa linha, a partir dos estudos realizados até o momento, foi possível constatar que os precedentes funcionam como um importante mecanismo por meio do qual a Corte concretiza essa tarefa. Isso porque a uniformização de seus entendimentos, a partir da criação de teses generalizáveis e abstratas pela Terceira Seção, reflete-se diretamente nos julgamentos das demais instâncias hierarquicamente subordinadas, que tendem a seguir as diretrizes então estabelecidas, conferindo, conseqüentemente, segurança jurídica, igualdade e coerência ao sistema de justiça criminal brasileiro.

Ao realizamos uma análise dos julgamentos da Terceira Seção, muitas vezes nos deparamos com decisões que fazem referência à utilização de técnicas relativas à aplicação de precedentes.

Nessa perspectiva, o estudo de casos tem por objetivo, a partir de uma análise prática, trazer uma visão mais precisa sobre a maneira pela qual a aplicação dos precedentes se insere nos julgamentos da Terceira Seção e das Turmas que a integram. Para tanto, o foco do exame foi direcionado às questões relacionadas à teoria dos precedentes, como forma de propiciar uma reflexão sobre o alcance da segurança jurídica, coerência e isonomia a partir de seus pronunciamentos.

O primeiro caso que será analisado trata sobre a mudança do entendimento que prevalecia tanto na Quinta quanto na Sexta Turma do STJ a respeito do reconhecimento de pessoas, previsto no art. 226 do CPP.

O segundo versa sobre a aplicação do instituto da remição de pena pelo acusado. O tema era objeto de divergência entre a Quinta e Sexta Turmas do STJ, e foi afetado para julgamento pela Terceira Seção como forma de pacificar o entendimento sobre o assunto.

Por fim, a análise recai sobre um caso no qual a Terceira Seção, por ocasião do debate a respeito dos efeitos do inadimplemento da sanção pecuniária fixada em sentença penal condenatória, teve a oportunidade de se valer de recursos disponibilizados pela teoria dos precedentes, submetendo a questão à nova discussão pelo órgão Colegiado sob o regime de julgamento dos recursos repetitivos, para, assim, ajustar-se à alteração legislativa e ao posicionamento do STF.

3.1 Análise do julgamento do *Habeas Corpus* n.598.886/SC – Reconhecimento de pessoas como meio de prova.

O reconhecimento de pessoas, feito presencialmente ou por meio de fotografia, é tido como um dos importantes meios de prova para o processo penal, por ser uma oportunidade de aproximação da vítima aos atos investigatórios. No entanto, é necessário que sejam observados cuidados elementares no desenvolvimento desse ato processual, a fim de se evitar que erros graves sejam cometidos, levando à condenação de inocentes.

De acordo com o art. 226 do CPP,⁸¹ ao proceder ao reconhecimento, seja em sede policial ou em juízo, a autoridade respectiva deve colocar lado a lado o suspeito e outras pessoas semelhantes de modo que aquele que houver sido chamado a fazer o reconhecimento, possa apontá-lo.

O cerne da controvérsia levada a julgamento perante o STJ diz respeito à possibilidade de condenação do réu, apoiada exclusivamente no reconhecimento fotográfico realizado em desconformidade com o procedimento previsto no art. 226 do CPP, ainda que confirmado em juízo.

⁸¹ Art. 226. Quando houver necessidade de fazer-se o reconhecimento de pessoa, proceder-se-á pela seguinte forma: I - a pessoa que tiver de fazer o reconhecimento será convidada a descrever a pessoa que deva ser reconhecida; II - a pessoa, cujo reconhecimento se pretender, será colocada, se possível, ao lado de outras que com ela tiverem qualquer semelhança, convidando-se quem tiver de fazer o reconhecimento a apontá-la; III - se houver razão para recear que a pessoa chamada para o reconhecimento, por efeito de intimidação ou outra influência, não diga a verdade em face da pessoa que deve ser reconhecida, a autoridade providenciará para que esta não veja aquela IV - do ato de reconhecimento lavrar-se-á auto pormenorizado, subscrito pela autoridade, pela pessoa chamada para proceder ao reconhecimento e por duas testemunhas presenciais.

Até então, o entendimento que predominava em ambas as Turmas criminais da Corte era no sentido de que as formalidades previstas no referido dispositivo seriam meras recomendações legais, de modo que a eventual inobservância não acarretaria nulidade em relação à prova obtida, desde que ratificada em juízo e corroborada por outras provas colhidas na fase judicial.⁸²

Nas palavras de Janaina Matida (2021, não paginado), a exigência de confirmação em juízo tinha o propósito de assegurar que a prova fosse produzida sob a garantia do contraditório e da ampla defesa, o que seria suficiente para sanar eventuais deficiências.

A Sexta Turma, no julgamento do *Habeas Corpus* n. 598.886/SC, realizado em 27 de outubro de 2020, voltou a discutir a questão, e, reformulando a interpretação até então consolidada sobre o tema, assentou o entendimento de que “o reconhecimento de pessoa, presencialmente ou por fotografia, realizado na fase do inquérito policial, apenas é apto, para identificar o réu e fixar a autoria delitiva, quando observadas as formalidades previstas no art. 226 do CPP e quando corroborado por outras provas colhidas na fase judicial, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa” (BRASIL, STJ, 2020, p. 9).⁸³

⁸² Superior Tribunal de Justiça. AgRg no RHC 122.685/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 26/05/2020, DJe 01/06/2020; AgRg no AREsp 1.039.864/MG, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 27/02/2018.

⁸³ O acórdão foi assim ementado: HABEAS CORPUS. ROUBO MAJORADO. RECONHECIMENTO FOTOGRÁFICO DE PESSOA REALIZADO NA FASE DO INQUÉRITO POLICIAL. INOBSERVÂNCIA DO PROCEDIMENTO PREVISTO NO ART. 226 DO CPP. PROVA INVÁLIDA COMO FUNDAMENTO PARA A CONDENAÇÃO. RIGOR PROBATÓRIO. NECESSIDADE PARA EVITAR ERROS JUDICIÁRIOS. PARTICIPAÇÃO DE MENOR IMPORTÂNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA. 1. O reconhecimento de pessoa, presencialmente ou por fotografia, realizado na fase do inquérito policial, apenas é apto, para identificar o réu e fixar a autoria delitiva, quando observadas as formalidades previstas no art. 226 do Código de Processo Penal e quando corroborado por outras provas colhidas na fase judicial, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa. 2. Segundo estudos da Psicologia moderna, são comuns as falhas e os equívocos que podem advir da memória humana e da capacidade de armazenamento de informações. Isso porque a memória pode, ao longo do tempo, se fragmentar e, por fim, se tornar inacessível para a reconstrução do fato. O valor probatório do reconhecimento, portanto, possui considerável grau de subjetivismo, a potencializar falhas e distorções do ato e, conseqüentemente, causar erros judiciários de efeitos deletérios e muitas vezes irreversíveis. 3. O reconhecimento de pessoas deve, portanto, observar o procedimento previsto no art. 226 do Código de Processo Penal, cujas formalidades constituem garantia mínima para quem se vê na condição de suspeito da prática de um crime, não se tratando, como se tem compreendido, de “mera recomendação” do legislador. Em verdade, a inobservância de tal procedimento enseja a nulidade da prova e, portanto, não pode servir de lastro para sua condenação, ainda que confirmado, em juízo, o ato realizado na fase inquisitorial, a menos que outras provas, por si mesmas, conduzam o magistrado a convencer-se acerca da autoria delitiva. Nada obsta, ressalve-se, que o juiz realize, em juízo, o ato de reconhecimento formal, desde que observado o devido procedimento probatório. 4. O reconhecimento de pessoa por meio fotográfico é ainda mais problemático, máxime quando se realiza por simples exibição ao reconhecedor de fotos do conjecturado suspeito extraídas de álbuns policiais ou de redes sociais, já previamente selecionadas pela autoridade policial. E, mesmo quando se procura seguir, com adaptações, o procedimento indicado no Código de Processo Penal para o reconhecimento presencial, não há como ignorar que

o caráter estático, a qualidade da foto, a ausência de expressões e trejeitos corporais e a quase sempre visualização apenas do busto do suspeito podem comprometer a idoneidade e a confiabilidade do ato. 5. De todo urgente, portanto, que se adote um novo rumo na compreensão dos Tribunais acerca das consequências da atipicidade procedimental do ato de reconhecimento formal de pessoas; não se pode mais referendar a jurisprudência que afirma se tratar de mera recomendação do legislador, o que acaba por permitir a perpetuação desse foco de erros judiciários e, conseqüentemente, de graves injustiças. 6. É de se exigir que as polícias judiciárias (civis e federal) realizem sua função investigativa comprometidas com o absoluto respeito às formalidades desse meio de prova. E ao Ministério Público cumpre o papel de fiscalizar a correta aplicação da lei penal, por ser órgão de controle externo da atividade policial e por sua ínsita função de custos legis, que deflui do desenho constitucional de suas missões, com destaque para a "defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis" (art. 127, caput, da Constituição da República), bem assim da sua específica função de "zelar pelo efetivo respeito dos Poderes Públicos [inclusive, é claro, dos que ele próprio exerce] [...] promovendo as medidas necessárias a sua garantia" (art. 129, II). 7. Na espécie, o reconhecimento do primeiro paciente se deu por meio fotográfico e não seguiu minimamente o roteiro normativo previsto no Código de Processo Penal. Não houve prévia descrição da pessoa a ser reconhecida e não se exibiram outras fotografias de possíveis suspeitos; ao contrário, escolheu a autoridade policial fotos de um suspeito que já cometera outros crimes, mas que absolutamente nada indicava, até então, ter qualquer ligação com o roubo investigado. 8. Sob a égide de um processo penal comprometido com os direitos e os valores positivados na Constituição da República, busca-se uma verdade processual em que a reconstrução histórica dos fatos objeto do juízo se vincula a regras precisas, que assegurem às partes um maior controle sobre a atividade jurisdicional; uma verdade, portanto, obtida de modo "processualmente admissível e válido" (Figueiredo Dias). 9. O primeiro paciente foi reconhecido por fotografia, sem nenhuma observância do procedimento legal, e não houve nenhuma outra prova produzida em seu desfavor. Ademais, as falhas e as inconsistências do suposto reconhecimento - sua altura é de 1,95 m e todos disseram que ele teria por volta de 1,70 m; estavam os assaltantes com o rosto parcialmente coberto; nada relacionado ao crime foi encontrado em seu poder e a autoridade policial nem sequer explicou como teria chegado à suspeita de que poderia ser ele um dos autores do roubo - ficam mais evidentes com as declarações de três das vítimas em juízo, ao negarem a possibilidade de reconhecimento do acusado. 10. Sob tais condições, o ato de reconhecimento do primeiro paciente deve ser declarado absolutamente nulo, com sua conseqüente absolvição, ante a inexistência, como se deflui da sentença, de qualquer outra prova independente e idônea a formar o convencimento judicial sobre a autoria do crime de roubo que lhe foi imputado. 11. Quanto ao segundo paciente, teria, quando muito - conforme reconheceu o Magistrado sentenciante - emprestado o veículo usado pelos assaltantes para chegarem ao restaurante e fugirem do local do delito na posse dos objetos roubados, conduta que não pode ser tida como determinante para a prática do delito, até porque não se logrou demonstrar se efetivamente houve tal empréstimo do automóvel com a prévia ciência de seu uso ilícito por parte da dupla que cometeu o roubo. É de se lhe reconhecer, assim, a causa geral de diminuição de pena prevista no art. 29, § 1º, do Código Penal (participação de menor importância). 12. Conclusões 1) O reconhecimento de pessoas deve observar o procedimento previsto no art. 226 do Código de Processo Penal, cujas formalidades constituem garantia mínima para quem se encontra na condição de suspeito da prática de um crime; 2) À vista dos efeitos e dos riscos de um reconhecimento falho, a inobservância do procedimento descrito na referida norma processual torna inválido o reconhecimento da pessoa suspeita e não poderá servir de lastro a eventual condenação, mesmo se confirmado o reconhecimento em juízo; 3) Pode o magistrado realizar, em juízo, o ato de reconhecimento formal, desde que observado o devido procedimento probatório, bem como pode ele se convencer da autoria delitiva a partir do exame de outras provas que não guardem relação de causa e efeito com o ato viciado de reconhecimento; 4) O reconhecimento do suspeito por simples exibição de fotografia(s) ao reconhecedor, a par de dever seguir o mesmo procedimento do reconhecimento pessoal, há de ser visto como etapa antecedente a eventual reconhecimento pessoal e, portanto, não pode servir como prova em ação penal, ainda que confirmado em juízo. 13. Ordem concedida, para: a) com fundamento no art. 386, VII, do CPP, absolver o paciente Vânio da Silva Gazola em relação à prática do delito objeto do Processo n. 0001199-22.2019.8.24.0075, da 1ª Vara Criminal da Comarca de Tubarão - SC, ratificada a liminar anteriormente deferida, para determinar a imediata expedição de alvará de soltura em seu favor, se por outro motivo não estiver preso; b) reconhecer a causa geral de diminuição relativa à participação de menor importância no tocante ao paciente Igor Tártari Felácio, aplicá-la no patamar de 1/6 e, por conseqüente, reduzir a sua reprimenda para 4 anos, 5 meses e 9 dias de reclusão e pagamento de 10 dias-multa. Dê-se ciência da decisão aos Presidentes dos Tribunais de Justiça dos Estados e aos Presidentes dos Tribunais Regionais Federais, bem como ao Ministro da Justiça e Segurança Pública e aos Governadores dos Estados e do Distrito Federal, encarecendo a estes últimos que façam conhecer da decisão os responsáveis por cada unidade policial de investigação. (HC 598.886/SC, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 27/10/2020, DJe 18/12/2020)

Do caso em análise, extrai-se que um dos réus havia sido condenado com base exclusivamente em reconhecimento fotográfico realizado somente por uma das quatro vítimas do roubo em sede policial, sem confirmação por outras provas judicializadas.

No julgamento, o Relator, Ministro Rogério Schietti Cruz, inicialmente, fez uma análise sobre o reconhecimento de pessoas como meio probatório, descrevendo os procedimentos a serem observados durante o ato, segundo os termos do art. 226 do CPP. Pontuou, ainda, que, no caso em análise, o reconhecimento fotográfico do acusado não obedeceu ao procedimento legal, o que induziria à sua invalidade para fundamentar a condenação.

Nessa linha, discorreu sobre o valor probatório do reconhecimento de pessoas na jurisprudência do STJ, apontando casos concretos em que os réus foram condenados com base em reconhecimentos fotográficos.

O Relator fundamentou seu voto, ainda, em doutrina, estudos sobre a memória humana, jurisprudência comparada e relatórios de pesquisas realizadas no Brasil e no exterior sobre erros judiciários. Nesse contexto, considerou que a memória humana e a capacidade de armazenamento de informações estão sujeitas a equívocos, de modo que seu valor probatório deve ser visto com bastante cautela, sob pena de ter como consequência a prisão de pessoas inocentes.

Assinalou, ainda, que, de acordo com diversos estudos, uma das principais causas de erro judiciário decorre de reconhecimentos equivocados. A título de ilustração deste quadro, o Relator reportou-se a diversos casos em que, em decorrência de erros no reconhecimento pessoal, pessoas foram presas ou condenadas injustamente.

Acrescentou, outrossim, que, de acordo com relatório apresentado pela Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro, o reconhecimento de pessoas tem estreita correlação com a seletividade do sistema penal. Isso porque, conforme os dados apontados, “o perfil dos injustiçados, em sua maioria, é o mesmo, pessoas negras, periféricas, pobres e com baixa escolaridade” (BRASIL, STJ, 2020, p. 31).

Dessa forma, após uma análise minuciosa sobre o caso concreto, entendeu não ser possível ratificar a condenação do acusado, porquanto baseada em reconhecimento fotográfico realizado em absoluta desconformidade com o modelo legal.

Ressaltou, ademais, que o STJ, “ao conferir nova interpretação ao art. 226 do CPP, sinaliza para toda a magistratura e todos os órgãos de segurança nacional, que soluções similares à que serviu de motivo para esta impetração não devem, futuramente, ser reproduzidas em julgados penais” (BRASIL, STJ, 2020, p. 46).

Por fim, apontou as seguintes conclusões:

- 1) O reconhecimento de pessoas deve observar o procedimento previsto no art. 226 do Código de Processo Penal, cujas formalidades constituem garantia mínima para quem se encontra na condição de suspeito da prática de um crime;
- 2) À vista dos efeitos e dos riscos de um reconhecimento falho, a inobservância do procedimento descrito na referida norma processual torna inválido o reconhecimento da pessoa suspeita e não poderá servir de lastro a eventual condenação, mesmo se confirmado o reconhecimento em juízo;
- 3) Pode o magistrado realizar, em juízo, o ato de reconhecimento formal, desde que observado o devido procedimento probatório, bem como pode ele se convencer da autoria delitiva a partir do exame de outras provas que não guardem relação de causa e efeito com o ato viciado de reconhecimento;
- 4) O reconhecimento do suspeito por simples exibição de fotografia(s) ao reconhecedor, a par de dever seguir o mesmo procedimento do reconhecimento pessoal, há de ser visto como etapa antecedente a eventual reconhecimento pessoal e, portanto, não pode servir como prova em ação penal, ainda que confirmado em juízo. (HC 598.886/SC, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 27/10/2020, DJe 18/12/2020)

Assim, considerando os argumentos apresentados no voto do Relator, a Sexta Turma, por unanimidade, reconheceu a nulidade da prova que serviu de base para a condenação, e absolveu o paciente, com fundamento no art. 386, VII, do CPP,⁸⁴ determinando a imediata expedição de alvará de soltura, se por outro motivo não estivesse preso.⁸⁵

⁸⁴ Código de Processo Penal. Art. 386. O juiz absolverá o réu, mencionando a causa na parte dispositiva, desde que reconheça: VII – não existir prova suficiente para a condenação.

⁸⁵ O Ministro Nefi Cordeiro proferiu voto concordando com o resultado do julgamento, divergindo apenas parcialmente da tese de invalidade da prova, ressaltando que mínimos descumprimentos do rito não podem gerar a inadmissão da prova. O Ministro Sebastião Reis Júnior e a Ministra Laurita Vaz aderiram integralmente ao voto do Relator.

Levando em conta tais reflexões, a Quinta Turma alinhou-se a esse entendimento, passando a considerar que:

o reconhecimento fotográfico efetuado em sede inquisitorial, sem a observância (parcial ou total) dos preceitos do art. 226 do CPP e sem justificativa idônea para o descumprimento do rito processual, revela-se incapaz de permitir a condenação, como regra objetiva e de critério de prova, sem corroboração independente e idônea do restante do conjunto probatório, produzido na fase judicial. (HC 652.284/SC, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 27/04/2021, DJe 03/05/2021)

Observa-se, portanto, que, a partir do julgamento de um *Habeas Corpus* por um órgão colegiado fracionário, a Corte conferiu nova interpretação ao conteúdo do art. 226 do CPP, a qual, conforme expressamente consignado pelo Relator, “deve ser seguida por toda magistratura e órgãos de segurança nacional, sob pena de continuar-se a gerar uma instabilidade e insegurança de sentenças judiciais” (BRASIL, STJ, 2020, p. 47).

Nesse sentido, afirma o Ministro que:

Isso porque a missão do Superior Tribunal de Justiça é, precipuamente, a de uniformizar a melhor interpretação da lei federal, formando precedentes que orientem o julgamento de casos futuros. Deveras, estabelecer os parâmetros de aplicação das regras probatórias do processo penal requer do STJ a clara compreensão sobre sua razão de ser: conferir unidade ao sistema jurídico, projetando a aplicação do Direito, mediante sua adequada interpretação, com base no julgamento dos casos de sua competência. Como acuradamente assere Daniel Mitidiero (*Cortes Superiores e Cortes Supremas: Do Controle à Interpretação, da Jurisprudência ao Precedente*. São Paulo: Editora RT, 2013, passim), a decisão recorrida deve ser entendida como meio de que se vale a Corte Superior para, a partir da interpretação adequada do Direito, alcançar o máximo possível da unidade do direito aplicado em todo o território nacional, sem renunciar, por óbvio, ao controle de juridicidade das decisões recorridas. (HC 598.886/SC, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 27/10/2020, DJe 18/12/2020)

De fato, ao julgar casos que abordem questões de relevância para os demais órgãos jurisdicionais hierarquicamente vinculados ao STJ, para os órgãos policiais e, também, para a sociedade como um todo, como na hipótese em análise, é por certo salutar que a formação do precedente se dê a partir de um julgamento realizado pela Terceira Seção, de modo a eliminar divergências interpretativas e favorecer decisões uniformes (MARINONI, 2019, não paginado).

Da mesma forma, essa prática mostra-se especialmente importante nos casos em que haja uma alteração do entendimento já sedimentado na Corte.⁸⁶ Nesses casos, o debate pela Seção é fundamental uma vez que permite a ampliação das discussões, como forma de abranger outros possíveis pontos de vista sobre a questão e, conseqüentemente, promover o aprimoramento da decisão que servirá de paradigma para futuros julgamentos, contribuindo, assim, para que a superação preserve estabilidade, a segurança jurídica e as expectativas da sociedade (GALVÃO, 2021, p. 103).

Essa ponderação, inclusive, foi explicitada pela Ministra Laurita Vaz, por ocasião do julgamento do *Habeas Corpus* 596.603/SP.⁸⁷ Na ocasião, a Sexta Turma tal como no caso em análise, alterou o entendimento até então predominante, fixando uma importante diretriz.⁸⁸ Em

⁸⁶ Nas palavras de Ravi Peixoto (2018, p. 203) “a técnica de superação de um entendimento anterior sobre o mesmo objeto agora em julgamento” é denominada *overruling*.

⁸⁷ Superior Tribunal de Justiça. HC 596.603/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 08/09/2020, DJe 22/09/2020.

⁸⁸ O julgado foi assim ementado: PENAL. PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS INDIVIDUAL E COLETIVO. ADMISSIBILIDADE. DIRETRIZES REGISTRADAS PELA SUPREMA CORTE NO JULGAMENTO DO HC N. 143.641 (PLENO). PRECEDENTES DESTES TRIBUNAL DA CIDADANIA. TRÁFICO PRIVILEGIADO. HIPÓTESES DE APLICAÇÃO DA CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA (ART. 33, §4º, LEI N. 11.343/2006). TRÁFICO. DEFINIÇÃO LEGAL (ART. 112, §5º, LEI N. 7.210/1984). CRIME NÃO HEDIONDO. CONECTÁRIOS LÓGICOS EM RAZÃO DESSE RECONHECIMENTO. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DOS TRIBUNAIS SUPERIORES E SÚMULAS DE JURISPRUDÊNCIA. FORÇA NORMATIVA. ESTUDO DO INSTITUTO CONECTAS E DADOS ESTATÍSTICOS QUE CONFIRMAM O DESCUMPRIMENTO REITERADO PELO TRIBUNAL IMPUGNADO. DESRESPEITO AO SISTEMA DE PRECEDENTES. SEGURANÇA JURÍDICA E ESTABILIDADE. ISONOMIA DO JURISDICIONADO. BUSCA À RACIONALIDADE PUNITIVA. PREDICATIVO ÍNSITO AO ESTADO DEMOCRÁTICO DE DIREITO. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS. REGIME PRISIONAL. INDIVIDUALIZAÇÃO DA PENA. PROPORCIONALIDADE. [...] 18. Em suma, diante da mesma situação factual - tráfico de pequena monta, agente primário, sem antecedentes penais, sem prova de vínculo com organização criminosa e de exercício de atividade criminosa (que não seja, é claro, a específica mercancia ilícita eventual que lhe rendeu a condenação) -, há de reconhecer-se que: 18.1. A Lei n. 7.210/1984 (Lei de Execuções Penais), em seu art. 112, § 5º (com a redação que lhe conferiu a Lei n. 13.964/2019) é expressa em dizer que “§ 5º Não se considera hediondo ou equiparado, para os fins deste artigo, o crime de tráfico de drogas previsto no § 4º do art. 33 da Lei nº 11.343, de 23 de agosto de 2006”; 18.2. O Ministério Público, a par da função exclusiva de exercitar a ação penal pública, é também constitucionalmente incumbido da “defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis” (art. 127, caput, da C.R.), e deve agir de acordo com critérios de objetividade, compromissado, pois, com o direito (*custos iuris*) e com a verdade (*obbligatio veritatis*), na dicção de LUIGI P. COMOGLIO e VLADIMIRO ZAGREBELSKY, *Modelo accusatorio e deontologia dei comportamenti processuali nella prospettiva comparatistica*. Rivista Italiana di Diritto e Procedura Penale. Milano: Giuffrè, ano 36, fasc. 2 - aprile-giugno/1993, p. 484). Logo, a acusação formulada pelo Ministério Público há de consubstanciar uma imputação responsavelmente derivada da realidade fáctico-jurídica evidenciada pelo simples exame do inquérito policial, muitas vezes já indicativa de que não se cuida de hipótese de subsunção da conduta do agente ao crime de tráfico de drogas positivado no caput do art. 33 da LAD. 18.3. A jurisprudência dos Tribunais Superiores - quer por meio de Súmulas (verbetes n. 718 e 719 do STF e 440 do STJ), quer por meio de julgamentos proferidos pela composição Plena do Supremo Tribunal Federal, seguidos por inúmeros outros julgamentos da mesma Corte e do STJ - é uníssona e consolidada no sentido de que: 18.3.1. Não se pode impor regime prisional mais gravoso do que o cabível em razão da sanção imposta, com base apenas na gravidade abstrata do delito e sem a idônea motivação, que não pode decorrer da mera opinião do julgador; 18.3.2. O condenado por crime de tráfico privilegiado, nos termos do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, a pena inferior a 4 anos de reclusão, faz jus a

seu voto, a Ministra manifestou sua preocupação no sentido de que “esse tipo de decisão, dada sua importância e amplitude, fora do que ordinariamente se decide nas duas Turmas criminais, deveria ser levada à apreciação da Terceira Seção” (BRASIL, STJ, 2019, p. 2).

Uma das possibilidades para padronizar o entendimento e potencializar seu alcance seria a afetação do julgamento do próprio caso à Terceira Seção, nos termos do art. 14 do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça⁸⁹. A outra possibilidade seria a utilização da sistemática dos recursos repetitivos. Essa prática, como visto, tem o efeito de gerar uma tendência de que esses entendimentos sejam seguidos pelas instâncias ordinárias, o que demonstra que, de fato, tal prática contribui para que a solução da questão jurídica proposta no julgamento seja reproduzida em decisões futuras.

Assim, podemos concluir que, havendo proposta de alteração da jurisprudência já consolidada ou em razão da relevância da questão jurídica em debate, a afetação dos casos para julgamento confere a Terceira Seção a possibilidade desempenhar sua verdadeira função com racionalidade e efetividade, em proveito do desenvolvimento do direito, da segurança jurídica e da coerência das decisões judiciais (MARINONI, 2019, não paginado).

cumprir a reprimenda em regime inicial aberto ou, excepcionalmente, em semiaberto, desde que por motivação idônea, não decorrente da mera natureza do crime, de sua gravidade abstrata ou da opinião pessoal do julgador; 18.3.3. O condenado por crime de tráfico privilegiado, nas condições e nas ressalvas da alínea anterior, faz jus à substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos; 18.3.4. O autor do crime previsto no art. 33, § 4º da LAD não pode permanecer preso preventivamente, após a sentença (ou mesmo antes, se a segregação cautelar não estiver apoiada em quadro diverso), porque: a) O Tribunal Pleno do Supremo Tribunal Federal - e copiosa jurisprudência das Cortes Superiores - afastou a vedação à liberdade provisória referida no art. 44 da LAD; b) Não é cabível prisão preventiva por crime punido com pena privativa máxima igual ou inferior a 4 anos (art. 313, I do Código de Processo Penal c) O tempo que o condenado eventualmente tenha permanecido preso deverá ser computado para fins de determinação do regime inicial de pena privativa de liberdade (art. 387, § 2º do CPP), o que, a depender do tempo da custódia e do quantum da pena arbitrada, implicará imediata soltura do sentenciado, mesmo se fixado o regime inicial intermediário, ou seja, o semiaberto (dado que, como visto, não se mostra possível a inflicção de regime fechado ao autor de tráfico privilegiado). 19. Essas são, portanto, as diretrizes que devem ser observadas - e normalmente o são, pela maioria de juízes e tribunais de todo o país -, por decorrerem de precedentes qualificados das Cortes Superiores (súmulas de jurisprudência, julgamentos pelo Tribunal Pleno do STF, recursos especiais julgados sob o rito dos recursos repetitivos do STJ, e extraordinários em repercussão geral, pelo STF), sobre questões jurídicas assentadas a partir da mesma situação fática, sempre ressalvada, naturalmente, a eventual indicação de peculiaridades do caso examinado, a permitir, mediante idônea e responsável motivação, distinguir a hipótese em julgamento da que fora decidida nos referidos precedentes.[...] HC 596.603/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 08/09/2020, DJe 22/09/2020)

⁸⁹ Art. 14. As Turmas remeterão os feitos de sua competência à Seção de que são integrantes: I - quando algum dos Ministros propuser revisão da jurisprudência assentada em Súmula pela Seção; II - quando convier pronunciamento da Seção, em razão da relevância da questão, e para prevenir divergência entre as Turmas da mesma Seção; III - nos incidentes de assunção de competência.

Daí a importância de que os órgãos colegiados fracionários estejam engajados nesse propósito, no sentido da implementação de ações que promovam a uniformização da jurisprudência e da construção de decisões que possam servir de paradigma para a solução de casos futuros, como forma de desempenhar plenamente sua missão constitucional.

3.2 Análise do julgamento do *Habeas Corpus* n. 602.425/SC - Remição de pena pela aprovação no exame nacional para certificação de competências de jovens e adultos (ENCCEJA).

A remição da pena é um instituto previsto nos art. 126 a 130 da Lei de Execução Penal (Lei n. 7.210/1984), pelo qual o apenado, que cumpre sua reprimenda em regime fechado ou semiaberto, obtém o desconto de parte do tempo de sua pena por meio do trabalho ou estudo,⁹⁰ na proporção de um dia de pena a cada três dias de trabalho ou doze horas de estudo.⁹¹

Como forma de incentivar o estudo nos presídios, a Recomendação 44/2013 do Conselho Nacional de Justiça (CNJ)⁹² – que dispõe sobre atividades educacionais complementares para fins de remição da pena pelo estudo e estabelece critérios para a admissão pela leitura – sugere que a pena do condenado seja descontada mediante aprovação no Exame Nacional para Certificação de Competências de Jovens e Adultos (ENCCEJA) ou no Exame Nacional do Ensino Médio (ENEM).

Segundo a previsão do art. 1º, IV, da referida Recomendação:

na hipótese de o apenado não estar, circunstancialmente, vinculado a atividades regulares de ensino no interior do estabelecimento penal e realizar estudos por conta própria, ou com simples acompanhamento pedagógico, logrando, com isso, obter aprovação nos exames nacionais que certificam a

⁹⁰ Muito embora a Lei de Execução Penal não aponte, especificamente, a leitura como forma de remição, a prática é reconhecida pelo Superior Tribunal de Justiça como válida para o desconto de parte do tempo da condenação. (STJ, 2007, Súmula 341: A frequência a curso de ensino formal é causa de remição de parte do tempo de execução de pena sob regime fechado ou semi-aberto).

⁹¹ Lei n. 7.210/1984. Art. 126. O condenado que cumpre a pena em regime fechado ou semiaberto poderá remir, por trabalho ou por estudo, parte do tempo de execução da pena. § 1º A contagem de tempo referida no **caput** será feita à razão de: I - 1 (um) dia de pena a cada 12 (doze) horas de frequência escolar - atividade de ensino fundamental, médio, inclusive profissionalizante, ou superior, ou ainda de requalificação profissional - divididas, no mínimo, em 3 (três) dias. II - 1 (um) dia de pena a cada 3 (três) dias de trabalho.

⁹² Disponível em https://atos.cnj.jus.br/files/recomendacao/recomendacao_44_26112013_27112013160533.pdf Acesso em 9/2/2022.

conclusão do ensino fundamental Exame Nacional para Certificação de Competências de Jovens e Adultos (ENCCEJA) ou médio Exame Nacional do Ensino Médio (ENEM), a fim de se dar plena aplicação ao disposto no § 5º do art. 126 da LEP (Lei n. 7.210/84), considerar, como base de cálculo para fins de cômputo das horas, visando à remição da pena pelo estudo, 50% (cinquenta por cento) da carga horária definida legalmente para cada nível de ensino [fundamental ou médio - art. 4º, incisos II, III e seu parágrafo único, todos da Resolução n. 03/2010, do CNE], isto é, 1600 (mil e seiscentas) horas para os anos finais do ensino fundamental e 1200 (mil e duzentas) horas para o ensino médio ou educação profissional técnica de nível médio" (Disponível em

https://atos.cnj.jus.br/files/recomendacao/recomendacao_44_26112013_27112013160533.pdf Acesso em 9/2/2022.)

A discussão posta no caso analisado pela Terceira Seção, por ocasião do julgamento do *Habeas Corpus* n. 602.425/SC,⁹³ diz respeito à forma de realização do cálculo para o desconto da pena por parte dos condenados aprovados nos referidos exames, que realizaram estudo por conta própria, conforme a Recomendação n. 44/2013 do CNJ.

A controvérsia resume-se em saber se a carga horária de 1.200 horas, para o ensino médio ou educação profissional técnica de nível médio, ou 1.600 horas para o ensino fundamental, mencionadas na Recomendação, já equivalem aos 50% da carga horária definida legalmente para cada nível de ensino ou se os 50% incidirão sobre essas 1.200 ou 1.600 horas.

Tal análise se faz de suma importância pois, a partir da definição da base de cálculo da carga horária - seja de 1200 e 1600 horas ou de 600 e 800 horas, respectivamente para os casos de ensino médio ou educação profissional técnica de nível médio e ensino fundamental – surtirá efeito diretamente na quantidade de dias a serem remidos por parte dos condenados.

Extrai-se da análise do caso que o juízo da Vara de Execuções Penais da Comarca de Criciúma deferiu a remição de 88 dias de pena pela aprovação no exame. A compreensão adotada foi no sentido de que o parâmetro de 50% da carga horária definida legalmente para o ensino fundamental incide sobre a carga horária de 1.600h, correspondendo, portanto, a 800 horas.

⁹³ Superior Tribunal de Justiça. HC n. 602.425/SC, Rel. Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Terceira Seção, julgado em 10/03/2021, DJe 06/04/2021.

Em face da decisão, a defesa interpôs Agravo em Execução, ao qual foi negado provimento pelo Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina, mantendo-se, portanto, o cálculo realizado pelo Juízo da Execução.

Inconformada, a Defensoria Pública do Estado de Santa Catarina impetrou *Habeas Corpus* no STJ objetivando readequar a quantidade de dias remidos por um condenado, após a sua aprovação em todos os cinco campos de conhecimento avaliados no ENCCEJA, no nível do ensino fundamental.

A defesa afirma que a ambiguidade existente no texto normativo deve ser resolvida com a aplicação do entendimento mais favorável ao apenado, de forma que as 1.600 horas equivalem aos 50% da carga horária definida legalmente para o ensino fundamental.

O debate foi marcado pela divergência existente entre o entendimento da Quinta e Sexta Turmas. Nesse cenário, o feito foi afetado à Terceira Seção a fim de uniformizar a jurisprudência conflitante sobre a temática em questão.

Iniciando o julgamento, o então Relator, Ministro Sebastião Reis Júnior, proferiu seu voto no sentido de manter o entendimento da Sexta Turma, “no sentido de que os 50%, mencionados na Resolução CNJ n. 44/2013, devem incidir sobre a carga horária de 1.600h para o ensino fundamental e 1.200h para o ensino médio, restando 600/800h, que serão a base-cálculo para remição” (BRASIL, STJ, 2021, p. 7). Ao final, considerando que o entendimento do acórdão impugnado estaria em consonância com essa orientação, denegou a ordem.

Na sequência, o Ministro Reynaldo Soares da Fonseca apresentou voto-vogal em sentido contrário ao explicitado pelo Relator. Inicialmente, o Ministro registra tratar-se de hipótese de não conhecimento da impetração por ser substitutiva de recurso próprio.⁹⁴ Destaca que, apesar de haver divergência entre a Quinta e Sexta Turma, há precedentes do STF no sentido do descabimento de *habeas corpus* substitutivo de recurso ou revisão criminal.⁹⁵ Ressalta que, apesar de haver poucos precedentes existentes na Terceira Seção sobre o tema,

⁹⁴ A referida questão, abordada no trecho inicial do voto do Ministro Reynaldo Soares da Fonseca não se refere ao objetivo do estudo, motivo pelo qual não foi aprofundada.

⁹⁵ A propósito, cita os seguintes julgados: HC 180.365AgR, Relatora Ministra Rosa Weber, DJe de 27.03.2020; HC 170.180-AgR, Relatora Ministra Carmem Lúcia, DJe de 03/06/2020; HC 169174AgR, Relatora Ministra Rosa Weber, DJe de 11.11.2019 e HC 174184-AgRg, Rel. Ministro Luiz Fux, DJe de 25/10/2019.

em razão da composição da Seção, à época do julgamento, “deve ser mantida a diretriz referente ao não conhecimento do *habeas corpus* substitutivo do recurso próprio, mantendo-se, assim, a coerência da Terceira Seção” (BRASIL, STJ, 2021, p. 18).

Adentrando no cerne da questão, o Ministro apontou que ambas as Turmas que compõem a Terceira Seção compartilhavam o entendimento de que as 1.600 horas referidas na Recomendação do CNJ já equivalem ao índice de 50% da carga horária definida legalmente o ensino fundamental.⁹⁶

Esclareceu, em seguida, que a Sexta Turma alterou seu entendimento, passando a considerar que “os 50%, mencionados na Resolução n. 44/2013 do CNJ, devem incidir sobre a carga horária de 1.600h para o ensino fundamental e 1.200h para o ensino médio, resultando 800h/600h, que serão a base-cálculo para remição” (BRASIL, STJ, 2021, p. 21).

Não obstante, entendeu pela manutenção do entendimento até então prevalente na Quinta Turma, segundo o qual “quando a Resolução CNJ n. 44/2013 menciona a carga horária de 1.600 horas para o ensino fundamental e 1.200 horas para o ensino médio, refere-se ao percentual de 50% da carga horária definida legalmente para cada nível de ensino” (BRASIL, STJ, 2021, p. 22).

Na oportunidade, registrou a existência de precedentes da Sexta Turma no mesmo sentido,⁹⁷ destacando, ainda, que o STF não possui entendimento consolidado sobre o tema.

Nesse contexto, concluiu que “a base de cálculo de 50% da carga horária definida legalmente para o ensino fundamental seja considerada 1.600 horas” e concedeu a ordem de ofício “para reconhecer o direito do paciente à remição de 133 dias de pena, com acréscimo de 1/3, totalizando 177 dias, considerando sua aprovação em todas as áreas de conhecimento do ENCCEJA” (BRASIL, STJ, 2021, p. 26).

A Ministra Laurita Vaz apresentou voto-vista no mesmo sentido do que vinha decidindo a Sexta Turma, considerando, portanto, que a base de cálculo de 50% da carga horária

⁹⁶ A título exemplificativo, os seguintes julgados do Superior Tribunal de Justiça: Habeas Corpus n. 420.663/SC, Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 5/4/2018, DJe 16/4/2018 e Habeas Corpus n. 541.321/SC, Rel. Ministro LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PE), QUINTA TURMA, julgado em 10/12/2019, DJe 17/12/2019.

⁹⁷ Superior Tribunal de Justiça. AgRg no HC n. 522.090/SC, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, julgado em 10/12/2019, DJe 12/12/2019.

definida legalmente para o ensino fundamental seja considerada como 800 horas. A propósito, a Ministra ressaltou que “a orientação do Supremo Tribunal Federal parece ser majoritária quanto ao entendimento adotado pela Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça” (BRASIL, STJ, 2021, p. 32), citando, exemplificativamente, julgados de ambas as Turmas daquela Corte nesse sentido.

Ao final, a Seção, por maioria, acolhendo o entendimento externado no voto do Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, não conheceu do *habeas corpus*, concedendo, porém, ordem de ofício para reconhecer o direito do paciente à remição de 133 dias de pena, com acréscimo de 1/3, totalizando 177 dias, considerando sua aprovação em todas as áreas de conhecimento do ENCCEJA.

A situação delineada retrata um cenário em que ambas as Turmas que compõem a Terceira Seção manifestavam entendimentos diversos sobre uma mesma questão jurídica. Trata-se, portanto, de um quadro de insegurança que, no campo punitivo, fatalmente provocava reflexos perversos não só em relação ao condenado, mas também contra o próprio sistema de justiça criminal.

De fato, a ausência de unidade interpretativa entre as duas Turmas ocasionava a indesejada situação em que o apenado, a depender do órgão julgador ao qual seu processo fosse distribuído, teria a possibilidade de obter maior menor redução de sua pena em razão da aprovação no ENCCEJA. Como bem pontua Rogério Schietti Cruz (2021, p. 6), o dano suportado pelo jurisdicionado é “manifesto pela notória desigualdade de tratamento que lhe é dispensado no resultado concreto da interpretação e aplicação da lei”.

Ademais, como adverte Mariângela Gomes (2008, p.78), a coexistência de critérios interpretativos diversos no âmbito da mesma Corte remete à sociedade uma imagem de indecisão a sugerir que o sistema de justiça penal não é capaz de chegar a um acordo sobre determinado problema.

A propósito, a referida autora alerta que um sistema de justiça permeado pela ausência de coerência interpretativa “mostra-se errático e flutuante, perde autoridade, torna-se desacreditado e é alvo de descrédito dos seus destinatários. Além disso, põe em risco a segurança jurídica e o princípio da igualdade” (GOMES, 2008, p. 78).

Tais consequências revelam-se ainda mais danosas quando a disparidade de tratamento é identificada no próprio STJ, órgão que tem o papel de unificar a interpretação da lei federal e orientar, com a sua jurisprudência, futuras decisões.

Nesse sentido, uma vez identificada a coexistência de entendimentos antagônicos a respeito de um mesmo tema no âmbito das duas Turmas criminais do STJ, a afetação do julgamento à Terceira Seção, como ocorreu na hipótese analisada, tem o potencial de expurgar uma patologia indesejada do sistema de justiça criminal, servindo, portanto, como ponto de partida para o desenvolvimento de sua função de unificação da interpretação da lei federal.

3.3 Análise do julgamento do Recurso Especial 1.519.777/SP – Extinção da punibilidade nos casos em que houver condenação a pena privativa de liberdade e multa (Tema Repetitivo 931).

Merece destaque, por fim, a recente discussão estabelecida pela Terceira Seção a respeito da extinção de punibilidade do agente, nos casos em que haja condenação a pena privativa de liberdade e multa.

A controvérsia gira em torno da necessidade de distinção entre os apenados hipossuficientes em relação à exigência de pagamento da pena de multa, após o cumprimento da pena corporal, para que seja reconhecida a extinção da punibilidade, tendo em vista o entendimento firmado pelo STF na ADI n. 3.150/DF.

De acordo com a redação dada ao art. 51 do CP pela Lei n. 9.268/1996,⁹⁸ após o trânsito em julgado da sentença condenatória, a pena de multa seria considerada dívida de valor, de modo que sua execução caberia exclusivamente à Procuradoria da Fazenda Pública.

⁹⁸ Lei n. 9.268/96. Art. 51 - Transitada em julgado a sentença condenatória, a multa será considerada dívida de valor, aplicando-se-lhes as normas da legislação relativa à dívida ativa da Fazenda Pública, inclusive no que concerne às causas interruptivas e suspensivas da prescrição.

Nesse contexto, em 26/8/2015, a Terceira Seção do STJ, no julgamento do Recurso Especial n. 1.519.777/SP,⁹⁹ sob a sistemática dos recursos repetitivos, fixou posicionamento no sentido de que:

Nos casos em que haja condenação a pena privativa de liberdade e multa, cumprida a primeira (ou a restritiva de direitos que eventualmente a tenha substituído), o inadimplemento da sanção pecuniária não obsta o reconhecimento da extinção da punibilidade. (Tema 931/STJ) (REsp 1.519.777/SP, Rel. Ministro Rogério Schietti Cruz, Terceira Seção, julgado em 26/08/2015, DJe 10/09/2015)

Não obstante, em 2019, o STF, ao julgar a ADI n. 3.150/DF,¹⁰⁰ declarou que, à luz do preceito estabelecido pelo art. 5º, inciso XLVI, da CF/88,¹⁰¹ a multa, ao lado da privação de liberdade e de outras restrições – perda de bens, prestação social alternativa e suspensão ou interdição de direitos –, é espécie de pena aplicável em retribuição e em prevenção à prática de crimes, não perdendo ela sua natureza de sanção penal. Nesse contexto, firmou a compreensão de que:

[a] nova dicção do art. 51 [...] não retirou da multa o seu caráter de pena, de sanção criminal. O objetivo da alteração legal foi simplesmente evitar a conversão da multa em detenção, em observância à proporcionalidade da resposta penal. (BRASIL, STF, 2019, p. 38).

⁹⁹ REsp 1519777/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 26/08/2015, DJe 10/09/2015.

¹⁰⁰ A decisão foi assim ementada: Execução penal. Constitucional. Ação direta de inconstitucionalidade. Pena de multa. Legitimidade prioritária do Ministério Público. Necessidade de interpretação conforme. Procedência parcial do pedido. 1. A Lei nº 9.268/1996, ao considerar a multa penal como dívida de valor, não retirou dela o caráter de sanção criminal, que lhe é inerente por força do art. 5º, XLVI, c, da Constituição Federal. 2. Como consequência, a legitimação prioritária para a execução da multa penal é do Ministério Público perante a Vara de Execuções Penais. 3. Por ser também dívida de valor em face do Poder Público, a multa pode ser subsidiariamente cobrada pela Fazenda Pública, na Vara de Execução Fiscal, se o Ministério Público não houver atuado em prazo razoável (90 dias). 4. Ação direta de inconstitucionalidade cujo pedido se julga parcialmente procedente para, conferindo interpretação conforme à Constituição ao art. 51 do Código Penal, explicitar que a expressão “aplicando-se-lhes as normas da legislação relativa à dívida ativa da Fazenda Pública, inclusive no que concerne às causas interruptivas e suspensivas da prescrição”, não exclui a legitimação prioritária do Ministério Público para a cobrança da multa na Vara de Execução Penal. Fixação das seguintes teses: (i) O Ministério Público é o órgão legitimado para promover a execução da pena de multa, perante a Vara de Execução Criminal, observado o procedimento descrito pelos artigos 164 e seguintes da Lei de Execução Penal; (ii) Caso o titular da ação penal, devidamente intimado, não proponha a execução da multa no prazo de 90 (noventa) dias, o Juiz da execução criminal dará ciência do feito ao órgão competente da Fazenda Pública (Federal ou Estadual, conforme o caso) para a respectiva cobrança na própria Vara de Execução Fiscal, com a observância do rito da Lei 6.830/1980. ADI n. 3.150, Rel. Ministro Marco Aurélio, Rel. p/ Acórdão Ministro Roberto Barroso, Tribunal Pleno, DJe-170 divulg. 5/8/2019 public. 6/8/2019.

¹⁰¹ Art. 5º. XLVI - a lei regulará a individualização da pena e adotará, entre outras, as seguintes: a) privação ou restrição da liberdade; b) perda de bens; c) multa; d) prestação social alternativa; e) suspensão ou interdição de direitos.

Sendo assim, o STF reconheceu que a legitimidade para a execução da pena de multa seria do Ministério Público, cabendo à Fazenda Pública atuar nesse sentido apenas nas hipóteses de eventual omissão do órgão ministerial.

Após o referido julgamento, a Lei n. 13.964/2019 deu nova redação ao art. 51 do CP, passando a estabelecer que:

transitada em julgado a sentença condenatória, a multa será executada perante o juiz da execução penal e será considerada dívida de valor, aplicáveis as normas relativas à dívida ativa da Fazenda Pública, inclusive no que concerne às causas interruptivas e suspensivas da prescrição. (BRASIL, Lei n. 13.964, de 24 de Dezembro de 2019. Aperfeiçoa a legislação penal e processual penal. Diário Oficial da União. Brasília, DF, 24 de Dez. de 2019. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-022/2019/lei/L13964.htm> Acesso em 23/3/2022)

Tendo em vista, portanto, o entendimento do STF e também a alteração legislativa no art. 51 do CP, a Terceira Seção do STJ, no julgamento dos Recursos Especiais Representativos de Controvérsia n. 1.785.383/SP e 1.785.861/SP,¹⁰² reviu a tese anteriormente aventada no Tema n. 931, para assentar que, "na hipótese de condenação concomitante a pena privativa de liberdade e multa, o inadimplemento da sanção pecuniária obsta o reconhecimento da extinção da punibilidade" (BRASIL, STJ, 2021, p. 11).

Diante desse cenário, a Defensoria Pública do Estado de São Paulo, no bojo dos Recursos Especiais Representativos de Controvérsia n. 1.785.383/SP e 1.785.861/SP, propôs nova revisão desse entendimento, apontando a exigência de realização de *distinguishing* em relação aos casos de não pagamento de multa por condenados hipossuficientes.

Nesse sentido, argumentou que, no julgamento da ADI n. 3.150/DF, o STF não fez qualquer diferenciação entre a execução da pena de multa em relação aos condenados hipossuficientes ou insolventes e a execução da multa em relação aos condenados por crimes econômicos ou os chamados de “crimes de colarinho branco”.

Desse modo, de acordo com o entendimento da defesa, estaria o STJ autorizado a realizar, dentro de sua competência unificadora da aplicação da lei federal, a necessária

¹⁰² REsp 1785861/SP e REsp 1785383/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2021, DJe 30/11/2021.

diferenciação “entre as execuções das multas aplicadas à criminalidade pobre e aos hipossuficientes” (BRASIL, STJ, 2021, p. 2).

Alegou, ainda, que, nessas hipóteses, o não reconhecimento da extinção da punibilidade por inadimplemento da multa impede o acesso a programas assistenciais, essenciais para a reinclusão social e o exercício da cidadania, frustrando, consequentemente, o caráter ressocializador da pena.

A proposta de revisão da tese, então, foi afetada à Terceira Seção, para julgamento sob o rito dos recursos repetitivos, dada a multiplicidade de casos semelhantes que tratam da mesma discussão e da relevância jurídica da matéria.¹⁰³

Em seu voto, o Ministro Relator discorreu, inicialmente, sobre a evolução jurisprudencial a respeito da aplicação do art. 51 do CP, recapitulando os pontos abordados pelo STF que implicaram a revisão da tese anteriormente aventada no Tema Repetitivo n. 931. Oportunamente, trouxe esclarecimentos sobre o papel de prevenção e retribuição da pena de multa em relação aos crimes de natureza econômica, destacando que:

percebe-se ser manifesto o endereçamento prioritário da decisão proferida na ADI n. 3.150/DF àqueles condenados por delitos relativos à criminalidade econômica, que possuem condições econômicas de adimplir com a satisfação da pena pecuniária, de modo que o seu não pagamento constitui deliberado descumprimento de decisão judicial e implica sensação de impunidade (BRASIL, STJ, 2021, p. 12).

Prossegue apontando os malefícios do inadimplemento da pena de multa em relação aos condenados hipossuficientes e a consequente necessidade de distinção entre os casos em que os condenados possuem condições econômicas de adimplir com o pagamento da pena pecuniária e aqueles em que os condenados são hipossuficientes.

A propósito, demonstrou que, segundo dados do Levantamento Nacional de Informações Penitenciárias (Infopen),¹⁰⁴ a maioria esmagadora dos presos no país não cumpre

¹⁰³ ProAfR no REsp 1785861/SP e REsp 1785383/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 31/08/2021, DJe 21/09/2021.

¹⁰⁴ Ministério da Justiça e Segurança Pública/Departamento Penitenciário Nacional, 2020. Disponível em <

pena por delitos contra a administração pública ou crimes de “colarinho branco”, mas sim por crimes contra o patrimônio e tráfico de drogas, os quais cominam pena privativa de liberdade concomitantemente à pena de multa, além de delitos contra a pessoa.

Nesse sentido, conclui que:

o condicionamento da extinção da punibilidade, após o cumprimento da pena corporal, ao adimplemento da pena de multa transmuda-se em punição hábil tanto a acentuar a já agravada situação de penúria e indigência dos apenados hipossuficientes, quanto a sobreonerar pessoas próximas do condenado, impondo a todo o seu grupo familiar privações decorrentes de sua impossibilitada reabilitação social, o que põe sob risco a implementação da política estatal proteção do núcleo familiar. (BRASIL, STJ, 2021, p. 16)

Assim, em 24/11/2021, a Terceira Seção, por unanimidade, acolhendo o requerimento da Defensoria Pública do Estado de São Paulo, deu provimento aos Recursos Especiais n. 1.785.861/SP e 1.785.383/SP,¹⁰⁵ nos termos do voto do relator, para rever o entretenimento consolidado no Tema Repetitivo n. 931, fixando a seguinte tese:

Na hipótese de condenação concomitante a pena privativa de liberdade e multa, o inadimplemento da sanção pecuniária, pelo condenado que comprovar impossibilidade de fazê-lo, não obsta o reconhecimento da extinção da punibilidade. (BRASIL, STJ, 2021, p. 21)

Com base no exposto no capítulo anterior, tem-se que um dos principais fundamentos que justificam a aplicação da sistemática dos precedentes na seara criminal é o alcance da coerência e integridade da jurisprudência, como forma de contribuir-se para a estabilização do direito penal e processual penal.

Em decorrência de tais apontamentos, chama-nos atenção, em um primeiro momento, a preocupação da Terceira Seção em ajustar-se ao entendimento do STF, em favor da unidade do sistema jurídico.

De fato, a revisão da tese proposta no Tema Repetitivo 931 evidencia sua preocupação em garantir igualdade no tratamento jurídico dado a questões semelhantes, de modo a preservar

¹⁰⁵. REsp 1785861/SP e REsp 1785383/SP, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2021, DJe 30/11/2021.

a estabilidade, certeza e segurança ao sistema jurídico, nos termos do art. 927, § 4º, do CPC/15. Tal providência tem o condão de impedir, além disso, a coexistência de entendimentos contraditórios a respeito de situações jurídicas semelhantes tanto em relação às instâncias ordinárias como também no âmbito do próprio STJ.¹⁰⁶

Outro ponto relevante no caso em estudo é a utilização da técnica do *distinguishing* para tratar da situação dos apenados hipossuficientes e das consequências jurídicas que decorrem do inadimplemento da pena de multa.

Observa-se, na hipótese, que o STJ alterou sua compreensão sobre o caráter de sanção criminal da multa para adequar-se ao entendimento do STF, passando, então, a considerar que no caso de condenação à pena privativa de liberdade e multa, a extinção de punibilidade só será reconhecida após o cumprimento da ambas as modalidades de sanção.

No entanto, levando em consideração que a população carcerária no Brasil é composta, majoritariamente, por condenados social e economicamente hipossuficientes, o voto do Relator atenta para a necessidade de diferenciação dessa realidade em relação àquela em que se deu o julgamento da ADI 3.150/DF. Nesse sentido, destaca que o contexto subjacente ao referido julgamento revela que o condicionamento da extinção da punibilidade do condenado ao pagamento da sanção pecuniária estaria direcionado aos delitos relativos à criminalidade econômica, cujos condenados possuem, geralmente, condições de pagamento da sanção pecuniária, vivenciando, portanto, uma realidade social bastante distinta da maioria dos condenados no país.¹⁰⁷

Em se tratando de situações substancialmente diferentes, em que de um lado se encontram condenados que possuem condições econômicas de pagamento da pena pecuniária

¹⁰⁶ Em outras oportunidades, o STJ externou a mesma preocupação, alterando, por conseguinte, seu entendimento para alinhar-se ao posicionamento do Supremo Tribunal Federal, como forma de evitar uma inconsistência sistêmica, com a coexistência de decisões contraditórias. A título de exemplo, podemos citar os Temas Repetitivos n. 600 e 177, que tratam da natureza hedionda ou não do tráfico privilegiado de drogas, e também a questão referente à impossibilidade de decretação de conversão da prisão em flagrante em preventiva sem requerimento do Ministério Público, julgada no RHC 131.263/GO.

¹⁰⁷ Convém registrar que a tese formulada pelo Superior Tribunal de Justiça não altera o entendimento consolidado no âmbito do Supremo Tribunal Federal acerca da natureza sancionatória da pena de multa. De fato, a concepção tomada pelo Superior Tribunal de Justiça, tendo o entendimento da Suprema Corte como parâmetro, refere-se a uma situação que não foi compreendida no entendimento firmado no âmbito do julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade, e estabelece, a partir de uma reavaliação dessa tese, a devida diferenciação entre as situações. Desse modo, restam preservadas as competências constitucionais de cada uma das Cortes.

e, de outro, os presos em situação diametralmente oposta, a técnica do *distinguishing*, nas palavras de Daniel Mitidiero (2021, não paginado), serve “justamente para mostrar que não há analogia possível entre os casos, de modo que o caso está fora do âmbito do precedente”.

O *distinguishing*, nesse contexto, funciona como uma importante forma de evitar injustiças e de superar desigualdades. Nas palavras do Ministro Rogério Schietti Cruz, “a manutenção do quadro jurisprudencial em que condenados pobres recebem mesmo tratamento que os ricos quanto à exigência de cumprimento das penas trazidas em valores”, significaria “negligenciar a assimetria socioeconômica tão intrínseca à própria desigualitária formação da sociedade brasileira, potencializada pelo sistema de justiça criminal” (BRASIL, STJ, 2021, p. 16).

Diante de todo o exposto, é possível constatar, a partir da análise dos julgamentos da Terceira Seção e das respectivas Turmas que a integram, que a utilização da sistemática dos precedentes na jurisdição criminal é uma realidade da qual não se pode fugir. E ela, inegavelmente, proporciona muitos benefícios ao sistema de justiça, sobretudo em “relação à consolidação da segurança jurídica, da igualdade e, também, da coerência do sistema de justiça criminal como um todo, a partir da certeza, segurança e estabilidade na aplicação do direito penal (material e processual)” (ARRUDA, 2018, p. 83).

Como bem destaca Rogério Schietti Cruz, um sistema jurídico em que se observam os precedentes vinculantes:

(a) assegura a igualdade de todos os jurisdicionados perante a lei e perante o resultado da interpretação e aplicação da lei; (b) afasta qualquer sentimento de incredulidade na imparcialidade subjetiva e objetiva dos juízes; (c) evita decisões contraditórias e intrinsecamente incoerentes a minar a credibilidade do Judiciário; (d) produz a segurança jurídica, princípio fundamental e estruturante de um Estado de Direito, e que se expressa pela estabilidade da ordem jurídica e previsibilidade das consequências jurídicas das condutas humanas. (SCHIETTI CRUZ, 2021, p. 6)

De fato, conforme buscou-se demonstrar ao longo desta pesquisa, a aplicação da sistemática dos precedentes à seara criminal favorece a construção de decisões justas, igualitárias que podem servir de paradigma para decisões futuras. Além disso, serve como uma importante ferramenta por meio da qual a Terceira Seção contribui para a consolidação de uma atuação direcionada ao pleno cumprimento de sua missão expressa na CF/88, ressaltando os

valores correspondentes a um sistema de justiça amparado na segurança jurídica, coerência e isonomia, elementos especialmente relevantes no âmbito da justiça criminal.

A consolidação da sistemática dos precedentes está longe de resolver todos os problemas que atualmente existem no STJ. No entanto, ela, ao menos, traz consequências muito relevantes para o sistema jurídico criminal, que são a segurança jurídica, a contenção de desigualdades e a maior confiança do jurisdicionado em relação aos pronunciamentos jurídicos emanados do órgão jurisdicional ao qual a CF/88 atribuiu a função de uniformizar a jurisprudência e promover a interpretação última da lei federal.

À luz, portanto, dos argumentos até aqui apresentados, cremos que os deveres atribuídos ao STJ, de uniformização da jurisprudência e de mantê-la íntegra, estável e coerente, conforme determinam, respectivamente, a CF/88 e o CPC/2015, podem se concretizar em virtude da consolidação da teoria dos precedentes também no âmbito criminal.

CONCLUSÃO

A pesquisa abordou a aplicação de precedentes judiciais à seara processual penal. Objetivamente, o estudo analisou a utilização do sistema de precedentes judiciais no âmbito da Terceira Seção bem como das Turmas que a integram.

Nesse contexto, a pesquisa trabalhou com a seguinte indagação: em que medida a consolidação da sistemática dos precedentes pode contribuir para que a atuação jurisdicional do STJ seja desenvolvida no intuito de propiciar maior segurança jurídica e estabilidade ao sistema, alcançando, assim, a efetiva concretização de sua missão constitucional?

A referência a elementos relacionados à teoria dos precedentes judiciais é bastante frequente nos julgamentos da Terceira Seção bem como das respectivas Turmas que a integram. O tema, apesar de sua relevância, vem sendo pouco explorado na literatura nacional, o que revela a importância de se trazer a matéria à discussão, como forma de contribuir com o debate sobre a aplicação de precedentes à seara criminal bem como refletir sobre a construção de possíveis caminhos em direção a prestação jurisdicional mais justa e igualitária.

Como ponto de partida, a pesquisa trouxe os principais aspectos relativos aos institutos vinculados à teoria dos precedentes, discorrendo sobre os conceitos de decisão judicial, jurisprudência, súmulas e precedentes judiciais, os quais, para os fins deste trabalho, foram considerados como uma decisão anterior, tomada a partir da análise de um caso concreto, que pode ser utilizada como modelo para julgamentos de casos semelhantes.

Na sequência, foram elencadas as principais alterações legislativas introduzidas no ordenamento jurídico brasileiro até a promulgação do CPC/15. Quanto ao ponto, ressaltou-se que o referido código, seguindo a tendência legislativa de criar estímulos em relação à uniformização da jurisprudência, representou um marco no ordenamento jurídico brasileiro ao estabelecer um modelo processual lastreado em precedentes judiciais com o propósito de assegurar estabilidade, integridade, isonomia e coerência do direito.

Buscou-se demonstrar, assim, que a legislação brasileira, a partir dos elementos inseridos na referida legislação, especialmente nos arts. 489, § 1º, V e VI, 926 e 927, passou a considerar o respeito aos precedentes como um dos principais vetores que norteiam a atividade jurisdicional em busca de assegurar ao cidadão uma prestação jurisdicional mais igualitária e justa.

Abordou-se, ainda, o papel do STJ em relação à disciplina dos precedentes. Nesse ponto, foi analisada a importância dos precedentes judiciais em relação à missão atribuída pela CF/88 ao STJ. Nessa dimensão, foi possível perceber que os precedentes judiciais são um importante instrumento capaz de proporcionar que a Corte, por meio de seus pronunciamentos, possa contribuir para a manutenção de um sistema jurídico criminal íntegro, estável e igualitário.

No segundo capítulo foi examinada a possibilidade de aplicação do CPC ao CPP. Constatou-se que o sistema de precedentes judiciais previsto na legislação processual civil abrange, assim como outros dispositivos legais nela estabelecidos, o sistema processual penal, naquilo que com ele for compatível, em virtude da aplicação supletiva e subsidiária estabelecida no art. 3º do CPP.

Estabelecidas tais premissas, passou-se a analisar os motivos que justificam a aplicação de precedentes na seara criminal. Identificou-se, assim que a segurança jurídica, isonomia e coerência do sistema configuram as mais importantes razões para a observância dos precedentes judiciais também em relação ao sistema de justiça criminal. De fato, a incidência de tais elementos configura um suporte inafastável no âmbito da aplicação do direito penal e processual penal, os quais tutela a liberdade do cidadão.

Por fim, foi realizado um exame sobre o panorama dos processos distribuídos às Turmas que integram a Terceira Seção do STJ, entre os anos de 2017 e 2021. Por meio desses dados, foi possível constatar que

Sob o aspecto quantitativo, verificou-se que uma parcela significativa dos processos julgados pelo STJ diz respeito aos ramos do direito penal e processual penal. A partir da análise de temas selecionados pela Terceira Seção da Corte para julgamento sob a sistemática dos recursos repetitivos, pode-se observar que a uniformização de temas controvertidos por meio da criação de teses generalizáveis e abstratas gera a tendência de que esses entendimentos sejam seguidos pelas instâncias hierarquicamente inferiores.

A constatação decorre do fato de que, na maior parte dos processos julgados posteriormente à fixação da tese jurídica pela Terceira Seção, as decisões dos Tribunais de origem não foram alteradas. Esse panorama confirma, portanto, a ideia de que as técnicas introduzidas pelo CPC/15 contribuem, efetivamente, para o STJ desempenhe plenamente sua

missão constitucional de uniformização da jurisprudência quanto à interpretação de lei federal, garantindo, assim, tratamento igualitário e segurança jurídica por meio de decisões cujo conteúdo serve de paradigma para decisões futuras.

Por fim, o terceiro capítulo destinou-se à demonstração de como alguns elementos atinentes à sistemática dos precedentes estão inseridos no cotidiano dos julgamentos da Terceira Seção, bem como da respectivas Turmas que a integram. Utilizou-se, assim, a experiência da própria Corte, por meio da análise de casos submetidos a julgamento pela Terceira Seção que fazem alusão à utilização de técnicas relativas à aplicação de precedentes, como forma de propiciar uma reflexão sobre o alcance da segurança jurídica, coerência e isonomia a partir de seus pronunciamentos.

O primeiro caso analisado (HC n. 598.886/SC) revelou uma mudança brusca no entendimento que prevalecia tanto na Quinta quanto na Sexta Turma do STJ a respeito do reconhecimento de pessoas, previsto no art. 226 do CPP.

De fato, ao julgar casos que abordem questões de relevância para os demais órgãos jurisdicionais hierarquicamente vinculados ao STJ ou casos nos quais haja uma alteração do entendimento já sedimentado na Corte, como na hipótese analisada, é por certo salutar que a formação do precedente se dê a partir de um julgamento realizado pela Terceira Seção, de modo a abranger outros possíveis pontos de vista sobre a questão e, conseqüentemente, promover o aprimoramento da decisão que servirá de paradigma para futuros julgamentos.

O segundo caso analisado traz à baila hipótese em que a discussão sobre a aplicação do instituto da remição de pena pelo acusado era objeto de divergência entre a Quinta e Sexta Turmas do STJ. O tema, então, e foi afetado para julgamento pela Terceira Seção como forma de pacificar o entendimento sobre o assunto. A medida, além de eliminar uma situação indesejada de coexistência de orientações antagônicas no âmbito das Turmas de direito criminal, contribui também o desenvolvimento da função de unificação da interpretação da lei federal atribuída pela CF/88.

Por fim, a situação delineada no último caso analisado, referente ao debate a respeito dos efeitos do inadimplemento da sanção pecuniária fixada em sentença penal condenatória, revelou a utilização de recursos disponibilizados pela teoria dos precedentes.

Um deles foi a submissão de uma questão controvertida à nova discussão pelo órgão Colegiado sob o regime de julgamento dos recursos repetitivos, como forma de ajustar o entendimento da Corte à alteração legislativa e ao posicionamento do STF. Fixou-se, assim, a tese segundo a qual, na hipótese de condenação concomitante à pena privativa de liberdade e multa, o inadimplemento da sanção pecuniária obsta o reconhecimento da extinção da punibilidade. O outro foi a utilização da técnica do *distinguishing* com o propósito de afastar a exigência de adimplemento da sanção pecuniária como condição para a extinção da punibilidade ao condenado em situação de hipossuficiência.

Em vista do conjunto de ideias apresentadas ao longo do presente estudo, conclui-se que a utilização de precedentes em relação à jurisdição criminal é deveras importante no sentido de possibilitar que o STJ desempenhe plenamente sua missão constitucional de uniformização da jurisprudência quanto à interpretação de lei federal, garantindo, assim, tratamento igualitário e segurança jurídica por meio de suas decisões.

REFERÊNCIAS

ARRUDA, Élcio. O sistema de precedentes no sistema de justiça criminal brasileiro. **Revista Brasileira de Direito Processual** – RBDPro, Belo Horizonte, ano 26, n. 104, p. 83-123, out./dez. 2018.

ASSIS, Guilherme Bacelar Patrício de. A oscilação decisória do STF acerca da garantia de presunção de inocência. **Revista de Informação Legislativa**, n. 217, p. 135-158, jan./março. 2018.

ÁVILA, Humberto. **Segurança jurídica**: entre permanência, mudança e realização no Direito Tributário. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2016.

BARBOZA, Estefânia Maria de Queiroz. **Precedentes judiciais e segurança jurídica**. Rio de Janeiro: Saraiva, 2014.

BARROS, Lucas Buril de Macêdo. **Precedentes judiciais e o direito processual civil**. 2 ed. Salvador: Juspodvm, 2017.

_____. A disciplina dos precedentes judiciais no direito brasileiro: do anteprojeto ao Código de Processo Civil. In: DIDIER JR., Fredie, *et. al.* (Org). **Grandes Temas do Novo CPC: Precedentes**, v.3. Salvador: Juspodvm, 2016, p.459-490.

BARROSO, Luís Roberto; MELLO, Patrícia Perrone Campos. Trabalhando com uma nova lógica: a ascensão dos precedentes no direito brasileiro. **Revista da AGU**, v. 15, n. 03, p. 09-52, jul./set. 2016.

BONAT, Débora; PEIXOTO, Fabiano Hartmann. **Racionalidade no direito**: inteligência artificial e precedentes Curitiba: Alteridade, 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Habeas Corpus** n.598.886/SC, Relator: Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 27/10/2020, DJe 18/12/2020.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **Habeas Corpus** n. 596.603/SP, Relator: Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 08/09/2020, DJe 22/09/2020.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **Habeas Corpus** n. 602.425/SC, Relator: Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Terceira Seção, julgado em 10/03/2021, DJe 06/04/2021.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial** n. 1.785.861/SP, Relator: Ministro Rogério Schietti Cruz, Terceira Seção, julgado em 24/11/2021, DJe 30/11/2021.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial** n. 1785383/SP, Relator: Ministro Rogério Schietti Cruz, Terceira Seção, julgado em 24/11/2021, DJe 30/11/2021.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Ação Direta de Inconstitucionalidade** 3.150, Relator: Ministro Marco Aurélio, Relator(a) p/ Acórdão: Ministro Roberto Barroso, Tribunal Pleno, julgado em 13/12/2018, DJe 6/8/2019.

BUSTAMANTE, Thomas da Rosa de. **Teoria do precedente judicial**: a justificação e a aplicação de regras jurisprudenciais. São Paulo: Noeses, 2016.

CAMBI, Eduardo. Jurisprudência Lotérica. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, v. 786, p. 108-128, abr. 2001.

CAMBI, Eduardo; FOGAÇA, Mateus Vargas. Sistema dos precedentes judiciais obrigatórios no Novo Código de Processo Civil. In: DIDIER JR., Fredie, *et. al.* (Org). **Grandes Temas do Novo CPC: Precedentes**, v.3. Salvador: Juspodivm, 2016

CARMIGNANI, M. C. da S. O direito judiciário lusitano - os assentos da casa da suplicação. **Revista da Faculdade de Direito**, Universidade de São Paulo, v. 111, p. 19-29, 2017.

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

_____. A Súmula e o Sistema de Precedentes no Novo CPC. **Revista EMERJ**, v. 20, n. 2, p. 312-324, maio/agosto. 2018.

CRUZ E TUCCI, José Rogério. O regime do precedente judicial no novo CPC. In: DIDIER JÚNIOR, Fredie *et al.* **Precedentes**. 2. ed. Salvador: Juspodivm, 2016.

DINAMARCO, Cândido Rangel; LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. **Teoria geral do novo processo civil**. 4. ed. São Paulo: Malheiros, 2019.

DUXBURY, Neil. **The nature and authority of precedente**. Cambridge: Cambridge University Press. 2008.

DWORKIN, Ronald. **Uma questão de princípio**. Tradução de Luis Carlos Borges. São Paulo: Martins Fontes, p. 273/279, 2003.

RE, Edward D. *Stare Decisis*. Tradução de Ellen Gracie Northfleet. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, v. 702, p. 8, abr.1994.

FERNANDES, Og; KOEHLER, Frederico Augusto Leopoldino, MENDONÇA, Jorge André de Carvalho. A formação de precedentes no Superior Tribunal de Justiça e sua eficácia vertical no sistema de justiça penal brasileiro. In: SALOMÃO, Luis Felipe; FONSECA, Reynaldo Soares da; VIDEIRA, Renata Gil de Alcantara; SZPORDER, Patrícia Cerqueira Kertzman; COSTA, Daniel Castro Gomes da (Coord.). **Sistema penal contemporâneo**. Belo Horizonte: Fórum, 2021, p. 63-74.

FRANCO, Marcelo Veiga. A teoria dos precedentes judiciais no novo Código de Processo Civil. In: DIDIER JR., Fredie, *et. al.* (Org). **Grandes Temas do Novo CPC: Precedentes**, v.3. Salvador: Juspodivm, 2016, p. 521-534,

GALVÃO, Danyelle. **Precedentes Judiciais no Processo Penal**. São Paulo: Jus Podivm, 2022.

GOODHART, Arthur L. Determining the Ratio Decidendi of a Case. **The Yale Law Journal**, v. 40, n. 2, 1930.

GOMES, Mariângela Gama de Magalhães. **Direito Penal e interpretação jurisprudencial: do princípio da legalidade às súmulas vinculantes**. São Paulo: Atlas, 2008.

KNIJNIK, Danilo. **O Recurso Especial e a revisão da questão de fato pelo Superior Tribunal de Justiça**. Rio de Janeiro: Forense, 2005.

KIRCHER, Luís Felipe Scheneider. **Uma teoria dos precedentes vinculantes no processo penal**. Salvador: Juspodivm, 2018.

LAVOYER, Luciana Castilho. **STJ e os precedentes, sua cultura e identidade organizacional**. Brasília: Editora Tagore, 2020.

LEGALE, Siddaharta. Superprecedentes. **Revista Direito GV**, v. 12, nº 3, set/dez. 2016.

MACCORMICK, Neil; SUMMERS, Robert. **Interpreting precedents: a comparative Study**. Aldershot: Ashgate, p. 1-15, 1997.

MARINONI, Luiz Guilherme. **A ética dos precedentes**. 4. ed. São Paulo: Thomson Reuters Revista dos Tribunais, 2019.

_____. **A força dos precedentes**. 1. ed. Salvador: Juspodivm, 2010.

_____. **O STJ enquanto corte de precedentes: recompreensão do sistema processual da corte**. 3 ed. São Paulo: Thomson Reuters Revista dos Tribunais, 2019.

_____. **O julgamento colegiado nas Cortes Supremas**. 2018. Disponível em <http://www.marinoni.adv.br/wp-content/uploads/2018/12/O-JULGAMENTO-COLEGIADO-NAS-CORTES-SUPREMAS.pdf>. Acesso em: 21/12/2021.

_____. **Precedentes obrigatórios**. 5. ed. São Paulo: Thomson Reuters Revista dos Tribunais, 2019.

MATIDA, Janaina. Considerações epistêmicas sobre o reconhecimento de pessoas: produção, valoração e (in)satisfação do standard probatório penal. In: MADEIRA, Guilherme; BADARÓ, Gustavo; SCHIETTI, Rogério Cruz (Coord). **Código de Processo Penal: estudos comemorativos aos 80 anos de vigência**. vol. II. São Paulo: Thomson Reuters Revista dos Tribunais, 2021.

MAZZEI, Rodrigo. Embargos de Declaração no Processo Penal: breve ensaio sobre o (necessário) diálogo com o novo CPC. In: Antonio do Passo Cabral; Eugênio Pacelli; Rogerio Schietti Cruz. (Org.) **Repercussões do Novo CPC no Processo Penal**. Salvador: Juspodivm, 2016, p. 525-553.

MELLO, Patrícia Perrone Campos. **Precedentes: o desenvolvimento judicial do direito no constitucionalismo contemporâneo**. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

MENDES, Aluisio Gonçalves de Castro. O sistema brasileiro de precedentes, o Processo Penal e o grupo de trabalho do conselho nacional de justiça para o fortalecimento dos precedentes. In: MADEIRA, Guilherme; BADARÓ, Gustavo; SCHIETTI, Rogério Cruz (Coord). **Código de Processo Penal: estudos comemorativos aos 80 anos de vigência**. vol. II. São Paulo: Thomson Reuters Revista dos Tribunais, 2021.

MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**, 7. ed. São Paulo, Saraiva, 2015.

MITIDIERO, Daniel. **Precedentes: da persuasão à vinculação**. 4. ed. São Paulo: Thomson Reuters Revista dos Tribunais, 2021.

NERI, Bianca Garcia e LIMA, Barbara Gaeta Dornellas de. A força dos precedentes judiciais no processo penal: uma busca pela igualdade e segurança jurídica. **Revista Direito Penal, Processo Penal e Constituição**, v. 2, n. 1, p. 634-654, jan/jun.2016.

NETO, Nagibe de Mello Jorge. **Uma teoria da decisão judicial**: fundamentação, legitimidade e justiça. Salvador: Juspodivm, 2017.

NOBRE JUNIOR, Edilson Pereira. O direito processual brasileiro e o efeito vinculante das decisões dos tribunais superiores. **Revista dos Tribunais**, v. 90, n. 785, p. 46-72, mar., 2001.

NUNES, Leandro Gornicki. Os limites da jurisprudência na jurisdição penal. **Revista Brasileira de Ciências Criminais**. vol. 188. p. 163-194. fev., 2022.

NERI, Bianca Garcia; LIMA, Barbara Gaeta Dornellas de. A força dos precedentes judiciais no processo penal: uma busca pela igualdade e segurança jurídica. **Revista de Direito Penal, Processo Penal e Constituição**, v. 2, n. 1, p. 634-654, 2016.

NEVES, Antônio Castanheira. **O instituto dos “assentos” e a função jurídica dos Supremos Tribunais**. Coimbra: Coimbra, 1983, p. 315.

PAIVA, Caio Cezar de Figueiredo. **Por uma teoria dos precedentes penais: a jurisprudência a serviço da contenção do poder punitivo**. Boletim IBCCrim, v. 21, n. 246, p. 8-9, maio, 2013.

PALHEIRO, Antonio Saldanha; WUNDER, Paulo. **Precedentes persuasivos criminais do Superior Tribunal de Justiça: o caso do Habeas Corpus 598.051/SP**. Revista Brasileira de Ciências Criminais. vol. 184, ano 29, p. 339-365, out., 2021.

PEIXOTO, Ravi. **Superação do precedente e segurança jurídica**. 3. ed – Salvador: JusPodivm, 2018.

RODRIGUES, Marcelo Abelha. **Manual de processo civil**. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016.

SCHIETTI CRUZ, Rogério. Dever de motivação das decisões judiciais no novo Código de Processo Civil e reflexos na jurisdição criminal. In: CABRAL, Antônio Passo; PACELLI, Eugênio; SCHIETTI CRUZ, Rogério. **Processo Penal**. Salvador: JusPodivm, v. 13, 2016.

_____. **Respeito aos precedentes como direito do jurisdicionado à igualdade na interpretação e aplicação do direito**. Boletim IBCCrim. v. n. 343, p. 4-6, jun, 2021.

SILVA, Marcio Evangelista Ferreira da. **A teoria jurídica e a prática dos precedentes vinculantes no direito e no processo penal brasileiro**. 2019. Tese (Doutorado em Direito e Políticas Públicas). Centro Universitário de Brasília, Brasília, 2019.

STRECK, Lênio Luiz. **Precedentes judiciais e hermenêutica**. 3. ed. Salvador: JusPodivm, 2021.

TARUFFO, Michele. **Precedente e jurisprudência**. Revista de Processo, v. 36, n. 199, set. 2011.

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. Precedentes e evolução do direito. In; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (Coord.). **Direito Jurisprudencial**: Thomson Reuters Revista dos Tribunais, 2012.

ZANETI JR., Hermes. **O valor vinculante dos precedentes: teoria dos precedentes normativos formalmente vinculantes**. 5. ed. São Paulo. JusPodivm, 2021.

_____. Precedentes (treat like cases alike) e o novo Código de Processo Civil; universalização e vinculação horizontal como critérios de racionalidade e a negação da “jurisprudência persuasiva” como base para uma teoria e dogmática dos precedentes no Brasil. **Revista de Processo**. São Paulo, v. 235, p. 293-349, 2014.

_____. Precedentes normativos formalmente vinculantes. In: DIDIER JR., Fredie, *et. al.* (Org). **Grandes Temas do Novo CPC: Precedentes**, v.3. Salvador: Juspodivm, 2016, p. 407-423.