

UNIVERSIDADE CATÓLICA DE PERNAMBUCO
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO *STRICTO SENSU* EM DIREITO
PRÓ-REITORIA DE PESQUISA E PÓS-GRADUAÇÃO

O PRECEDENTE JUDICIAL E SUA CONTRIBUIÇÃO À
EFETIVIDADE DO PROCESSO

Carlos Frederico Gonçalves de Moraes

Recife, agosto de 2007

Carlos Frederico Gonçalves de Moraes

**O PRECEDENTE JUDICIAL E SUA CONTRIBUIÇÃO À
EFETIVIDADE DO PROCESSO**

Dissertação que apresenta ao Programa de Pós-Graduação *Stricto Sensu* em Direito, da Universidade Católica de Pernambuco - UNICAP, como parte dos requisitos para a obtenção do título de Mestre em Direito.

Mestrando: Carlos Frederico Gonçalves de Moraes

Orientador: Alexandre Freire Pimentel, Doutor.

Recife, agosto de 2007

UNIVERSIDADE CATÓLICA DE PERNAMBUCO
PROGRAMA DE PÓS-GRADUAÇÃO *STRICTO SENSU* EM DIREITO
PRÓ-REITORIA DE PESQUISA E PÓS-GRADUAÇÃO

**O PRECEDENTE JUDICIAL E SUA CONTRIBUIÇÃO À EFETIVIDADE DO
PROCESSO**

Carlos Frederico Gonçalves de Moraes

Dissertação defendida e aprovada pela Banca Examinadora composta pelos seguintes professores:

Alexandre Freire Pimentel, Doutor em Direito
Orientador

André Pires Rosa, Doutor em Direito
Examinador externo – Universidade Federal de Pernambuco - UFPE

Manoel Severo Neto, Doutor em Direito
Examinador Universidade Católica de Pernambuco - UNICAP

Dissertação aprovada no dia / /2007, no Departamento de Pesquisa e Pós-graduação
da Universidade Católica de Pernambuco - UNICAP

RESUMO

Este trabalho é resultado de um estudo em que se pretende mostrar, a título de colaboração, a importância do precedente judicial como instrumento de efetividade do processo, principalmente através da súmula vinculativa incorporada recentemente em nosso ordenamento jurídico, por intermédio da Emenda Constitucional nº 45/2004, que introduziu o art. 103-A na Constituição Federal. A relevância do precedente judicial com efeito persuasivo ou vinculativo na aplicação de demandas múltiplas sobre questões idênticas, enfatizando, assim, a sua influência com relação ao acesso à Justiça, no sentido de produzir resultado célere, seguro e útil a quem precise, é o parâmetro teórico que baliza este trabalho acadêmico, posto que possui reflexos na problemática da instrumentalidade do processo, notadamente com relação ao aspecto positivo da sua efetividade, fenômenos que são objeto de estudo dos mais renomados processualistas que pretendem, na atual tendência do Direito Processual, propiciar o escopo de atingir um ideal sóciopolítico-jurídico a que serve a atividade estatal jurisdicional.

Palavras-chave: precedente, vinculativo, efetividade, processo.

Lista de abreviaturas e siglas

a. C .	antes de Cristo
ADCON	Ação Direta de Constitucionalidade
ADIN	Ação Direta de Inconstitucionalidade
adj. m. q.	adjetivo mesmo que
Adj. s. m.	adjetivo e substantivo masculino
AgR	Agravo Regimental
AMB	Associação dos Magistrados Brasileiros
ANT.	antônimos
art.	artigo
Art.	artigo
arts.	artigos
BNDPJ	Banco Nacional de Dados do Poder Judiciário
br.	Brasil
BTN	Bônus do Tesouro Nacional
Cadin	Cadastro Informativo de Créditos não Quitados
CCJ	Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania
CDC	Código de Defesa do Consumidor
CF	Constituição da República Federativa do Brasil
CLT	Consolidação das Leis do Trabalho
COFINS	Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social
Conjur	Consultor Jurídico
CONSIF	Confederação Nacional do Sistema Financeiro
Coord.	Coordenadores
CPC	Código de Processo Civil
d. C	depois de Cristo
D.F.	Distrito Federal
Dep.	Deputado
dez.	dezembro
DJ	Diário da Justiça
DJU	Diário da Justiça da União do Patrimônio do Servidor Público do Setor Público Federal
ed.	edição
ETIM	etimologia
fev.	fevereiro
FGTS	Fundo de Garantia do Tempo de Serviço
gov.	governo
HC	Habeas Corpus
IPC	Índice de Preços ao Consumidor
jul.	julho
lat.	latim
LBC	Letras do Banco Central
LC	Lei Complementar
liv.	livro
Min.	Ministro
n.	número
nov.	novembro
out.	outubro

p.	página
part. pass. do lat.	particípio passado do latim
PC do B	Partido Comunista do Brasil
PEC	Proposta de Emenda Constitucional
PIB	Produto Interno Bruto
PIS – PASEP	Programa de Integração Social e Programa de Formação
QO	Questão de Ordem
RE	Recurso Extraordinário
RI/STF	Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal
RS	Rio Grande do Sul
S. m.	substantivo masculino
set.	setembro
SIN/VAR	sinônimos e variantes
sob a f. rad.	sob a forma radical
STF	Supremo Tribunal Federal
STJ	Superior Tribunal de Justiça
t.	tomo
TCU	Tribunal de Contas da União
tit.	título
TR	Taxa Referencial de Juros
Trad.	tradução
TRF	Tribunal Regional Federal
TRT	Tribunal Regional do Trabalho
TSE	Tribunal Superior Eleitoral
v.	volume

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	8
CAPÍTULO I	
1 GENERALIDADES SOBRE O PRECEDENTE JUDICIAL	11
1.1 Origem do precedente:curta excursão histórica até a sua chegada e consolidação no Brasil.....	11
1.2 Conceito de precedente judicial e sua discussão como fonte do direito	21
CAPÍTULO II	
2 O PRECEDENTE NO DIREITO COMPARADO.....	26
CAPÍTULO III	
3 O PRECEDENTE VINCULATIVO E A DIVERGÊNCIA RESULTANTE SOBRE A SUA LEGITIMIDADE.....	29
3.1 Argumentos contrários	30
3.2 Contra-argumentos favoráveis	35
3.2.1 Exame sobre a legitimidade do efeito vinculativo e o princípio da separação dos Poderes	35
3.2.2 Exame sobre a objeção à independência do juiz e a negativa do exercício do juízo natural	38
3.2.3 Exame sobre a violação do princípio do duplo grau de jurisdição.....	41
3.2.4 Exame sobre o engessamento do sistema jurídico com a predominância do pensamento ideológico do STF	43
CAPÍTULO IV	
4 SOBRECARGA DO JUDICIÁRIO: CAUSA PRINCIPAL QUE DEU IMPULSO À ADOÇÃO DO PRECEDENTE VINCULATIVO EM MATÉRIA REPETITIVA DE NATUREZA CONSTITUCIONAL	48
CAPÍTULO V	
5 EFETIVIDADE DO PROCESSO QUE LEGITIMA A DEFESA DO PRECEDENTE COM EFEITO VINCULATIVO.....	57

5.1 Algumas regras de eficácia vinculativa operantes na realidade jurisdicional brasileira contemporânea	63	
5.2 Os precedentes como fonte de inspiração ao legislador.....	73	
5.3 O efeito vinculativo diante dos conceitos jurídicos indeterminados.....	77	
5.4 O precedente e a tutela de urgência.....	81	
5.5 O precedente vinculativo e a sua importância para a preservação da ordem constitucional e socioinstitucional.....	84	
5.6 O precedente como fator de isonomia, prevenção e segurança jurídica à efetividade da tutela jurisdicional.....	86	
5.7 O precedente vinculativo e sua significativa importância para o Desenvolvimento econômico da nação.....	91	
CAPÍTULO VI		
6 O IMPACTO DO PRECEDENTE VINCULATIVO PARA A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA.....		105
CONSIDERAÇÕES FINAIS.....		109
REFERÊNCIAS.....		120

INTRODUÇÃO

O acesso à Justiça no sentido de produzir resultados úteis a quem dela precise, é preocupação de todos que trabalham pela melhoria do sistema judiciário, com o objetivo de tornar cada vez mais concreto o princípio da efetividade do processo.

Hodiernamente, numa acepção ampla, o conceito de acesso à Justiça deve ser entendido não só como meio de criação de mecanismos que facilitem amplamente o ingresso das pessoas mais carentes em juízo. É preciso também compreender aquela expressão como meio de obtenção de uma prestação jurisdicional, através do processo, efetiva, útil, célere, segura, isonômica e justa para atender as expectativas da sociedade atual.

Afinal, como se tem apregoadado pela doutrina, o escopo máximo da atividade jurisdicional desenvolvida pelo Estado é a paz social. O processo é, portanto, nesse aspecto, o instrumento público utilizado para eliminar conflitos e realizar aquele objetivo maior.

No entanto, para cumprir essa tarefa é necessário ultrapassar barreiras que contribuem de forma contrária a essa aspiração.

Após o advento da Constituição Federal de 1988, fecunda em garantias e direitos sociais, cresceram de forma excepcional as demandas perante o Judiciário brasileiro. A população, a cada dia, desesperadamente, busca solução dos conflitos resultantes de direitos ameaçados ou lesionados.

De fato, no passado, houve o fracasso de sucessivos e variados planos econômicos que afetaram direitos de milhares de pessoas. Por sua vez, nos dias atuais, enfrentam-se questionamentos oriundos de matérias de natureza tributária, trabalhista, previdenciária e do consumidor, entre outras, que são de grande repercussão nacional e causam o surgimento de repetidas (ou milhares) de ações que sobrecarregam as prateleiras do Poder Judiciário, agravando sua crise marcada pela morosidade e queda de qualidade da prestação jurisdicional.

O volume cada vez maior de demandas idênticas que surgem para apreciação e solução junto à atividade jurisdicional conduz a uma imperiosa necessidade de elaborar

novos mecanismos processuais para enfrentar, como contraponto, a interferência constante e rápida das novas manifestações sociais, políticas, econômicas e culturais, produzidas nesta complexa e globalizada sociedade em que se vive, tudo com o desiderato de tornar o aparelho judicial mais dinâmico, confiável e que apresente soluções iguais para casos idênticos, numa tentativa de evitar a proliferação, sem controle, de recursos voltados, apenas, a protelar cada vez mais decisões já conhecidas e consolidadas em julgamentos anteriores. Nesse sentido, incorporou-se recentemente ao sistema normativo do país o precedente judicial com efeito vinculativo, ao qual o legislador denomina de “súmula vinculante”.

A razão maior, sem dúvida, que impulsionou a implantação no sistema jurídico do precedente obrigatório foi o excessivo número de recursos extraordinários que deságuam no Supremo Tribunal Federal, com matérias repetitivas de repercussão nacional sobre um mesmo tema jurídico já analisado e decidido em outros recursos, bem assim da existência de milhares de processos da mesma natureza, ainda em tramitação nas instâncias inferiores, que subirão para o exame daquele tribunal, o que compromete, demasiadamente, o desempenho da atividade judicial, com grave repercussão negativa junto aos jurisdicionados, que ficam a experimentar por anos a fio o mesmo resultado dos litígios anteriormente julgados pelas instâncias ordinárias.

Assim, a sociedade brasileira aguarda ansiosa a consequência prática da medida legislativa que introduziu a súmula com efeito vinculativo em matéria repetitiva de natureza constitucional, na esperança de uma resposta jurisdicional que, ao menos, atenda a um padrão de razoável rapidez, segurança e de igualdade na solução de seus conflitos jurídicos, ditada em última instância através de seu órgão máximo que é o STF.

Não obstante essa realidade judiciária brasileira, nos dias atuais o precedente com efeito vinculativo enfrenta corrente contrária ao seu surgimento. Vários são os pontos negativos defendidos pelos doutrinadores desse pensamento.

Em síntese, a divergência apresenta os seguintes aspectos que são considerados fundamentais:

a) será que o legislador transformou o Supremo Tribunal Federal em órgão legislativo, na medida em que a súmula vinculativa contém comando geral e abstrato e não

norma concreta, o que atenta contra o princípio constitucional da separação e independência dos poderes, considerado como cláusula constitucional pétrea?

b) o precedente vinculativo importa violação à independência dos magistrados de instâncias inferiores que estão obrigados a aplicá-lo, além de ferir o juízo natural?

c) haverá desrespeito ao princípio constitucional do duplo grau de jurisdição?

d) o uso da súmula de tal natureza vai engessar o sistema jurídico com a predominância do pensamento ideológico da Corte Constitucional, em dado momento histórico, criando uma padronização do Direito?

De modo que esta dissertação tem por objetivo, além de contribuir para desenvolver ainda mais o tema, analisar a controvérsia doutrinária sobre o novo instituto jurídico, isto é, apresentar os argumentos favoráveis e contrários existentes, mas, ao final, fazer uma clara opção em defesa da sua aceitação em razão da convicção de que o precedente judicial será um instrumento útil a interferir, de forma positiva, na crise recursal e na problemática da efetividade do processo que atingem o aparelho judicial brasileiro e, conseqüentemente, os jurisdicionados.

A metodologia utilizada para o presente estudo está resumida às pesquisas realizadas na mídia, na doutrina, em textos legais e na jurisprudência.

CAPÍTULO I

1 GENERALIDADES SOBRE O PRECEDENTE JUDICIAL

1.1 Origem do precedente: curta excursão histórica até a sua chegada e consolidação no Brasil

A história do precedente judicial, como sintoma inicial do que hoje se entende como súmula, como atividade de criação do direito, ainda que incipiente, nasceu da riqueza vivida pela experiência jurídica romana e, posteriormente, com a sua evolução chegou ao tempo atual. Assim, é razoável ter como marco inaugural do assunto as fontes romanas.

Segundo José Carlos Moreira Alves, compreende-se por Direito romano “o conjunto de normas que regeram a sociedade romana desde as origens (segundo a tradição, Roma foi fundada em 754 a.C.) até o ano de 565 d.C., quando ocorreu a morte de Justiniano”¹.

De fato, com base no estudo e descrição da história moderna, procura-se mostrar o valor do precedente, que já naquela época era usado como instrumento de interpretação e com efeito persuasivo, como uma fórmula de produção de fonte do direito para os romanos na aplicação de outros casos concretos iguais e posteriores. Utilizava-se o *precedente judicial* para orientar e levar ao juiz, em hipóteses semelhantes, a idéia de convencimento a fim de que decidisse em convergência com a decisão análoga anterior².

Rebuscando a linha da evolução histórica do *precedente judicial*, ainda entre os romanos, como atividade de dizer o direito, faz-se importante registrar que o imperador Otaviano Augusto, personagem a que a história se reporta como o soberano mais sábio, mais justo e mais venerado da Roma imperial, precursor de uma prosperidade que durou

¹ ALVES, José Carlos Moreira. **Direito Romano**. Rio de Janeiro: Forense. 1997. v.1, p. 1.

² “Em uma importante situação concreta, na qual estava sendo pela primeira vez aplicada uma fórmula emitida pelo pretor Lúculo, em 76 a.C., com o intuito de reprimir o *dolus malus*, Cícero chegou a advertir o juiz no sentido de que a respectiva decisão era fundamental para futuras demandas. Sob diferente enfoque, infere-se também que os pareceres emitidos pelos juristas mais antigos gozavam de certo valor como *precedente*, uma vez que poderiam influir na convicção do juiz”. (TUCCI, José Rogério Cruz e. **Precedente judicial como fonte do direito**. São Paulo: Revista dos Tribunais. 2004. p. 40-41.)

longos séculos, após receber, em 17 a.C., a *auctoritas* - que se traduzia em todos os poderes concedidos ao imperador pelo Senado - reorganiza o sistema processual e confere aos jurisconsultos, isto é, aos indivíduos que se consagravam à atividade de emitir pareceres, daí a origem da palavra jurisprudência, o *ius respondendi*.

Assim, de certo modo, o soberano romano outorgava aos prudentes o trabalho exegético de esclarecer e interpretar o direito, ao emitirem respostas e opiniões obrigatórias que orientavam os julgamentos.

Roberto Rosas assinala, a propósito, que essa relevante função dos jurisconsultos romanos demonstrou como era válido e importante o papel que a antiga jurisprudência exercia sobre a sociedade romana, devido a sua influência e uma firme linguagem jurídica, salientando que os jurisprudentes gozavam de conceito em Roma porque desenvolviam as suas atividades sem remuneração, apenas por vocação, não levantando desconfiança perante o povo³.

Conforme já anotou José Rogério Cruz e Tucci, os jurisprudentes mais conceituados gozavam do privilégio de realizar os pareceres jurídicos dotados de força vinculativa para os magistrados, porque baseados, justamente, na autoridade do imperador, funcionando o sistema de precedentes, em resumo, da seguinte maneira:

- a) a palavra do imperador tinha prevalência e era recepcionada pelos juristas de então, como resultado do *ius respondendi ex auctoritate principis*;
- b) havendo conflito entre constituições imperiais, acatava-se a mais recente;
- c) só os pareceres dos jurisconsultos credenciados com o *ius respondendi* podiam ser citados para aplicação ao caso concreto;
- d) havendo divergência entre os prudentes, escolhia-se a lição mais valorizada;
- e) se o precedente não fosse considerado dominante, cabia ao juiz fazer uma escolha livre, porém sem criar uma nova opinião⁴.

³ ROSAS, Roberto. Aspectos da jurisprudência como fonte de direito. **Arquivos do Ministério da Justiça**, Brasília, DF, n. 111, p. 18-19, set. 1969.

⁴ TUCCI, op. cit., 2004, p. 52-67.

Nesse contexto, os precedentes gozavam de grande prestígio e credibilidade na hipótese lacunosa do ordenamento legal na época vigente, reconhecendo-se aos jurisperitos a tarefa até de criar o direito. Permitia-se ao juiz, para enfrentar a omissão da lei, socorrer-se de precedentes aplicados a casos semelhantes, sem o que não seria possível solucionar a pendência submetida à sua autoridade.

Com o fim da hegemonia do Império Romano e a estruturação e fortalecimento da organização administrativa da Igreja, surge o Direito Canônico, no século III, que elevou como intérprete universal nos temas jurídicos, a figura do Papa.

Segundo ainda José Rogério Cruz e Tucci, na Idade Média, ao Sumo Pontífice era dada a atribuição de legislar de forma genérica, com plenos poderes, através da bula pontifícia que emitia instruções e, ainda, por intermédio do *stylus fori* (decisão proferida em determinada cúria e que servia de precedente em situações semelhantes) para dirimir casos concretos com eficácia vinculativa junto aos tribunais eclesiásticos e juizes inferiores⁵.

Por sua vez, o ordenamento jurídico português, recebendo a influência preconizada pelo Direito Romano e o Direito Canônico, inicialmente, experimentou regras originadas de costumes gerais ou locais como modelo de *precedentes judiciais* denominados de *façanhas*⁶, traduzidos por julgamentos que serviam de paradigma a casos iguais, transmitidos oralmente ou por meio de escritos outorgados pelo monarca com o nome de foral.

Preocupado com o problema da integração da norma jurídica, não obstante a continuidade da regra que conferia ao soberano a interpretação autêntica das leis quando houvesse dúvida por parte da Casa da Suplicação de Lisboa, ou quando o seu Regedor assim o entendesse, em face da lacuna da lei, já no início do século XVI, por iniciativa régia de D. Manuel, através do Alvará de 10 de dezembro de 1518, criou-se um sistema de fonte subsidiária acerca da aplicação do direito com introdução dos chamados *assentos*, ou

⁵ TUCCI, op. cit., 2004, p. 115-118.

⁶ Segundo relata José Rogério Cruz e Tucci, “As *façanhas* eram sentenças, casos julgados notáveis e duvidosos, cuja força vinculante decorria da autoridade reconhecida a quem as proferia e aprovava, bem como da exemplaridade do caso. Ficavam assim servindo como aresto para se imitar e seguir como lei quando outra vez ocorresse”. Ibidem, p. 120.

seja, os precedentes que eram julgados pelos Desembargadores daquela Corte de Justiça e registrados no Livro dos Assentos da Relação⁷.

Posteriormente, as Ordenações Manuelinas e Filipinas consolidaram no sistema jurídico português os citados *assentos*, com a finalidade de resolver dúvidas jurídicas surgidas durante os julgamentos dos casos submetidos à Casa da Suplicação, que possuíam força vinculativa, sob pena de suspensão do juiz que julgasse em desobediência à orientação jurisprudencial, até que fosse perdoado por graça real⁸.

Na segunda metade do Século XVIII, as velhas tradições jurídicas, até então vigentes em Portugal, foram atingidas pela consagração do iluminismo com o surgimento de uma crença no incipiente ordenamento legal, que pode ser resumida no seguinte:

- a) surge a igualdade formal perante a lei;
- b) firma-se o princípio do fim de privilégios fiscais;
- c) estabelece-se o livre acesso aos cargos públicos;
- d) institui-se a defesa da propriedade e da livre iniciativa;
- e) abrem-se críticas à ligação entre Igreja e Estado e,

f) busca-se o sentido de um direito baseado na natureza humana, o direito natural. O iluminismo, assim, no campo do Direito, não obstante a sua forte conotação filosófica de ruptura moral, foi tido também como uma fonte precursora do sucesso da legislação codificada, que trouxe grandes reformas políticas e sociais.

⁷ Ibidem, p. 133-135.

⁸ Livro 1. Título V, § 5º. Dos Desembargadores da Casa da Suplicação. M. – liv. 5. t. 58 pr. “E Havemos por bem, que quando os Desembargadores, que forem no despacho de algum feito, todos ou alguns deles tiverem alguma dúvida em alguma nossa ordenação do entendimento dela, vão com a dúvida ao Regedor; o qual na - Mesa grande com os Desembargadores, que lhe bem parecer, a determinará, e segundo o que aí for determinado, se porá a sentença. E a determinação, que sobre o entendimento da dita Ordenação se tomar, mandará o Regedor escrever no livro da Relação, para depois não vir em dúvida. E se na dita Mesa forem isso mesmo em dúvida, que ao Regedor pareça, que é bem de no-lo fazer saber, para a Nós logo determinarmos, no-lo fará saber, para nisso provermos. E os que em outra maneira interpretarem nossas Ordenações, ou derem sentenças em algum feito, tendo algum deles dúvida no entendimento da Ordenação, sem ir ao Regedor, será suspenso ate nossa mercê”. **Ordenações Filipinas on-line**. Disponível em: < <http://www.uc.pt/ihti/proj/filipinas/11p18.htm> >. Acesso em: 02 out. 2006.

Durante o reinado de D. José (1750-1777), coube ao Ministro Sebastião José de Carvalho, Marquês de Pombal, a tarefa de introduzir em Portugal essas idéias iluministas que possuíam relação com o campo jurídico. Apareceu, então, em 18 de agosto de 1769, a pioneira norma legislativa que ficou conhecida como a Lei da Boa Razão, com o objetivo de criar um sistema de fonte subsidiária do direito português, em face da sua lacunosa e deficiente legislação.

Assim, a Lei da Boa Razão confirmou e regulamentou a figura dos *assentos* previstos nas Ordenações Filipinas, passando eles a valerem quando eram editados pela Casa da Suplicação de Lisboa, que ainda tinha a incumbência de confirmá-los quando eram proferidos pelo Tribunal da Relação do Porto e os Tribunais das Relações de Ultramar (Bahia, Rio de Janeiro e Índia), considerando-se que antes da reforma pombalina essas Cortes inferiores também detinham a competência de proferir *assentos*. Buscava-se, assim, uma unidade orgânica e funcional do aparelho jurisdicional vigente na monarquia⁹.

Como se pode constatar, a Lei da Boa Razão elevou os *assentos* da Casa da Suplicação, instância máxima do aparelho judicial da monarquia portuguesa, a uma verdadeira fonte normativa, equiparando-os à categoria de leis, com repercussão obrigatória.

Desse modo, como resultado do processo de colonização, Portugal influenciou decisivamente a organização judiciária brasileira na utilização dos *precedentes judiciais* quando da interpretação da lei.

Com a criação da Casa da Suplicação do Brasil¹⁰, ainda no período colonial, através do Alvará de 10-05-1808, a atribuição de expedir assentos ficou restrita a sua

⁹ Lei da Boa Razão, § 4º: “[...] e que os Assentos já estabelecidos, que tenho determinado, que sejam publicados; e os que se estabelecerem daqui em diante sobre as interpretações das Leis, constituão Leis inalteráveis para sempre se observarem como taes debaixo das penas abaixo estabelecidas”. No § 8º observa-se: “Attendendo a que a referida Ordenação do liv. 1 tit. 5 § 5 não foi estabelecida para as Relações do Porto, Bahia, Rio de Janeiro, e Índia, mas sim, e tão somente para o Supremo Senado da Casa da Suplicação: [...] Mando, que dos Assentos, que sobre as intelligencias das Leis fõrem tomados em observancia desta nas sobreditas Relações subalternas, ou seja por effeito das glossas dos Chancelleres, ou seja por duvidas dos Ministros, ou seja por controversias entre os Advogados; haja recurso à Casa da Suplicação, para nella com a presença do Regedor se approvarem, ou reprovarem os sobreditos Assentos por effeitos das contas, que delles devem dar os Chancelleres das respectivas Relações, onde elles se tomarem”. Idem.

¹⁰ A casa da Suplicação do Brasil (1808-1829) possuía 23 juizes. MELLO, Celso de. **Algumas notas informativas (e curiosas) sobre o Supremo Tribunal (Império e República)**. Disponível em: <<http://www.stf.gov.br/institucional/notas/>>. Acesso em: 10 out. 2006.

competência, porém, mais tarde, não obstante a independência do Brasil, a Constituição de 1824 não outorgou essa atividade ao Supremo Tribunal de Justiça¹¹, cabendo a tarefa de interpretar as leis ao Poder Legislativo que, entretanto, de fato, não chegou a exercê-la, restando, na prática, ao Executivo o desenvolvimento dessa atividade durante todo o Império, segundo revela em estudo doutrinário Mônica Sifuentes.

Portanto, pode-se afirmar que não havia um tribunal que unificasse a jurisprudência nacional, pois o Supremo Tribunal apenas se limitava a apreciar e julgar recursos de revista para aferir a legalidade das decisões proferidas pelos Tribunais de Relação das Províncias, sem natureza interpretativa que gerasse jurisprudência persuasiva.

Somente com o advento do Decreto n. 2.684, de 23-10-1875, a Corte Suprema foi autorizada a utilizar o acervo dos *assentos* que tiveram vigência em Portugal (Casa da Suplicação de Lisboa) e no próprio Brasil (Casa da Suplicação do Brasil) durante o período colonial. De acordo ainda com a citada autora, posteriormente, a partir da expedição do Decreto n. 6.142, de 10-03-1876, é que o Supremo Tribunal passou a emitir os seus próprios *assentos*¹².

Com a queda do Império, os *assentos* desapareceram do ordenamento jurídico pátrio com a vigência do novo sistema político de governo que instituiu a República. De fato, com a criação do Supremo Tribunal Federal¹³ e sua instalação, em 1891, adotou-se, com a revisão constitucional de 1925-1926, o recurso extraordinário contra decisão proferida pelo tribunal local que resultasse de divergência de interpretação de direito constitucional e federal, com a finalidade de uniformizar a jurisprudência, inspirado na fórmula produzida nos Estados Unidos da América.

¹¹ Idem.

¹² SIFUENTES, Mônica. **Súmula vinculante**: um estudo sobre o poder normativo dos tribunais. São Paulo: Saraiva, 2005. p. 231-233.

¹³ MELLO, op.cit. Supremo Tribunal Federal (desde 28/02/1891): possui 11 Ministros. Durante a República, a Constituição Federal de 1934 alterou a denominação constitucional do Supremo Tribunal Federal, passando a designá-lo como Corte Suprema. Com o advento da Carta de 1937, restabeleceu-se a anterior denominação (Supremo Tribunal Federal), mantida, até hoje, pelas sucessivas Leis Fundamentais da República. O Supremo Tribunal Federal, organizado com fundamento no Decreto nº 848, de 11/10/1890, editado pelo Governo Provisório da República, teve a sua instituição prevista na Constituição republicana de 1891 (arts. 55 e 56), havendo sido instalado em 28/02/1891, quando realizou a sua primeira Sessão plenária, sob a presidência interina do Ministro Sayão Lobato (Visconde de Sabará), que, até então, presidira ao Supremo Tribunal de Justiça (Império). Nessa mesma Sessão plenária, aberta às 13:00h, o Supremo Tribunal Federal elegeu o seu primeiro Presidente, que foi o Ministro Freitas Henriques, natural da Bahia.

Com a Emenda Constitucional de 03-09-1926, a competência do Supremo Tribunal Federal foi ampliada para julgar em grau de recurso as decisões em última instância das justiças estaduais, "quando dois ou mais tribunais locais interpretarem, de modo diferente, a mesma lei federal, podendo o recurso ser também interposto por qualquer dos tribunais referidos ou pelo Procurador Geral da República" e, ainda, "quando se tratassem de questões de direito criminal ou civil internacional".

A idéia de implantar e realizar a principiante uniformização da jurisprudência brasileira no centro desse processo histórico, como também constata José Rogério Cruz e Tucci, deu margem à criação da figura do *prejulgado*, com a edição do Decreto 16.273, de 20-12-1923, muito embora que de aplicação limitada à Corte de Apelação do então Distrito Federal, no qual eram submetidas à apreciação do Tribunal Pleno as decisões tidas por contraditórias de seus órgãos fracionários sobre uma mesma matéria.

O citado autor ainda registra que em período posterior, quando a legislação processual podia ser formulada pelos Estados federados, o Código de Processo Civil e Comercial do Estado de São Paulo (Lei n. 2.421, de 14-01-1930, art. 1.126) adotou a mesma técnica processual de valorizar seus casos julgados, sendo seguido pela edição da Lei n. 319, de 25-11-1936, que além de aperfeiçoar o *prejulgado* lhe deu vigência em todo o território nacional¹⁴.

O *prejulgado*, sucessor dos assentos, destinava-se ao pronunciamento prévio do Tribunal, pelo órgão indicado no seu regimento, para ser seguido na hipótese de questões que ensejassem divergências de interpretação da norma jurídica. Com a volta da competência da União para legislar sobre matéria processual, o Código de Processo Civil de 1939, inspirado nas legislações estaduais, manteve o *prejulgado*¹⁵.

Dessa fonte resultou o *prejulgado* em matéria de natureza trabalhista, previsto no art. 902, § 1º, da CLT, que foi o primeiro texto positivo, com caráter de legislação federal, a estabelecer força normativa geral à interpretação das decisões judiciais da

¹⁴ TUCCI, op. cit., 2004, p. 237-238.

¹⁵ BRASIL. Decreto-Lei n. 1.608, de 18 de setembro de 1939. Art. 861. A requerimento de qualquer dos seus juízes, a câmara, ou turma julgadora, poderá promover o pronunciamento prévio das câmaras reunidas sobre a interpretação de qualquer norma jurídica, se reconhecer que sobre ela ocorre, ou poderá ocorrer, divergência de interpretação entre câmaras ou turmas". Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/CCIVIL_03/Decreto-Lei/1937-1946/Del1608.htm>. Acesso em: 31 out. 2006.

legislação do trabalho, em casos semelhantes e futuros, com vínculo para todas as instâncias de jurisdição submetidas ao Tribunal Superior do Trabalho.

Portanto, o *prejulgado* trabalhista era mais amplo do que aquele estabelecido para o Direito Processual Civil comum, pois tinha caráter cogente e vinculativo para o aparelho judicial trabalhista, cuja caducidade o Supremo Tribunal Federal viria a declarar a partir do advento da Constituição Federal de 1946, ao julgar, em 12-05-1977, a Representação n. 946, sendo relator o Min. Xavier de Albuquerque, RTJ 82/44)¹⁶.

Lembrando dados históricos sobre o instituto do *prejulgado*, é ainda oportuno apontar a sua previsão no processo eleitoral brasileiro, como função preventiva de evitar contradição de julgados que envolva questão de direito, submetida à apreciação do Tribunal Eleitoral uma mesma eleição.

Assim, invocado o *prejulgado* anterior sobre matéria de direito idêntica à que está sendo julgada no seio do Tribunal, em um mesmo pleito eleitoral, evita-se a divergência que possa surgir, o que contribui para a uniformização do entendimento jurisprudencial no que se refere à interpretação das normas eleitorais, exceto em se cuidando de casos ocorridos em diferentes eleições¹⁷.

Além do *prejulgado*, o revogado Código de Processo Civil de 1939 encampava também a idéia da uniformização da jurisprudência, ao prever o recurso de *revista* para as

¹⁶ BRASIL. **Consolidação das Leis do Trabalho**. Art. 902, § 1º: Uma vez estabelecido o *prejulgado*, os Tribunais Regionais do Trabalho, as Juntas de Conciliação e Julgamento e os Juizes de Direito investidos na Jurisdição da Justiça do Trabalho ficarão obrigados a respeitá-lo. Este artigo terminou sendo revogado pelo Art. 1º, da Lei n. 7.033, de 05-10-1982. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del5452compilado.htm>. Acesso em: 31 out. 2006

¹⁷ BRASIL. **Código Eleitoral**. Art. 263: No julgamento de um mesmo pleito eleitoral, as decisões anteriores sobre questões de direito constituem *prejulgados* para os demais casos, salvo se contra a tese votarem dois terços dos membros do Tribunal. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del5452compilado.htm>. Acesso em: 31.out.2003. Registre-se que o Tribunal Superior Eleitoral, no Recurso Especial Eleitoral n. 9.936, que gerou o Acórdão n. 12.501, publicado em sessão de 14-09-1992, sendo relator o Min. Sepúlveda Pertence, declarou a inconstitucionalidade deste artigo sob o fundamento de que o *prejulgado* eleitoral não poderia emprestar força normativa geral à interpretação judicial da lei, sendo incompatível com as constituições posteriores. Disponível em: <<http://www.tse.gov.br/sadJudSjur/>>. Acesso em: 31 out. 2006.

Câmaras Civas reunidas, nos casos de julgamentos definitivos em que divergissem duas ou mais Câmaras, ou turmas, entre si, quanto ao método de interpretar o direito em tese¹⁸.

A intenção de realizar a uniformização dos julgados, com o objetivo de diminuir o grande número de processos que já era objeto de preocupação naquela época, levou o Supremo Tribunal Federal, em 28 de agosto de 1963, por iniciativa do Ministro Victor Nunes Leal, a instituir no seu Regimento Interno a súmula da jurisprudência predominante, da qual é retirado um enunciado resultante da tese jurídica acolhida pela maioria absoluta dos seus ministros, embora sem força vinculativa, isto é, com natureza apenas persuasiva para servir de orientação aos demais julgadores¹⁹. As primeiras súmulas, em número de 370, foram aprovadas em sessão de 13 de dezembro de 1963.

A palavra súmula é originária do latim *summula* e considerando apenas seu uso comum significa: pequena suma, resumo, sinopse, condensação²⁰. Todavia, quando utilizada no restrito cenário jurídico designa: a síntese retirada da jurisprudência (ou das decisões) prevalecente no tribunal sobre determinado assunto.

Seguindo a linha de orientação adotada pelo Supremo Tribunal Federal, a reforma processual introduzida com o Código de Processo Civil de 1973 descartou a figura do prejulgado e da revista e trouxe em seu lugar o incidente de uniformização da jurisprudência acerca da interpretação do direito, sem qualquer conotação de força vinculativa externa.

¹⁸ BRASIL. Decreto-Lei n. 1.608, de 18 de setembro de 1939. Art. 853. Conceder-se-á recurso de revista para as Câmaras Civas reunidas, nos casos em que divergirem, em suas decisões finais, duas (2) ou mais Câmaras, ou turmas, entre si, quanto ao modo de interpretar o direito em tese. Nos mesmos casos, será o recurso extensivo à decisão final de qualquer das Câmaras, ou turmas, que contrariar outro julgado, também final, das Câmaras reunidas. Parágrafo único. Não será lícito alegar que uma interpretação diverge de outra, quando, depois desta, a mesma Câmara, ou turma, que a adotou, ou as Câmaras reunidas, hajam firmado jurisprudência uniforme no sentido da interpretação contra a qual se pretende reclamar. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/CCIVIL_03/Decreto-Lei/1937-1946/De11608.htm>. Acesso em: 31 out. 2006.

¹⁹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Regimento Interno**. Art. 102. A jurisprudência assentada pelo Tribunal será compendiada na Súmula do Supremo Tribunal Federal. § 1º A inclusão de enunciados na Súmula, bem como a sua alteração ou cancelamento, serão deliberados em Plenário, por maioria absoluta. Disponível em: <<http://www.stf.gov.br/institucional/regimento/ristf.pdf>>. Acesso em: 31 out. 2006.

²⁰ HOUAISS, Antônio; VILLAR Mauro de Salles. **Dicionário Houaiss da Língua Portuguesa**. Rio de Janeiro: Objetiva, 2001. p. 2638.

O incidente, previsto nos atuais arts. 476 a 479, funciona quando ocorrem decisões divergentes em órgão fracionário de tribunal sobre uma mesma tese jurídica, pois não se admite sua instauração sobre matéria de fato.

O julgamento, dessa feita, tomado pelo voto da maioria dos integrantes que compõe o pleno da corte jurisdicional, será objeto de súmula que constituirá precedente na uniformização da jurisprudência predominante interna de determinado tribunal, sendo o resultado depois aplicado ao caso concreto do órgão suscitante, que antes ficou sobrestado.

Por fim, a Emenda Constitucional n. 45, de 8 de dezembro de 2004, incorporou ao sistema jurídico nacional a *súmula vinculativa* em relação a todos os órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta em todos os seus níveis, oriunda do Supremo Tribunal Federal, depois de aprovada por dois terços dos seus membros, desde que referente a reiteradas decisões para colocar fim às demandas múltiplas de natureza constitucional²¹.

Na realidade, a nova experiência de adotar súmula com força obrigatória, não obstante o vetor da segurança jurídica que possa resultar da sua aplicação futura nasceu, sobretudo, da exigência de melhorar e tentar pôr fim ao caótico sistema recursal brasileiro que estimula e permite o infundável acúmulo de processos, que versam, quase sempre, sobre o mesmo tema jurídico, e que sobrecarregam as prateleiras da Justiça, o que resulta em prestação jurisdicional ineficiente e retardada para os jurisdicionados, contribuindo para a desestabilização da paz social, sem desprezo de negativa contribuição econômica para o Brasil.

²¹ BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Art. 103-A: O Supremo Tribunal Federal poderá, de ofício ou por provocação, mediante decisão de dois terços dos seus membros, após reiteradas decisões sobre matéria constitucional, aprovar súmula 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, bem como proceder à sua revisão ou cancelamento, na forma estabelecida em lei. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em: 31 out. 2006.

1.2 Conceito de precedente judicial e sua discussão como fonte do direito

No contexto atual, o entendimento sobre a expressão *precedente judicial* abrange três diferentes acepções, a saber:

a) sob o aspecto comum, ou com menos rigor técnico, é entendido como a produção do aparelho jurisdicional do Estado, isto é, de todas as decisões judiciais, envolvendo os órgãos de primeiro e segundo graus e as instâncias consideradas extraordinárias, proferidas de uma forma generalizada, casual, eventual, desorganizada, que não segue um sistema;

b) sob o ponto de vista mais específico, técnico-jurídico, considera-se o conjunto de acórdãos emanados de um mesmo Tribunal, uniformes e predominantes sobre uma determinada tese jurídica que alcança uma relevante corrente jurisprudencial e,

c) finalmente, compreende-se a jurisprudência num sentido máximo de eficácia, ou na sua forma potencializada de expressão, traduzida em enunciados sumulados que passam a influenciar, de forma poderosa, as decisões dos demais organismos judiciários.

É controvertida na doutrina a questão sobre a recepção do precedente judicial como fonte formal do Direito, ou seja, como meio através do qual o Direito se exterioriza para cumprir a sua função apaziguadora dos conflitos que surgem na sociedade²².

²² Segundo Mônica Sifuentes, “Há aqueles, como Reale, que consideram inegável seja dada à jurisprudência a categoria de fonte do direito, haja vista que o magistrado, que interpreta a norma legal, se acha inserido em uma ‘estrutura de poder’ que lhe confere autoridade e competência para converter em norma particular, que é a sentença, o seu entendimento da lei. Em contrapartida, há os que, como Orlando Gomes, embora reconheçam a importância do papel dos tribunais na formação do direito, não admitem incluir a jurisprudência entre as suas fontes, porque ‘os julgados dos tribunais não criam regras jurídicas’. Para Orlando Gomes, nem mesmo as súmulas, em que se condensa a jurisprudência e que têm força obrigatória na solução de certos casos, podem ser consideradas fonte formais do direito. Interpretação intermediária é defendida por Caio Mário da Silva Pereira, para quem, não obstante a jurisprudência não possa ser considerada como fonte formal do direito, na prática, já se está operando um deslocamento dessas concepções, que os doutrinadores não podem olvidar. Para ele a jurisprudência se reveste do caráter de importante fonte prática do direito, pois, embora no plano puramente científico não se possa entendê-la como fonte formal, na prática ela evolui para se conceituar como fonte verdadeiramente criadora. (...) As súmulas brasileiras, com o poder atual que se confere ao relator do processo (art.557 do CPC), no tribunal, para negar provimento imediato ao recurso interposto da decisão que as contrariar, e, mais recentemente, as *súmulas vinculantes*, podem ser hoje qualificadas como verdadeiras fontes do direito. De fato, consistem elas em um preceito jurídico que se extrai de uma série de julgados, *desprendendo-se da matéria fática que os originou*. A esse preceito, extraído em

A polêmica sugere como ponto de partida à reflexão o princípio constitucional da legalidade (art. 5º, II, CF) e a Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro (art. 4º) que não arrolam o precedente judicial entre as fontes do Direito, a exemplo da lei (principal), a analogia, os costumes e os princípios gerais de direito (secundárias).

É evidente que nessa controvérsia pesa a tradição do Brasil como membro filiado ao sistema jurídico da família romano-germânica (*civil law*), de tradição codicista, em que é relevante o Direito escrito, no qual a lei, enquanto norma obrigatória, geral, abstrata e impessoal é a fonte primordial e quase única do Direito por excelência.

Entretanto, no tema é importante lembrar que no passado recente houve uma tentativa de introduzir no ordenamento jurídico pátrio a jurisprudência como fonte formal subsidiária do Direito, por intermédio de uma Lei Geral de Aplicação das Normas Jurídicas em substituição à atual Lei de Introdução ao Código Civil.

Assim, em 1961, o governo encarregou o professor Haroldo Valladão para elaborar um anteprojeto que, entretanto, não logrou êxito pelo esquecimento e ausência de interesse na matéria.

Em 1994, mais uma vez, por iniciativa do Executivo, procurou-se retomar o assunto através da Mensagem nº 1.293/94, enviada à Câmara dos Deputados, que se transformou no Projeto de Lei nº 4.905, de 1995, que dispunha sobre a aplicação das normas jurídicas. Inseto no Capítulo I, denominado “DA NORMA JURÍDICA EM GERAL”, prescrevia o art. 3º: “Dever de decidir – O juiz não se eximirá de julgar alegando inexistência, lacuna ou obscuridade da lei. Nessa hipótese, em não cabendo a analogia, aplicará os costumes, a jurisprudência, a doutrina e os princípios gerais de direito”.

Percebe-se que o objetivo da norma, em elaboração na época, era de dar ao precedente judicial, logo depois da analogia e dos costumes, um claro enquadramento como fonte formal secundária do Direito. No entanto, às vésperas de ser votado pela Comissão de

procedimento próprio e autonomizado, como se viu, que não depende exclusivamente da iniciativa das partes, podendo ser suscitado pelo próprio tribunal, ajunta-se agora a característica da generalidade e da impositividade”. SIFUENTES, op. cit., 2005, p. 152 e 161.

Constituição e Justiça da Câmara, e já com parecer favorável do relator, o governo decidiu retirar de tramitação o projeto que acabou deferido em 08-02-1996²³.

Dessa forma, é provável que de um modo geral o precedente judicial termine, *de lege ferenda*, alçado à condição de fonte formal subsidiária do Direito autorizado por norma jurídica. A propósito, no âmbito do Direito do Trabalho, a jurisprudência já se caracteriza como fonte supletiva, consoante prevê a CLT²⁴.

A propósito, dentro desse raciocínio de considerar as súmulas dos tribunais como fonte formal do direito processual, embora sem autorização legislativa para tanto, destaque-se a posição favorável do professor José de Albuquerque Rocha, assim definida:

Além das fontes que acabamos de examinar podemos mencionar ainda, como fonte formal do direito processual, as súmulas dos tribunais. As súmulas são formas de expressão de normas, a significar que são juridicamente obrigatórias para os tribunais que as elaboram nos casos de que tratem, até que sejam modificadas ou revogadas pelo mesmo procedimento seguido na sua constituição. Por conseguinte, as súmulas dos tribunais, desde que tenham conteúdo processual, são fontes formais do direito processual, já que, segundo o ordenamento jurídico brasileiro, são uma das formas de expressão do direito²⁵.

Mesmo os que pensam contrariamente, sob um rigoroso ponto de vista técnico-jurídico, a inserir a jurisprudência como fonte de direito, reconhecem a sua relevância e endentem que o processo civil, e o próprio direito substancial, estão ligados e inseparáveis da atividade dos tribunais e do seu resultado que é a jurisprudência, a exemplo da doutrina de Arruda Alvim. O citado autor, aliás, lembra que todas as elaborações teóricas do processo, que têm como elemento essencial o equacionamento e a solução do conflito de

²³ BRASIL. Projeto de Lei n. 4.905, de 1995. Disponível em: <http://www2.camara.gov.br/proposicoes/loadFrame.html?link=http://www.camara.gov.br/internet/sileg/prop_lista.asp?fMode=1&btnPesquisar=OK&Ano=1995&Numero=4905&sigla=PL>. Acesso em: 18 nov. 2006.

²⁴ BRASIL. **Consolidação das Leis do Trabalho**. Art. 8º: As autoridades administrativas e a Justiça do Trabalho, na falta de disposições legais ou contratuais, decidirão, conforme o caso, pela jurisprudência, por analogia, por equidade, e outros princípios e normas gerais de direito, principalmente do direito do trabalho e, ainda, de acordo com os usos e costumes, o direito comparado, mas sempre de maneira que nenhum interesse de classe ou particular prevaleça sobre o interesse público. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del5452compilado.htm>. Acesso em: 20 nov. 2006.

²⁵ ROCHA, José de Albuquerque. **Teoria Geral do Processo**. 5. ed. São Paulo: Malheiros, 2001. p. 66-67.

interesses, não podem prescindir da palavra final dos magistrados, que dão a última interpretação, eficaz e concreta da lei²⁶.

Na realidade, não obstante a posição doutrinária divergente a respeito da jurisprudência como fonte formal do Direito, levando em consideração o sistema de organização nacional de estruturação vertical dos órgãos jurisdicionais - em que o uso do precedente judicial influencia os tribunais e os juízes singulares de maneira persuasiva, e agora, principalmente, na sua recente forma vinculativa - resulta que, na prática, todo o sistema jurídico do país é afetado pela engrenagem da uniformização da jurisprudência, que termina se apresentando como alternativa que completa e busca integrar o ordenamento jurídico, notadamente quando é exigida, na falta de lei ou sua lacuna, uma pronta e imediata intervenção para aperfeiçoá-lo por força da ocorrência de novos e relevantes fenômenos socioeconômicos, culturais, ambientais etc., que emergem da complexidade do mundo contemporâneo e que não são imediatamente captados pelo legislador para uma pronta tutela, além de servir de matriz legislativa²⁷.

Com efeito, atualmente, no campo científico, o positivismo jurídico traduzido no clássico sistema das codificações sofre crítica como instrumento insuficiente a dar uma resposta eficaz à solução dos conflitos de interesses.

Surge, então, dessa crise, como forma suplementar de integração do Direito, a relevante função criadora dos precedentes com o objetivo de oportunizar a denominada “plenitude da ordem jurídica”.

Nesse aspecto, relevante é a doutrina formulada por António Menezes Cordeiro, a qual apresentando estudo sobre a crítica da teoria evolutiva dos sistemas clássicos da realização do Direito, enfatiza a necessidade de ampliar a base de incidência do “discurso juscientífico”.

²⁶ ALVIM, Arruda. **Manual de direito processual civil**. 11 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. p. 153-154.

²⁷ No tema, lembra Lênio Luiz Streck: “A jurisprudência acaba impondo ao legislador uma visão nova dos institutos jurídicos, forçando o processo de criação das leis na direção da orientação construída pelos tribunais. Assim, é indubitoso que a jurisprudência no Brasil se constitui, além de fonte de normas jurídicas gerais, em uma fonte subsidiária de informação e alimentação ao sistema de produção de normas jurídicas”. STRECK, Lênio Luiz. **Súmulas no Direito Brasileiro: eficácia, poder e função: a ilegitimidade constitucional do efeito vinculante**. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1998. p. 86.

Para o festejado autor português existem grandes questões do direito privado sem soluções, a exemplo de: lacunas, conceitos indeterminados, divergência de princípios e leis injustas. Sugere, assim, para enfrentar essas deficiências, que o intérprete-aplicador do Direito, na sua atividade cognitivo-volitiva, deve apontar uma decisão jurídica que supere, de forma “integral”, “a incapacidade demonstrada pelos esquemas formalistas tradicionais e pelo juspositivismo em acompanhar as novas necessidades enfrentadas pelo Direito”²⁸.

Tal ensinamento serve para colocar em evidência a relevância do precedente judicial para a efetividade do processo dentro do sistema de integração do Direito, constituindo-se num instrumento autorizado a completar os vácuos normativos, suas imprecisões e contradições, o que serve como ponto de certeza e segurança jurídica.

Essa atividade criativa da interpretação dos tribunais superiores ainda tem por aliada a unidade legislativa que permite a sua aplicação uniforme em todo o território nacional, em face da competência exclusiva da União na elaboração das normas constitucionais e referentes aos principais ramos do direito, a exemplo do civil, comercial, penal, processual, eleitoral, agrário, marítimo, aeronáutico, espacial e do trabalho (art. 22, I, CF), deixando para os Estados e o Distrito Federal apenas a função concorrente para legislar sobre direito tributário, financeiro, penitenciário, econômico e urbanístico (art. 24, I, CF).

Assim, em conclusão, não é exagero considerar que no contexto político-jurídico que ora se enfrenta, principalmente com a recente introdução no corpo legal da súmula com força vinculativa, que possui atributos de generalidade, impositividade, impessoalidade e abstração e contribui, assim, para a importante tarefa de dar uma resposta isonômica e satisfatória para casos semelhantes, isto é, as chamadas *demandas múltiplas*, especialmente aquelas em que são litigantes os entes públicos, equiparando-se quase à norma legal, ganha força a tese de que o precedente judicial, manifestado através do seu grau máximo de intensidade, atinge o nível de fonte do Direito²⁹.

²⁸ Em suas observações completa: “Perante um problema a resolver, não se aplica, apenas, a norma primacialmente vocacionada para a solução: todo o Direito é chamado a depôr”. CORDEIRO, António Manuel da Rocha e Menezes. **Pensamento sistemático e conceito de sistema na ciência do direito:** introdução à edição portuguesa. 3 ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2002. p. CXI.

²⁹ Rodolfo Mancuso, tecendo comentário sobre o assunto, afirma que: “A rigor, parece-nos que somente quando se apresenta com declarada *força vinculativa* é que pode a jurisprudência ser alçada à condição de

CAPÍTULO II

2 O PRECEDENTE NO DIREITO COMPARADO

Segundo estudo comparado realizado por René David³⁰, renomado professor da Universidade de Marselha, a respeito do entendimento dos diferentes direitos que atuam no mundo contemporâneo, registra-se a existência de duas grandes famílias em que estão agrupados os principais sistemas jurídicos, que são: a família romano-germânica, também conhecida por *civil law*, e a família da *common law*, denominada anglo-americana.

De acordo ainda com o citado autor, não obstante essa classificação, outros sistemas legais independentes encontram espaço na ordem mundial, a exemplo dos países socialistas com berço na extinta União das Repúblicas Socialistas Soviéticas, que outrora pertenciam à família romano-germânica, mas que antes da sua dissolução estabeleceram uma nova ordem econômica baseada na produção coletiva, tendo por base a doutrina marxista-leninista; o direito muçulmano, unido à religião do islã; o direito praticado no Extremo Oriente, caso da China, onde a conduta moral de cada cidadão deve ser primordial pela procura da harmonia e da paz social como condição à coesão da comunidade, sem se preocupar com regras escritas de direito, concebendo a conciliação e a mediação como métodos para resolver os conflitos, em detrimento da justiça dos tribunais.

A família romano-germânica, que adota a técnica jurídica da codificação, consagrando importante papel à lei, possui ligação com as tradições romanistas que derivaram de diversas fontes do antigo direito romano. Esse agrupamento tem sua base na Europa Continental e em algumas das principais ordens jurídicas internacionais como, por

fonte formal do Direito, porque aí ela se reveste de um *plus*, exatamente a nota da obrigatoriedade do enunciado sumulado, passando a operar como se norma fora e, quiçá, até mais efetiva, já que nela se cumulam o *comando* e sua própria interpretação. Na medida, pois, em que a súmula vinculante funciona para os operadores do Direito e para os jurisdicionados não apenas como parâmetro para o caso concreto, mas igualmente como referencial impositivo para os casos análogos, pendentes e futuros, parece não haver dúvida de que a jurisprudência – *nessa configuração* – alcança o patamar de fonte ou forma de expressão do Direito, ao lado da norma legal.” MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Divergência jurisprudencial e súmula vinculante**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001. p. 86.

³⁰ DAVID, René. **Os grandes sistemas do direito contemporâneo**. Trad. de Herminio A. Carvalho. São Paulo: Martins Fontes. 2002. p. 23-32 e 148-149.

exemplo, os países situados na América Latina, incluindo o Brasil, grande parte dos países da África, além de nações do Japão e da Indonésia.

Pontua o citado autor que nos países integrantes dessa família o papel criador da jurisprudência só pode ser entendido em face da sua ligação com leis e que também aquela constitui uma fonte de direito devido à quantidade e qualidade dos repositórios de jurisprudência que são utilizados para uso prático.

Por sua vez, a família da *common law* é um sistema jurídico cuja regra de direito se baseia nos precedentes emanados pelos juízes para dar solução a um processo e, em consequência, a lei, de caráter geral e abstrato, possui um papel secundário na resolução dos conflitos. Tem seu berço principal na Inglaterra, que o expandiu através da colonização e hoje abrange países importantes como os Estados Unidos, o Canadá, a Austrália e a Irlanda.

Nessa família, o precedente obrigatório, conhecido pela denominação de *stare decisis*, é a base de todo o sistema jurídico, isto é, a lei que se aplica a casos concretos novos deve se pautar, na realidade, pelo conjunto de decisões anteriormente estabelecidas a outros casos, ao longo de séculos, pelos juízes.

O precedente judicial com valoração vinculativa presente no direito inglês e nos demais países que seguiram o seu modelo, baseia-se naquilo que se denomina *ratio decidendi*, que vem a ser a tese jurídica escolhida nos precedentes judiciais anteriormente solucionados e interpretados (*case law*) para ser aplicada ao caso concreto novo (*rule of law*), sem considerar a parte dispositiva da decisão.

Segundo a doutrina de Tercio Sampaio Ferraz Jr., os aspectos fundamentais desse sistema jurídico são os seguintes:

[...] primeiro, os tribunais inferiores estão obrigados a respeitar as decisões dos superiores, os quais se obrigam por suas próprias decisões; segundo, toda decisão relevante de qualquer tribunal é um argumento forte para que seja levada em consideração pelos juízes; terceiro, o que vincula no precedente é sua *ratio decidendi*, isto é, o princípio geral de direito que temos de colocar como premissa para fundar a decisão, podendo o juiz que a invoca interpretá-la conforme sua própria razão; quarto, um precedente (sua *ratio decidendi*) nunca perde sua

vigência, ainda que os anos o tenham tornado inaplicável às circunstâncias modernas: ele permanece válido, e pode ser invocado desde que se demonstre sua utilidade para o caso³¹.

³¹ FERRAZ JÚNIOR, Tercio Sampaio. **Introdução ao estudo do Direito: técnica, decisão, dominação**. 4 ed. São Paulo: Atlas, 2003. p. 244.

CAPÍTULO III

3 O PRECEDENTE VINCULATIVO E A DIVERGÊNCIA RESULTANTE SOBRE A SUA LEGITIMIDADE

Inicialmente, coloca-se um esclarecimento a respeito do uso, na língua portuguesa, da palavra “vinculante”, adotada pelo legislador para qualificar a súmula.

Parece, salvo melhor juízo, invocando o autêntico português, que a grafia utilizada (ou representação escrita de uma palavra) para o caso em comento não é a forma correta.

Na verdade, em pesquisa de leitura efetivada em pelo menos dois dos mais conceituados e completos dicionários da língua portuguesa, o Houaiss e o Aurélio, não foi encontrado o registro da palavra “vinculante”. O que se verifica nas referidas obras é a utilização de outras expressões, a exemplo de: vinculado, vinculador, vinculativo e vinculatório, que exprimem sempre o significado de ligação permanente por algum tipo de vínculo³².

Assim, com essa nota explicativa, no decorrer desta dissertação, ao contrário do vocábulo “súmula vinculante”, se passará a utilizar “precedente vinculativo” ou “súmula vinculativa”, exceto nas citações referidas.

³² No Dicionário Houaiss encontra-se o seguinte registro: “**vinculado**. *adj.* 1 ligado por vínculo; unido (os esposos estão v. pelo sacramento) (as duas conclusões estão v. às mesmas premissas) 2 instituído por vínculo (o empréstimo foi v. a um bom contrato) 3 da natureza do vínculo (foi feito um trato v. entre as partes) 4 subordinado a vínculo; vincular (bens v.) ETIM lat. *Vinculatus*, a, um ‘ligado, atado’ part. pas. do lat. *Vinculare* ‘ligar, atar’ ANT desvinculado”. “**vinculador** /ô/. *Adj.* s. m. (1789 cf. MS) que ou que vincula ETIM vinculado + -or, SIN/VAR vinculativo, vinculatório”. “**vinculativo** *adj.* (1789 cf. MS) que vincula ou serve para vincular, vinculador, vinculatório (documento v.) (princípios v. de uma lei)” “**Vinculatório**. *adj.* m. q. VINCULATIVO ETIM *vinculado* sob a f. rad. *vincular* + -ório”. HOUAISS, 2001, p. 2.863. Enquanto que no Dicionário AURÉLIO temos: “**Vinculado**. [Do lat. *Vinculatu*.] *Adj.* 1. Instituído por vínculo. 2. Da natureza do vínculo. 3. Vincular. 4. Fortemente ligado ou preso”. “**Vinculador** (ô). *Adj.* 1. Que vincula; vinculativo, vinculatório. *S. m.* 2. Aquele que vincula”. “**Vinculativo**. [Do lat. *Vinculatu*, part. pass. de um *vinculare*, ‘vincular’, + -ivo] *Adj.* *Vinculatu*.] V. vinculador”. “**Vinculatório** [Do lat. *Vinculatu*, part. pass. de um *vinculare*, ‘vincular’, + -ório] *Adj.* *Vinculatu*.] V. vinculador”. FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. **Novo dicionário da Língua Portuguesa**. 1 ed. 7. impressão. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1975. p. 1461.

O ordenamento jurídico pátrio é filiado ao sistema romano-germânico, pelo qual prevalecem as normas escritas positivadas nas codificações, em que a lei é considerada, quase com exclusividade, a matriz fundamental do Direito, produto final resultante do processo legislativo desencadeado pelo Congresso Nacional. Por sua vez, está reservado aos magistrados, exclusivamente, o trabalho hermenêutico, de interpretação do significado das normas legais. Na prática, essas atividades conjugadas passam a ser fontes que dizem o Direito.

Assim, em razão da inserção do Brasil no contexto da *civil law*, desde a apresentação, em junho de 1996, do texto substitutivo apresentado pelo Dep. Jairo Carneiro, relator da matéria na Comissão Especial destinada a oferecer parecer à proposta de Emenda à Constituição Federal n. 96, de 1992, que resultou na Reforma do Poder Judiciário, sem dúvida, a criação da súmula com efeito vinculativo, extraída das decisões emitidas pelo STF em matéria constitucional, prevista atualmente no art. 103-A da CF, logo estabeleceu, em todos os recantos da comunidade jurídica brasileira, um fervoroso debate contra e a favor do precedente judicial obrigatório, o que adiante será analisado.

3.1 Argumentos contrários

A razão maior, sem dúvida, que impulsionou o surgimento, no ordenamento jurídico, do precedente obrigatório, está ligada as seguintes causas:

a) ao excessivo número de recursos extraordinários que deságuam no Supremo Tribunal Federal, com matérias repetitivas de repercussão nacional sobre um mesmo tema jurídico já analisado e decidido em outros recursos;

b) a existência de milhares de processos da mesma natureza, ainda em tramitação nas instâncias inferiores, que subirão para o exame daquele tribunal, o que compromete, demasiadamente, o desempenho da atividade judicial, com grave repercussão negativa junto aos jurisdicionados, que ficam a experimentar por anos a fio o mesmo resultado dos litígios anteriormente julgados pelas instâncias ordinárias.

Não obstante essa realidade judiciária brasileira nos dias atuais, o precedente com efeito vinculativo enfrenta corrente contrária ao seu surgimento. Vários são os pontos negativos defendidos pelos doutrinadores desse pensamento.

Segundo ensina Luiz Flávio Gomes, as divergências, resumidamente, são as seguintes:

a) ofensa à *independência funcional interna do juiz* como instrumento do Estado Democrático de Direito, posto que ele só deve obediência à lei e à Constituição, ou seja, o magistrado fica privado, ao seguir a imposição do órgão judicial de cúpula, da sua liberdade individual de julgar, o que viola o disposto no art. 2º da CF, que agasalha o princípio da independência dos Poderes, pois o exercício de toda autoridade estaria concentrado no STF;

b) a súmula vinculativa caracteriza *usurpação de poder* na medida em que é conferido ao STF interpretar leis com caráter geral e obrigatório, atribuição exclusiva do Poder Legislativo, comprometendo o sistema jurídico brasileiro pela falta de *legitimação democrática* do Poder Judiciário (via STF) para formular regras gerais e abstratas para todos, uma vez que somente o Poder Legislativo, composto de eleitos pelo povo, possui legitimidade democrática representativa para essa tarefa;

c) a súmula vinculativa propicia *desproporcionalidade* entre os valores jurídicos em jogo, pois apesar de considerar relevantes a celeridade recursal, a economia e a eficiência da Justiça, não menos relevante será desconsiderar o valor maior da independência do juiz, com reflexão na sua imparcialidade;

d) a atividade centralizadora de interpretação das normas constitucionais é evidentemente *antidemocrática* com violação do princípio do “pluralismo democrático” elencado no art. 1, inciso V, da CF, o que fomenta o risco da existência de um “direito aristocratizado”, “oligarquizado”, de uma jurisprudência “partidarizada” ou então de um “dirigismo judicial ideológico”, comprometendo toda a Magistratura inferior, numa clara subserviência, posto que ficará submetida à imposição da interpretação das leis de cima para baixo (ou como dizem os ingleses da “alta justiça” para a “baixa justiça”);

e) a *eficácia prática* da súmula vinculativa será alvo de questionamento, uma vez que, de fato, já foi introduzida a súmula com força persuasiva e que não resolveu o problema das demandas repetitivas;

f) que a súmula vinculativa *aniquila a criatividade do juiz* por ser uma camisa-de-força, pois haverá a cristalização das decisões, pela cúpula do Judiciário, o que impede a renovação do Direito;

g) que a súmula vinculativa com eficácia geral e abstrata vai de encontro ao *princípio da tipicidade das leis*, porque, igualmente aos “assentos “portugueses, serão verdadeiras leis, sem integrar o processo legislativo constitucional brasileiro (art. 59,CF);

h) que súmula vinculativa não se coaduna com o exercício da democracia e separação dos poderes, o que vai de encontro ao sistema jurídico pátrio que adotou a família romano-germânica;

i) a vinculação do precedente pode gerar impedimento ao livre acesso ao Judiciário e ao duplo grau de jurisdição, contrapondo-se ao princípio do devido processo legal³³.

Dentro desse contexto, revestem-se de atenção também outros posicionamentos que se opõem à utilização das súmulas, como por exemplo, os formulados pela doutrina de Lênio Streck, sendo eles os seguintes:

1) destaque para o poder de controlabilidade difusa das súmulas, em face do sistema jurídico e dos operadores do Direito, ressaltando o poder de violência simbólica que é gerado com o seu manejo na prática cotidiana, constituindo-se numa espécie de “panóptico jurídico”, consolidando o controle do discurso jurídico dominante no campo dos tribunais superiores;

2) que as súmulas, em muitas situações, passam a ser fontes criadoras de leis e podem, ainda, ser formuladas *contra legem* e contra a Constituição Federal, propiciando um quadro de ilegitimidade do Poder Judiciário para tal função, o que contraria o ordenamento jurídico filiado à família romano-germânica;

³³ GOMES, Luiz Flávio. Súmulas vinculantes e independência judicial. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, n. 739, p. 13-30, s.d.

3) que a eficácia *erga omnes* das súmulas se torna mais preocupante ainda porque transforma decisões individuais em textos normativos, além de estimular a preguiça dos juízes;

4) que somente a lei tem força vinculativa, enquanto que as súmulas têm apenas o limite de apontar a direção que os tribunais adotam quando da interpretação da norma;

5) que o operador jurídico, diante da integração do Direito com as constantes mudanças encontradas no contexto social, sofre com a função padronizadora das súmulas;

6) que a súmula, não sendo um ato normativo formal, não é passível de questionamento através de ação direta de inconstitucionalidade, agravando-se ainda mais o problema quando a súmula tiver origem no STF, justamente o órgão encarregado do exame da constitucionalidade;

7) com o nascimento de uma súmula, aborta-se a possibilidade do surgimento de nova interpretação sobre o tema;

8) que as súmulas proporcionam a união ideológica do sistema jurídico ao fixar uma linha de demarcação nas funções judicantes das instâncias inferiores, isto é, resulta numa padronização ou standardização do Direito;

9) que as súmulas vinculativas estimulam um poder discricionário tal qual existe na *common law*, contudo, ao contrário desse sistema jurídico que exige fundamentação nas decisões para a aplicação dos precedentes, aqui não será exigida a proporcional necessidade de justificação das decisões de origem, bastando que os atos decisórios de origem estejam de acordo com o verbete sumular;

10) que as súmulas com efeito vinculativo caracterizarão um retrocesso “histórico-político-jurídico” igual ao do tempo dos assentos portugueses³⁴.

Apresenta-se, também, contrária à súmula vinculativa a maior entidade representativa dos juízes em âmbito nacional, que é a Associação dos Magistrados

³⁴ STRECK, op. cit. 1998, p. 218-279.

Brasileiros – AMB, defensora da súmula impeditiva dos recursos como remédio para diminuir a inefetividade do processo³⁵.

No mesmo sentido é a posição do Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, o considerar “imprópria” a súmula vinculativa para o Brasil³⁶. Na verdade, desprezado o detalhamento das considerações opostas acima, os inúmeros pontos contrários apresentados nada mais são do que desdobramentos resultantes de obstáculos com maior generalidade.

Logo, para uma melhor compreensão, preferiu-se resumir a divergência aos seguintes aspectos considerados fundamentais:

a) será que o legislador transformou o Supremo Tribunal Federal em órgão legislativo, na medida em que a súmula vinculativa contém comando geral e abstrato e não norma concreta, o que atenta contra o princípio constitucional da separação e independência dos poderes, considerado como cláusula constitucional pétrea?

b) o precedente vinculativo importa violação à independência dos magistrados de instâncias inferiores que estão obrigados a aplicá-lo, além de ferir o juízo natural?

c) haverá desrespeito ao princípio constitucional do duplo grau de jurisdição?

d) o uso da súmula de tal natureza vai engessar o sistema jurídico com a predominância do pensamento ideológico da Corte Constitucional em dado momento histórico, criando uma padronização do Direito?

³⁵ A Associação dos Magistrados Brasileiros -AMB, é contra a súmula vinculativa instituída pela reforma do Judiciário. A entidade, inclusive, estuda a possibilidade de ajuizar uma Ação Direta de Inconstitucionalidade contra aquela, já que o Judiciário seria outra via "legítima" de contestação da matéria. Segundo o órgão de representação de classe dos magistrados, para muitos juristas brasileiros o precedente vinculativo é considerado inconstitucional por ferir o princípio do juiz natural e atribuir função legislativa ao Supremo. Disponível em: <<http://www.pge.sp.gov.br/noticias/diversos/AMB%20discute%20%20Estatuto%20da%20Magistratura%20no%20Supremo.htm>>. Acesso em: 15 dez. 2006.

³⁶ Ver nota explicativa (1) no final deste capítulo.

3.2 Contra-argumentos favoráveis

A seguir serão examinados os pontos controvertidos considerados essenciais e apresentados em discussão doutrinária, ao mesmo tempo em que se começa a apresentar os fundamentos da defesa do autor em relação ao precedente vinculativo.

3.2.1 Exame sobre a legitimidade do efeito vinculativo e o princípio da separação dos Poderes

Dentro do contexto acima referido, um dos pontos mais polêmicos é aquele em que a doutrina se opõe à não-legitimidade do julgador para criar enunciados com força obrigatória e projeção extra-autos, isto é, de natureza geral, impessoal e abstrata, equiparando-os a norma legal, ou, mais precisamente, da função de legislar, o que gera atrito com a harmonia dos Poderes.

Enfim, baseia-se no argumento de que essa tarefa é atribuição exclusiva do legislador, eleito diretamente pelo povo, excluindo-se, portanto, os magistrados dessa atividade em face de não possuírem tal investidura e legitimidade (art. 1º, parágrafo único e art. 2º, c7c o art. 60, § 4º, inc. III, CF).

Essa opinião esposada pela doutrina dos contrários ao efeito vinculativo, como sendo uma verdade indiscutível, parece afastada do conceito atual, menos conservador, de tripartição dos Poderes, em razão de inúmeras hipóteses lastreadas, aliás, por regras constitucionais que autorizam, antes de tudo, uma visão de integração das funções do Estado moderno através de atuações recíprocas, controle conhecido como sistema de freios e contrapesos, visando a uma democracia mais participativa, com o único objetivo de promover o bem-estar social da coletividade.

De fato, a quebra desse pensamento conservador de um Estado separado rigidamente em compartimentos estanques, fechado em suas atribuições básicas, sem ampliação de interpenetração entre os três Poderes, não mais se coaduna com a realidade contemporânea, que visa estabelecer mecanismos em prol de uma sociedade mais

igualitária e justa. Para esse fim, observa-se que o sistema constitucional brasileiro permite, a título de exemplo, as seguintes modalidades de interação entre as atividades estatais:

a) o Chefe do Executivo tem a faculdade de vetar projeto de lei que considere inconstitucional ou contrário ao interesse público, enquanto o Legislativo pode rejeitar o veto (CF, art. 66, §§ 1º e 5º);

b) o Chefe do Executivo pode ter a iniciativa do processo legislativo (CF, art. 84, II) e até editar medidas provisórias (CF, art. 62), porém o Legislativo pode elaborar emendas (CF, art. 64, § 3º);

c) os Tribunais, apesar de não exercerem a função típica de legislar, podem ter a iniciativa de lei relativa à sua respectiva organização judiciária (CF, art. 61), possuindo ainda autonomia administrativa e financeira (CF, art. 99), além de exercerem o controle de constitucionalidade de leis e atos normativos do Poder Público (CF, art. 97);

d) o Chefe do Executivo indica e nomeia os Ministros de Tribunais Superiores e do Supremo, após aprovação de seus nomes perante o Senado Federal (CF, art. 52, III, *a, c/* c os arts. 101, parágrafo único e 102, parágrafo único);

e) nos crimes de responsabilidade o Chefe do Executivo e os Ministros do STF são julgados perante o Senado Federal (CF, art. 52I e II), enquanto que nos crimes comuns são julgados, juntamente com os congressistas, pelo STF (CF, art. 102, I, *b*).

Pelo exposto, percebe-se que o legislador constituinte quis dotar o modelo estatal brasileiro com interação ou participação entre os Poderes, um sistema de “freios e contrapesos”, sem que isso leve a uma concepção de ilegitimidade baseada na intromissão de um Poder sobre o outro, afastando-se a idéia de completa exclusão das funções³⁷.

³⁷ Sobre essa participação democrática em promover novas formas de relacionamento e colaboração entre os Poderes do Estado, visando à valoração do bem comum na sociedade civil, anota Roger Stiefelmann: “A instituição de canais de *diálogo* entre a jurisdição constitucional e os demais órgãos e poderes estatais, de modo a permitir necessária *oxigenação* da jurisprudência constitucional, não é justificativa plausível para que se dê lugar a um estado de controvérsia política permanente, minando o prestígio da jurisdição constitucional e da Constituição, bem como a segurança e a estabilidade indispensáveis às relações interpessoais e, principalmente, interpoderes”. LEAL, Roger Stiefelmann. **O efeito vinculante na jurisdição constitucional**. São Paulo: Saraiva, 2006. p. 112.

Ademais, foi o próprio legislador, legítimo representante do povo, que conferiu à Suprema Corte a legitimidade e o poder de emprestar efeito vinculativo ao interpretar a Constituição Federal, isto é, de criar a jurisprudência normativa, sem que isso transborde para uma atuação ilegítima de legislar formalmente ou se configure numa superposição de poderes que venha de encontro às funções do Poder Legislativo. A propósito, é sempre bom lembrar que a súmula vinculativa, como foi concebida, pode ser revista ou cancelada (CF, art. 103-A, § 2º).

Ressalte-se que o legislador constituinte em nenhum momento inseriu na Constituição Federal norma que proíbe o reconhecimento da técnica processual de emprestar efeito vinculativo das decisões judiciais. Ao contrário, fez constar na Carta Maior alguns dispositivos que apontam na direção de prestigiar, no exame de certas matérias de interesse geral da população, a força obrigatória do julgado com alcance para todos.

Assim é que, por exemplo, deu influência de natureza padronizada às decisões da Justiça do Trabalho (CF, art. 114, § 2º); às resultantes de mandado de segurança coletivo (CF, art. 5º, LXX); às provenientes do controle abstrato de constitucionalidade (CF; art. 102, § 2º); à ação civil pública voltada à proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente, do consumidor e de outros interesses difusos e coletivos (CF, art. 129, III).

Consequentemente, inserido nesse quadro de compreensível e desejável equilíbrio de forças na estrutura interna do Estado, o precedente constitucional de efeito vinculativo serve, na realidade, como mais um meio - exercido de forma paralela às normas legais, com a vantagem do *plus* de já ter exaurido a interpretação destas últimas - para interferir de forma positiva, complementar e eficaz no alcance de um dos escopos básicos do Estado que é a realização da pacificação social, aplicando justiça na resolução dos conflitos originados em demandas múltiplas e repetitivas que possam resultar em instabilidade constitucional³⁸.

³⁸ “(...) Mesmo na ultrapassada filosofia política do Estado liberal, extremamente restritiva quanto às funções do Estado, a jurisdição esteve sempre incluída como responsabilidade estatal, uma vez que a eliminação de conflitos concorre, e muito, para a preservação e fortalecimento dos valores humanos da personalidade. E hoje, prevalecendo as idéias do *Estado social*, em que ao Estado se reconhece a função fundamental de promover a plena realização dos valores humanos, isso deve servir, de um lado, para pôr em destaque a função jurisdicional pacificadora como fator de eliminação dos conflitos que afligem as pessoas e lhes trazem angústia; de outro, para advertir os encarregados do sistema, quanto à necessidade de fazer do processo um *meio efetivo* para a *realização da justiça*”. CINTRA, A. C. A.; GRINOVER, A. P.; DINAMARCO, C. R. **Teoria Geral do Processo**. 15. ed. São Paulo: Malheiros, 1999. p. 37.

3.2.2 Exame sobre a objeção à independência do juiz e a negativa do exercício do juízo natural

Com muita freqüência é utilizado o argumento a respeito do qual a inserção do efeito vinculativo no ordenamento jurídico traz acompanhada também a idéia de que o princípio da independência ou da liberdade de julgar do juiz será atingido de forma absoluta, inviabilizando, dessa maneira, a criatividade da livre convicção motivada, o que compromete também o exercício do juízo natural.

Essa corrente pondera que o precedente de efeito vinculativo retira dos magistrados de instâncias inferiores a essencial liberdade criativa de poder interpretar e aplicar o direito, em razão da petrificação e cristalização das decisões judiciais tomadas por cima, numa prática que impossibilita a revisão da jurisprudência e impede, assim, que o juízo natural se manifeste³⁹.

Não obstante o peso desse posicionamento crítico, na realidade, em primeiro plano, mostra-se muito mais consentâneo e razoável levar em consideração a opinião segundo a qual, em face da estrutura piramidal de organização judicial e do sistema processual de recursos, as ações, em regra, inicialmente, são dirigidas aos juízes singulares, primeiros operadores que exercem a função interpretativa de decidir os conflitos de interesses, exceto nas ações que possuem origem nas instâncias extraordinárias.

Vale dizer, é a partir do exame de inúmeros casos concretos, em que se estabelecem as controvérsias entre os litigantes, que se inicia a análise e interpretação dos textos legislativos, base da qual é extraída a sua primeira valorização social, econômica, política e cultural.

Na realidade, são as reiteradas interpretações observadas nas decisões dos juízes e tribunais de graus inferiores de jurisdição, sobre a mesma matéria, após o manejo

³⁹ Nesse ambiente, observe-se a crítica de Eros Grau: “A atribuição de efeito vinculante às decisões de que se trata implica a imposição de uma espécie de censura ou limitação ao exercício, pelos ‘demais órgãos do Poder Judiciário’, da função de intérprete autêntico do direito. Pois não é outro, senão o seguinte, o conteúdo dessa imposição: fica proibido aos ‘demais órgãos do Poder Judiciário’ o exercício de sua função (função de interpretar/aplicar o direito) com relação às matérias que o STF, por maioria de dois terços, indicar”. GRAU, Eros R. Sobre a produção legislativa e sobre a produção normativa do direito oficial: o chamado efeito vinculante. **Revista Trimestral de Direito Público**, São Paulo, n. 16, p. 38, 1996.

do recurso adequado, que criam e fomentam o entendimento que será futuramente esposado pela elevada instância constitucional para se constituir em precedente de efeito vinculativo.

Dentro desse raciocínio, a liberdade e a independência da atividade judicante das instâncias inferiores em interpretar e efetivar o texto legal aos fatos postos em apreciação inicial, diante de uma demanda que exija aplicação do posterior precedente judicial obrigatório é, antes de tudo, repriminar, revalidar o que já foi, anteriormente, objeto de apreciação pelo órgão judicante inaugural. Conclusão: o que se depreende do exame do tema, a bem da verdade, é a idéia de consolidação ou reafirmação dos primeiros atos decisórios já realizados antes com soberana independência.

Por outra vertente, não é possível esquecer que, no interior do debate, a obediência das instâncias inferiores ao efeito vinculativo decorre do respeito ao princípio constitucional do duplo grau de jurisdição, que visa dar ao jurisdicionado, através da uniformização da jurisprudência, respostas jurídicas iguais, seguras e certas a respeito de reiteradas decisões sobre a mesma matéria, mantendo, dessa forma, em operação coerente o sistema judicial.

Acompanhando esse pensamento, é importante frisar que o princípio constitucional da independência jurídica do magistrado, que lhe confere o poder de decidir em consonância com a sua livre convicção, desde que motivado o seu convencimento, não pode ser entendido como de natureza absoluta.

De fato, a decisão tomada pelo juiz singular, tendo por base o princípio processual da persuasão racional (CPC, art. 131), deve pautar-se em consonância com todo o ordenamento jurídico nacional aplicável ao precedente vinculativo de matéria repetitiva e idêntica, sob pena de quebrar a unidade de integração da *ordem jurídica justa*, que se traduz na incansável procura de uma solução judiciária que atenda com isonomia os cidadãos que possuem conflitos de interesses da mesma natureza, pois o País tem dimensões continentais e não é compreensível dar entendimento diferente à norma, em desrespeito à atividade exegética tomada pela Corte Suprema daquilo que deve ser estabelecido com igualdade para todos que se acham enquadrados ao mesmo pronunciamento judicial.

Ademais, os magistrados que integram o denominado *juízo a quo* ou natural, da mesma forma que interpretam e aplicam a norma saberão, também, diante da possibilidade

de utilização de um precedente vinculativo, interpretá-lo com toda liberdade para uma perfeita adequação, ou não, ao caso concreto.

Assim, com base nessa mesma argumentação deduz-se que também a ofensa ao princípio constitucional do juiz natural deve ser rejeitada, até porque, segundo o sistema legal do país, cabe ao magistrado monocrático, em regra, a competência originária à apreciação dos litígios, podendo, portanto, ser o primeiro a interpretar com liberdade e seguir entendimento diverso daquela posição prevalecente anterior, desde que o faça por meio de eficaz motivação, demonstrando convincentemente que não mais é adequado o precedente vinculativo à realidade.

Em suma, o exercício de interpretação elaborado pelos juízes, que encontra na lei a sua principal fonte formal do Direito, vai agora por diante também se estender, quando for a hipótese, ao uso do precedente obrigatório, sem que isso implique qualquer diminuição da liberdade de julgar. Assim, caberá ao julgador, imbuído de certeza precisa, avaliar se determinado precedente vinculativo rege ou não a lide posta para a solução. Caso faça a opção racional de não aplicá-lo em atividade exegética deverá, então, fundamentar a sua decisão que, obviamente, aviado o recurso compatível, será objeto de revisão.

Com essas considerações, parece coerente o argumento de que o juiz, tal qual já ocorre na prática com o emprego consagrado das súmulas persuasivas, ao exercer o labor interpretativo não ficará ligado somente à norma, de forma isolada, pois deverá enquadrar-se na experiência jurídica dos meios suplementares de busca de integração do Direito, a partir do surgimento dos enunciados das súmulas vinculativas, contribuindo para a realização da efetividade do processo de maneira organizada e harmônica, de forma a alcançar o escopo maior que é a pacificação social.

3.2.3 Exame sobre a violação do princípio do duplo grau de jurisdição

Quanto ao argumento que prevê a violação ou o enfraquecimento do princípio do duplo grau de jurisdição, ao que parece o precedente vinculativo não o invalida. É que o sistema recursal brasileiro é baseado numa organização judiciária formada em instâncias que se sobrepõem, em que a decisão de um órgão judicial mais elevado prevalece sobre uma advinda de um juízo inferior por força do efeito substitutivo do recurso, através do qual se dá provimento ou não ao mesmo (CPC, art. 512), e também por incidência do efeito devolutivo, no qual é atribuída ao tribunal a devolução do exame e julgamento de toda a matéria impugnada (CPC, art. 515).

Assim, é perfeitamente normal que o STF - a quem compete em último lugar emprestar efeito vinculativo sumulado em relação às reiteradas decisões sobre matéria constitucional controvertida - queira preservar a autoridade da Carta Maior aos seus enunciados, sem que isso venha a ferir o citado princípio, pois a súmula obrigatória, em face dos requisitos que a autorizam, somente será editada após o exame de inúmeros recursos extraordinários que venham a fixar uma diretriz única a respeito de um mesmo tema jurídico já bastante debatido e decidido na Corte.

Em conseqüência, na prática, o princípio do duplo grau de jurisdição será exercido, previamente, com o exame de milhares de recursos sobre idêntica matéria que servirá de paradigma às demais da mesma natureza que ainda estão em tramitação para julgamento e, nesse aspecto, se há de convir, o STF, sobre tema delimitado e repetido, embora que de maneira abstrata, já terá cumprido o seu papel de executar o que determina o princípio em discussão, com a vantagem de que será devidamente observado e respeitado pelos órgãos jurisdicionais e da administração pública com celeridade e certeza jurídica.

Sob esse prisma, pode-se dizer que o efeito vinculativo servirá apenas para evitar abuso na utilização dos meios recursais, com o nítido objetivo protelatório que vai de encontro à efetividade do processo com justiça, prestigiando-se, portanto, a economia processual. Será uma espécie de julgamento constitucional antecipado, com reflexo de força obrigatória para as lides pendentes.

Em síntese, se idêntica matéria já foi objeto de consideração prévia através do enunciado vinculativo da Suprema Corte, despreza-se apenas o exame inútil de um formalismo individual que se pretende percorrer pela esteira da via recursal, pois sobre aquele mesmo tema a jurisdição extraordinária já se pronunciou.

Aliás, o legislador já consagrou no ordenamento que regula os recursos, a possibilidade de o tribunal *ad quem*, através do relator, arquivar, negar seguimento, prover e improver recurso que contrariar a súmula ou jurisprudência dominante (CPC, art. 557), com plena liberdade e legitimidade constitucional, desde que a decisão monocrática, no caso de ser contrariada por meio de agravo interno, possa ser submetida ao controle do órgão colegiado.

Evidencia-se, nessas hipóteses, o prestígio do precedente que o elaborador da norma já consagrou, mesmo quando ainda não vigente o efeito vinculativo, mas tão-só o persuasivo.

Como visto, não obstante o relator ter o poder de impedir de forma individual o conhecimento do recurso a ser levado ao colegiado, o que significa, na realidade, mitigação ao princípio do duplo grau de jurisdição, ainda assim não há inconstitucionalidade a ser detectada, consoante entendimento já esposado pelo STF⁴⁰.

Enfim, sopesados esses argumentos, na expressiva lição de Nelson Nery e Rosa Maria o duplo grau de jurisdição “Não é ilimitado, podendo a lei restringir o cabimento de recursos e suas hipóteses de incidência”⁴¹.

⁴⁰ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Tem legitimidade constitucional a atribuição conferida ao relator para arquivar ou negar seguimento a pedido ou recurso intempestivo, incabível ou improcedente e, ainda, quando contrariar a jurisprudência predominante do Tribunal ou for evidente a sua incompetência (RISTF 21 § 1º; LR 38; CPC 544 § 2º, 545 e 557), desde que mediante recurso – agravo – possam as decisões ser submetidas ao controle do colegiado. Agravo Regimental no Recurso Extraordinário nº 221692-2/DF. 2ª Turma. Relator: Ministro Carlos Velloso. Disponível em: <<http://www.stf.gov.br/jurisprudencia/jurisp.asp>>. Acesso em: 02 mar. 2007.

⁴¹ NERY JÚNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria A. **Código de Processo Civil Comentado e Legislação Processual Civil Extravagante em Vigor**. 9. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006. p. 703.

3.2.4 Exame sobre o engessamento do sistema jurídico com a predominância do pensamento ideológico do STF

Não obstante as categorizadas opiniões contrárias, entende-se insustentável o argumento de que o efeito advindo de súmula vinculativa caminhará para o congelamento ou petrificação do direito interpretado pelo STF.

É que o Direito, sendo uma ciência social, dinâmica, portanto, porque baseada em elementos sociológicos que surgem dos conflitos de interesses verificados da complexidade do relacionamento cotidiano de cada sociedade, sofre estímulo em sua constante renovação, nos precisos termos da exigência que nasce dessas relações, principalmente no mundo globalizado em que se vive. Logo, as decisões vinculativas dessa natureza, como forma de manifestação do Direito, também acompanham essas transformações sociais.

Ressalte-se, a propósito, que o legislador sensível a essa idéia de renovação deixou em aberto a possibilidade de o STF, de ofício ou por provocação das autoridades e entes legitimados, desde que observado o *quorum* de 2/3 dos seus membros, revisar e até cancelar enunciado que deu origem à súmula vinculativa.

Vale dizer, existe mecanismo legal que flexibiliza, quando necessário, o entendimento sumulado, o que dá ensejo à oxigenação do pensamento ideológico da Suprema Corte, sem tornar rígido e inflexível o enunciado diante de exigências que autorizem pertinentes modificações ou cancelamentos⁴².

Percebe-se, ainda, que no ponto em análise o próprio Supremo Tribunal Federal, tido como órgão conservador pelos que almejam inovações interpretativas, em

⁴² BRASIL. Lei n. 11.417, de 19 de dezembro de 2006. Regulamenta o art. 103-A da Constituição Federal e altera a Lei n. 9.784, de 29 de janeiro de 1999, disciplinando a edição, a revisão e o cancelamento de enunciado de súmula vinculante pelo Supremo Tribunal Federal, e dá outras providências. Art. 2º. O Supremo Tribunal Federal poderá, de ofício ou por provocação, após reiteradas decisões sobre matéria constitucional, editar enunciado de súmula 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, bem como proceder à sua revisão ou cancelamento, na forma prevista nesta Lei. DIÁRIO OFICIAL [DA] REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL. Brasília : [s.n.], 20 dez. 2006. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2004-2006/2006/Lei/L11417.htm>. Acesso em: 02 jan. 2007.

várias ocasiões, já renovou o posicionamento adotado em sua pacífica jurisprudência sumulada diante dos novos tempos.

A título de exemplo, apontam-se as revogações das Súmulas 321 (revogada por decisão unânime do Plenário em 17.02.89) e 394 (também revogada por decisão unânime do Plenário em 25.08.1999). A primeira permitia à Constituição Estadual estabelecer irreduzibilidade dos vencimentos do Ministério Público; enquanto que a segunda regulava a manutenção da competência especial por prerrogativa de função do gestor da administração pública, quando o crime tivesse sido cometido durante o exercício funcional.

De outra parte, quanto à revisão, o mesmo STF, por exemplo, já decidiu alterar a súmula n. 660 que determinava a não incidência de ICMS na importação de bens por pessoa física ou jurídica que não seja contribuinte do imposto, passando a limitar a isenção do tributo apenas até a vigência da emenda Constitucional n. 33/01 (alteração dada pelo Pleno em 26.11.2003).

Aliás, em linha consonante com esse pensamento, é digno de registro o claro e inteligente discurso, em apoio ao precedente vinculativo, proferido pelo mestre Miguel Reale sobre o receio de engessamento da interpretação dada ao direito pelos membros do STF:

Entendo que, também, as súmulas do Superior Tribunal de Justiça não são súmulas abstratas estabelecidas para todo o sempre, e é este o receio da minha classe, a classe dos advogados, quando insiste na luta contra a súmula vinculante. Eu sou favorável à súmula vinculante, tanto no STF como nesta alta Corte, não apenas por motivos de ordem pragmática, ou seja, para atender à mera economia de meios, mas também porque o Direito tem 'horizontes de juridicidade', que são comuns e imperativos a todos os graus de jurisdição, sem o que a experiência jurídica de um povo perderia o seu sentido unitário da compreensão do justo. Se as súmulas, em suma, forem permanentemente revistas, à vista do progresso da doutrina e do trabalho dos operadores do Direito, não haverá com elas estancamento da experiência jurídica, mas sim a sua dinâmica e prudente concreção⁴³.

⁴³REALE, Miguel. **O modelo jurisdicional e o STJ**; STJ 10 anos, obra comemorativa, 1989-1999. Brasília: STJ, 1999. p. 143.

Igualmente merece relevância a hipótese de o legislador desconhecer o efeito produzido pela súmula vinculativa, em face da exegese dada pelo STF ao elaborar nova norma diametralmente oposta ao julgado obrigatório, posto que o resultado da função legiferante é a principal fonte do Direito, submetendo-se a norma, apenas, ao controle de constitucionalidade, sem interferir na liberdade da atividade legislativa sacramentada pela cláusula pétrea da separação dos poderes (Cf, art. 60, § 4º, inciso III).

Por sinal, as mudanças introduzidas pela emenda Constitucional n. 45/2004 reforçam essa idéia, pois excluíram o Poder Legislativo da enumeração de órgãos que estão sujeitos à observância do efeito vinculativo sumulado (CF, art. 103-A)

Permite-se, ainda, ao Poder Legislativo se apartar da orientação de efeito vinculativo determinada em controle abstrato de constitucionalidade pelo Supremo Tribunal Federal, abrindo-se divergência entre os Poderes para revigorar atos normativos alcançados por declarada inconstitucionalidade, propiciando que a nova norma elaborada seja submetida, mais uma vez, ao controle do STF (CF, art. 102, § 2º).

Nesse particular, vale a pena trazer à consideração posição jurisprudencial já sedimentada no Supremo Tribunal a respeito do limite produzido pelo efeito vinculativo, ao não admitir reclamação contra lei posterior à decisão cujo desrespeito se alega em sede de ação direta de inconstitucionalidade.

O caso concreto ocorreu quando do exame do Agravo Regimental oriundo da Reclamação 2.617-5, Minas Gerais, sendo relator o Ministro Cezar Peluso, no qual o agravante argumentou que a decisão proferida anteriormente pelo STF, em ação direta de inconstitucionalidade, geradora de efeito vinculativo, importou em real interpretação da norma constitucional e vinculou o legislador que ficou impedido de renovar o texto normativo que a contrariou, sem que isso resultasse em motivo de usurpação e violação do princípio da separação dos poderes.

Entretanto, o STF, à unanimidade, negou provimento ao agravo sob o argumento desenvolvido pelo relator de que, se acaso a reclamação fosse atendida, haveria interferência desarmônica do STF na atividade legislativa do Estado, impedindo a Assembléia Legislativa de Minas Gerais de legislar novamente sobre a mesma matéria,

com grave prejuízo à legitimidade representativa da democracia exercida pelo órgão legislativo⁴⁴.

Veja-se outro exemplo, embora que ainda em processo legislativo de gestação, relacionado a essa resistência do Legislativo em discordar de decisão que produz efeito obrigatório. Trata-se da Proposta de Emenda Constitucional (PEC) aprovada pela Comissão de Constituição e Justiça do Senado Federal que restaura a denominada cláusula de barreira, declarada inconstitucional pelo STF, que prevê a exigência de 5% (cinco por cento) dos votos, distribuídos em um terço dos Estados, com o mínimo de 2% (dois por cento) em cada um deles, para que os partidos políticos possam ter direito ao fundo partidário e a tempo em programa gratuito em rede de televisão. Na ocasião da votação, o senador Inácio Arruda (PcdoB-CE), membro da CCJ, que votou contra o restabelecimento da limitação, insinuou que entraria novamente no STF com argüição de inconstitucionalidade para tentar desconstituir a proposta, caso venha a ser aprovada em definitivo⁴⁵.

Dessa forma, não se acredita que as decisões vinculativas permaneçam imutáveis quando assim o exigir a transformação social. O sistema, evidentemente, haverá de se adequar às exigências da vida coletiva mais consentânea com a atualidade de seu tempo.

⁴⁴ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ementa: Inconstitucionalidade. Ação direta. Lei estadual. Tributo. Taxa de segurança pública. Uso potencial do serviço de extinção de incêndio. Atividade que só pode sustentada pelos impostos. Liminar concedida pelo STF. Edição de lei posterior, de outro Estado, com idêntico conteúdo normativo. Ofensa à autoridade da decisão do STF. Não caracterização. Função legislativa que não é alcançada pela eficácia erga omnes, nem pelo efeito vinculante da decisão cautelar na ação direta. Reclamação indeferida liminarmente. Agravo regimental improvido. Inteligência do art. 102, § 2º, da CF, e do art. 28, § único, da Lei federal nº 9.868/99. A eficácia geral e o efeito vinculante de decisão, proferida pelo Supremo Tribunal Federal, em ação direta de constitucionalidade ou de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo federal, só atingem os demais órgãos do Poder Judiciário e todos os do Poder Executivo, não alcançando o legislador, que pode editar nova lei com idêntico conteúdo normativo, sem ofender a autoridade daquela decisão. Agravo Regimental na Reclamação nº 2.617-5/MG, Tribunal Pleno. Relator: Ministro Cezar Peluso. Disponível em: <<http://www.stf.gov.br/jurisprudencia/nova/pesquisa.asp>>. Acesso em: 02 mar. 2007.

⁴⁵ CCJ do Senado aprova volta da cláusula de barreira. Disponível em: <<http://www.oglobo.globo.com/pais/mat/2007/02/28/294740506.asp>> Acesso em: 10 mar. 2007.

Notas Explicativas

Nota 1:

OAB é “taxativamente contra adoção da súmula vinculante” Brasília, 17/11/2004 - O presidente nacional da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB), Roberto Busato, posicionou-se hoje (17) taxativamente contrário à adoção da súmula vinculante, instrumento por meio do qual os juízes de primeira instância ficarão obrigados a julgar conforme decisões cristalizadas pelo Supremo Tribunal Federal.

Busato considera esse tipo de súmula imprópria para um país de dimensão continental, de graves exclusões sociais e de bases sociais completamente diferentes. “A OAB é taxativamente contra a súmula vinculante por todas as razões que vem expondo há muito tempo. É imprópria para um país de dimensão continental, de graves exclusões sociais e um país que tem uma base social muito diferente. Se examinarmos o cenário social do sul do país, do nordeste, da região Amazônica e do núcleo urbano do Rio de Janeiro, por exemplo, veremos realidades completamente diferentes.

Não é possível que uma decisão expedida de Brasília, por onze eminentes magistrados, imponha um mesmo fato social para todas essas regiões, de realidades tão discrepantes. Não é possível entendermos que isso seja saudável para o Poder Judiciário. Não é assim que nós vamos resolver o problema do acúmulo de processos. Não é meramente deixando de aplicar a boa Justiça que conseguiremos resolvê-lo. O Direito brasileiro é moderno, é novo e deve continuar podendo ser modificado a qualquer tempo. Não pode ser engessado por meio da súmula vinculante. Nós apresentamos uma substituição a esse instituto, que seria a súmula impeditiva de recursos. Com ela, o juiz natural (de primeira instância) continuará podendo decidir livremente. Quando sua decisão afrontar o comando da súmula estabelecida, aí sim o processo sobe para ser conhecido. Quando o juiz julgar de acordo com os termos da súmula, torna-se vinculante e o processo não sobe para a instância superior. Não podemos aceitar o engessamento que a súmula vinculante vai impor.

Eu cito, como um desses casos de engessamento, a frustração do povo brasileiro com relação à decisão recente do Supremo no tocante à taxação previdenciária dos aposentados. Temos também esse caso do Senado da República iniciando um processo de anistia a um senador que foi cassado pelo Tribunal Superior Eleitoral. Será que não vamos acabar criando uma balbúrdia de decisões ou criar situações em que o Legislativo entra com pedidos de anistia ou outros projetos para modificar situações que foram determinadas pelo Supremo Tribunal Federal? A súmula vinculante realmente não interessa ao país, pois vai criar uma confusão muito grande”. Disponível em: < <http://www.oab-ba.com.br/noticias/conselho-federal/2004/11/oab-taxativamente-contra.asp> >. Acesso em: 15 dez. 2006.

CAPÍTULO IV

4 SOBRECARGA DO JUDICIÁRIO: CAUSA PRINCIPAL QUE DEU IMPULSO À ADOÇÃO DO PRECEDENTE VINCULATIVO EM MATÉRIA REPETITIVA DE NATUREZA CONSTITUCIONAL

Após o advento da Constituição Federal de 1988, fecunda em garantias e direitos sociais, cresceram de forma excepcional as demandas perante o Judiciário. A população, a cada dia, busca o exercício dos direitos ameaçados ou lesionados, à procura de solução dos conflitos que se estabelecem, notadamente quando os interesses envolvem questões controvertidas com a Administração Pública, atualmente, o principal cliente do Judiciário.

De fato, inicialmente, o insucesso de sucessivos e variados planos econômicos e, agora, nos dias atuais, os questionamentos que resultam em matéria tributária, trabalhista, previdenciária, consumerista, que são de grande repercussão nacional, vêm causando o surgimento de repetidas (ou milhares) de ações que sobrecarregam as prateleiras do Poder Judiciário, agravando sua crise marcada pela morosidade e queda de qualidade da prestação jurisdicional.

O retrato desanimador da ineficiência da resposta estatal a cargo dos órgãos judiciais já era reconhecido, no limiar do terceiro milênio, pelo então Ministro Carlos Mário Velloso, do STF. Naquela oportunidade, reportando-se aos números divulgados pela presidência do STF a respeito da sobrecarga de processos que já engordavam as prateleiras das instâncias mais elevadas, S. Exa. já alertava para a necessidade de introdução, no ordenamento jurídico pátrio, da súmula com efeito vinculativo, tanto para o STF como para os demais tribunais superiores.

Justificando a sua posição favorável ao instituto processual, informara que o Supremo Tribunal Federal, por exemplo, apenas no ano de 1997, havia recebido 33 963

processos, efetuando 40 815 julgamentos, sendo que mais de 80% dos recursos distribuídos se referiam a matérias repetitivas⁴⁶.

Por sua vez, em palestra proferida na Conferência Magna no Fórum de Debate sobre a Modernização do Direito, promovido pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal, Associação dos Magistrados Catarinenses e Escola de Magistrados de Santa Catarina, no Balneário Camboriú-SC, de 9 a 11 de novembro de 2000, o então Ministro Nilson Naves, Vice-presidente do STJ e do Conselho de Justiça Federal, já chamava a atenção para o fato de que no primeiro ano de instalação daquela Corte, em 7 de abril de 1989, o Superior Tribunal de Justiça havia recepcionado a distribuição de 6.103 feitos, julgando 3.711, enquanto que no seu segundo ano de existência lhe foram distribuídos 14.087, com julgamento de 11.742, destacando que entre 1989 e 2000 esse número chegou à incrível marca de 753 242 processos. Levando em conta esses dados estatísticos, também fez a defesa da instituição da súmula com efeito vinculativo, sob o argumento de que a atividade da prestação jurisdicional seria mais rápida⁴⁷.

De lá para cá, o congestionamento de processos que já se apresentava como um problema preocupante passou a ser considerado quase caótico.

Atualmente, cada um dos onze ministros do Supremo Tribunal Federal julga 14.000 processos por ano. Um processo distribuído leva, em média, cinco meses para chegar às mãos de um ministro.

Com base nessas informações, o ministro Ricardo Lewandowski, em palestra proferida durante o seminário *Reforma do Judiciário*, na Faculdade de Direito do Largo

⁴⁶ Mário Velloso, comentando o tema, menciona que: “A estatística demonstra a absoluta necessidade da adoção do efeito vinculante para as súmulas da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça, do Tribunal Superior Eleitoral e do Tribunal Superior do Trabalho. Registre-se que a súmula, além de ser aprovada por maioria qualificada de votos – 3/5 ou maioria absoluta –, reflete, de regra, entendimento de juízes de todos os graus de jurisdição, dado que, quando uma questão chega ao Supremo Tribunal ou aos Tribunais Superiores, ela já foi decidida pelas instâncias inferiores.” VELLOSO, Carlos Mário da Silva. **Do Poder Judiciário: como torná-lo mais ágil e dinâmico**. Efeito vinculante e outros temas. Disponível em: <http://www.senado.gov.br/web/cegraf/ril/Pdf/pdf_138/r138-08.pdf> Acesso em: 02 jan. 2007.

⁴⁷ NAVES, Nilson. **Panorama dos problemas no Poder Judiciário e suas causas – O Supremo, o Superior Tribunal e a reforma**. In: FÓRUM DE DEBATE SOBRE A MODERNIZAÇÃO DO DIREITO, 2000, Camboriú-SC. Conferência Magna. Disponível em: < <http://www.cjf.gov.br/revista/numero13/artigo1.pdf> > Acesso em: 02 jan. de 2007.

São Francisco, em São Paulo, na sexta-feira (19-05-2006), alertou para a necessidade, urgente, da implantação do precedente obrigatório, ao afirmar: “Se a Súmula Vinculante não for aprovada, todos os tribunais do país vão ser inviabilizados e caminharemos rapidamente para o caos”.

As estatísticas apresentadas pelo ministro foram baseadas em números divulgados pela presidente do Supremo, Ellen Gracie. Nos anos de 2002 a 2005, os ministros do STF julgaram 346,3 mil processos. Acrescentou, também, S. Exa. que, de acordo com os dados levantados: “se nada for feito, ao final da gestão da ministra vão restar cerca de 100 mil aguardando distribuição”. O ministro, que na época da palestra havia sido escolhido há 62 dias para o STF, já havia julgado 1 360 processos⁴⁸.

Dentro dessa análise, é importante registrar o discurso pronunciado pela ministra Ellen Gracie, que no momento preside o Supremo Tribunal Federal, durante a sessão de abertura do ano judiciário, realizada no dia 02.02.2007, ao destacar que o efeito vinculativo por meio de súmula aplicado pela Corte pacifica a discussão nas instâncias inferiores, além de que todas as esferas do Poder Público deverão respeitar a interpretação fixada, evitando-se o aparecimento de novas ações.

Dessa forma, as causas de interesse coletivo, que tenham por objeto uma mesma questão de direito, repetitivas, ficarão desde logo definidas, se já ajuizadas, ou serão barradas na instância inicial, pois “terá reflexos de profunda repercussão no modo como a sociedade, os poderes de Estado e o próprio judiciário se relacionam com o ordenamento jurídico em sua interpretação última”⁴⁹.

No contexto ora considerado, cabe observar o número de processos distribuídos nos tribunais e instâncias inferiores da Justiça brasileira até o dia 31 de dezembro de 2004, conforme o relatório “Justiça em Números: Indicadores Estatísticos Do Poder Judiciário – Ano 2004”, elaborado e divulgado pelo Conselho Nacional de Justiça, segundo matéria

⁴⁸ MOROSIDADE da Justiça Lewandowski: Súmula Vinculante é a saída para o caos. Disponível em: <<http://conjur.estadao.com.br/static/text/44589,1>> Acesso em: 02 jan. 2007.

⁴⁹ PRESIDENTE do STF ressalta importância da súmula vinculante para o Judiciário. <Disponível em:

exibida no *site* da Revista Eletrônica Consultor Jurídico. Existiam precisamente 57 475 882 processos. Os números informados, naquela ocasião, representavam a média de um processo em tramitação para cada três habitantes do país.

Naquele ano, segundo a notícia divulgada, os diversos tribunais federais e estaduais receberam 1,8 milhões de recursos, o que correspondeu a uma taxa de recorribilidade de 13,5% do total de 13,2 milhões de processos julgados. A média dos recursos é liderada pela Justiça do Trabalho, que apresentou uma taxa correspondente a 46%. Na primeira instância a taxa alcançou 51%, a mais alta em todo o sistema judiciário. Em âmbito geral, de cada 100 processos julgados, 7 recursos alimentam os acervos dos tribunais. Eis os números divulgados⁵⁰:

Número de processos

Números por competências		Processos	
Justiça	Novos	Pendentes	Total
Federal	3.196.525	5.334.135	8.530.660
Estadual	14.079.073	28.810.447	42.889.520
Trabalho	3.139.511	2.916.191	6.055.702
Total	20.415.109	37.060.773	57.475.882

Processos por juiz

Justiça	Juízes	Processos	Processo por Juiz
Federal	1.185	8.530.660	7.199
Estadual	9.909	42.889.520	4.328
Trabalho	2.633	6.055.702	2.300
Total	13.727	57.475.882	4.187

⁵⁰ NÚMEROS da Justiça. Para cada 100 processos julgados há 13 recursos. Notícia divulgada com base na estatística elaborada pelo Conselho Nacional de Justiça. Disponível em: <<http://conjur.estadao.com.br/static/text/41960,1>> Acesso em: 02 jan. 2007.

Taxa de congestionamento

Justiça	Processos	Sentenças	Taxa
Federal	8.530.660	2.329.100	72,70
Estadual	42.889.520	9.658.633	77,48
Trabalho	6.055.702	2.774.221	54,19
Total	57.475.882	14.761.954	74.32

Taxa de recorribilidade

Justiça	Processos Julgados	Recursos	Taxa
Federal	2.365.890	606.290	25,63%
Estadual	9.747.808	684.116	7,02%
Trabalho	1.060.168	487.663	46,00%
Total	13.173.866	1.778.069	13,50%

No último levantamento oficial, referente a dados estatísticos de 2005, também objeto de reportagem da mesma revista eletrônica, o número de processos existentes nos três principais ramos do judiciário brasileiro de primeira e segunda instância, que englobam as Justiças Estaduais, Federal e Trabalhista, aumentou em 1,3 milhões. Em 2004 havia em tramitação quase o total de 57,5 milhões de processos, enquanto que em 2005 chega-se a soma de 58,8 milhões.

Pelo visto, no geral, a morosidade na prestação jurisdicional continua crescendo, não obstante o trabalho desenvolvido para diminuí-la, pois segundo as informações prestadas o número de juizes e desembargadores aumentou em 655 de um ano para o outro, indo de 13.727 em 2004 para 14.382 em 2005.

A taxa que mede a recorribilidade entre o número de julgamentos proferidos e o de recursos manejados também aumentou, passando de 13,5% em 2004 para 19,08% em 2005. Segundo ainda os dados apresentados, levando em conta uma população de 184 milhões de brasileiros, existe 1 processo para cada nove cidadãos.

O estudo também revela os gastos com o funcionamento da máquina Judiciária. Houve crescimento das despesas em cerca de 10% no período; passaram de R\$ 20,7 bilhões

em 2004 para R\$ 23 bilhões em 2005. No cruzamento desse dado com o da população, conclui-se que a despesa com o Poder Judiciário custou R\$ 125,00 para cada brasileiro, em 2005. Veja abaixo os números revelados pela reportagem da Revista Consultor Jurídico⁵¹.

Indicadores Estatísticos do Poder Judiciário		
	2004	2005
Processos novos	20.415.109	20.391.056
Processos pendentes	37.060.773	38.387.825
Total de processos	57.475.882	58.778.881
Número de juízes	13.727	14.382
Processos por juiz	4.187	4.087
Taxa congestionamento	74,32	68,57
Sentenças	14.761.954	18.476.422
Processos julgados	13.173.866	14.462.057
Recursos	1.778.069	2.759.629
Taxa de recorribilidade	13,50%	19,08%
Despesas (R\$)	20.670.504.293	22.969.192.633

Pelo visto, os indicadores estatísticos revelam, de forma dramática e preocupante, que vai crescendo, a largos passos, a sobrecarga de processos que congestionam o aparelho judiciário brasileiro nas instâncias inferiores, tribunais regionais, estaduais e superiores.

A seu turno, o aumento do número de processos julgados e em tramitação no âmbito do Supremo Tribunal Federal, a partir da vigência da Constituição de 1988, tem também demonstrado o dramático quadro do acúmulo de causas que se consolidou perante aquela Corte, a comprometer o funcionamento da sua prestação jurisdicional.

O índice estatístico colhido do Banco Nacional de Dados do Poder Judiciário - BNDPJ, no *site* do STF, revela, objetivamente, o ponto de estrangulamento que atormenta e

⁵¹ JUSTIÇA em números. Apesar dos esforços, cresce quantidade de processos. Notícia divulgada com base na estatística elaborada pelo Conselho Nacional de Justiça. Disponível em: <<http://conjur.estadao.com.br/static/text/52871,1>> Acesso em: 03 maio 2007.

compromete a funcionalidade desse tribunal. Vejam-se os números reproduzidos abaixo até 31.01.2007⁵²:

Ano	Processos recebidos	Total de julgamentos (mérito + homologação)
1989	14.721	17.432
1990	18.564	16.449
1991	18.438	14.366
1992	24.447	18.236
1993	24.377	21.737
1994	24.295	28.221
1995	27.743	34.125
1996	28.134	30.829
1997	36.490	39.944
1998	52.636	51.307
1999	68.369	105.307
2000	105.307	86.138
2001	110.771	109.743
2002	160.453	117.484
2003	87.186	158.785
2004	83.667	106.228

⁵² Brasil. Supremo Tribunal Federal. Disponível em: <<http://www.stf.gov.br/bndpj/stf/MovProcessos.asp>>. Acesso em: 03 maio 2007.

2005	95.212	104.057
2006	127.535	124.046
2007*	7.162	2.184
Total	1.115.507	1.186.618

* Dados até 31.01.2007.

A reforma judiciária, na realidade, traduz justa reivindicação dos próprios cidadãos brasileiros, pois a questão do Poder Judiciário - mais do que um simples problema de ordem técnica ou de caráter burocrático - representa, no plano político--institucional, um fator decisivo para o pleno exercício da cidadania neste país.

A propósito, ao se cuidar da sobrecarga judiciária do Supremo Tribunal Federal, com acúmulo de milhares de demandas múltiplas sobre assuntos idênticos, vale a pena transcrever, em nota de rodapé abaixo, a preocupação que a imprensa escrita vem demonstrando com o tema, pela importância que lhe confere⁵³.

Merece destaque, ainda, a transcrição de parte do editorial do jornal O Estado de São Paulo, publicado em de 27.07.1997, com a seguinte redação: “Com efeito,

⁵³ “Avanços contra a morosidade. Entre tantas más notícias vindas do Judiciário, há um alento. A partir do mês que vem, a Justiça brasileira dará um passo importante na resolução de um dos seus maiores problemas: a lentidão na tramitação dos processos no Supremo Tribunal Federal (STF), que se acumulam aos milhares sobre as mesas dos ministros. Entrará em vigor a súmula vinculante, mecanismo que prevê que, toda vez que o STF se pronunciar sobre um tema objeto de diversas ações, a decisão passará a ser aplicada automaticamente nos tribunais inferiores. Um exemplo: já deram entrada na Justiça cerca de 600 000 processos de trabalhadores que reclamam perdas no FGTS causadas por sucessivos planos econômicos do governo federal. Uma vez que os ministros do Supremo se pronunciem sobre o tema, estará criada uma súmula, que deverá ser respeitada pelos juízes de primeira e segunda instância. Na prática, isso significa que o STF não será mais o desaguadouro de uma enxurrada de processos de teor semelhante. No ano passado, chegaram ao Supremo 116 000 novas ações. Estima-se que, com a adoção da súmula, a média anual baixará para metade desse número. Na Suprema Corte americana, a média é de apenas 8 000 processos por ano”. CARNEIRO, M. **Veja**. São Paulo, a. 40, n. 8, 28 fev. 2007. Disponível em: <http://veja.abril.com.br/280207/p_052.shtml> Acesso em: 28 fev. 2007.

examinando-se os recursos dos últimos seis anos, se encontrarão os seguintes percentuais de responsabilidade: União, 28%; INSS, 22%; Estados e Municípios, 21%; só cabendo a particulares 27% do total”.

CAPÍTULO V

5 EFETIVIDADE DO PROCESSO QUE LEGITIMA A DEFESA DO PRECEDENTE COM EFEITO VINCULATIVO

O acesso efetivo à Justiça tem sido uma preocupação marcante e atual dos estudiosos do processo civil diante da transformação radical que emergiu das modernas e complexas sociedades contemporâneas. Dentro desse contexto, um novo enfoque sobre o conceito de acesso à justiça veio a se destacar como importante no cenário da atividade jurisdicional. Segundo Cappelletti e Garth,

A expressão “acesso à justiça” é reconhecidamente de difícil definição, mas serve para determinar duas finalidades básicas do sistema jurídico – o sistema pelo qual as pessoas podem reivindicar seus direitos e/ou resolver os seus litígios sob os auspícios do Estado. Primeiro, o sistema deve ser igualmente acessível a todos; segundo, ele deve produzir resultados que sejam individual e socialmente justos [...]⁵⁴

De acordo, ainda, com os citados autores, as sugestões práticas e necessárias à consecução das soluções dos problemas que envolvem o acesso efetivo à Justiça, nos países do hemisfério ocidental, que estão sendo adotadas nas diversas legislações processuais civis, estão resumidas em três diferentes ondas:

A primeira consiste em propiciar serviços jurídicos gratuitos para os necessitados, dotando o Estado (poder estatal) de repartições de assistência judiciária ou defensorias públicas devidamente aparelhadas, ou, então, o Estado remunera advogados particulares para o cumprimento dessa relevante tarefa, através do denominado *sistema judicare*, ou, ainda, adotam-se modelos combinados em que o atendimento é realizado por advogados que são servidores públicos e também por advogados particulares, a exemplo da Suécia e da Província Canadense de Quebec. Nesse particular, o Brasil resolveu instituir,

⁵⁴ CAPPELLETTI, M.; GARTH, B. **Acesso à justiça**. Trad. de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Fabris, 1988. p. 8.

consoante dispõe o art.137 da Constituição Federal, a Defensoria Pública para a União, Distrito Federal, Territórios e Estados-Membros, atribuindo-lhe caráter essencial à função jurisdicional.

A segunda, diz respeito à representação judicial dos interesses difusos, também denominados de interesses coletivos, posto que a concepção individualista tradicional do processo civil, diante da complexidade social e econômica dos dias atuais, já não mais atendia as preocupações de uma sociedade marcadamente cosmopolita e regida por relações contratuais massificadas, do tipo adesão, seja no âmbito da prestação de serviços particulares (bancos, planos de saúde etc) ou através de serviços públicos remunerados por tarifas. Em território brasileiro, os avanços legislativos que tutelam esses interesses já são significativos, a exemplo das ações civis públicas que objetivam a defesa dos consumidores.

A terceira onda desse estudo enfatiza a importância de um novo enfoque de acesso à Justiça, que se materializa na irradiação de outros mecanismos de ingerência para a resolução dos conflitos de interesses como meio alternativo de pacificação social.

Hodiernamente, numa acepção ampla, o conceito de acesso à Justiça deve ser entendido não só como meio de criação de mecanismos que facilitem amplamente o ingresso das pessoas em juízo, mas, também, como meio de obtenção de uma prestação jurisdicional, através do processo, efetiva, útil, célere e justa para atender as expectativas da sociedade atual.

Entretanto, segundo Cândido Dinamarco, para o Estado-Juiz cumprir a sua obrigação constitucional de prevenir e eliminar conflitos em busca da pacificação coletiva é necessário superar alguns óbices que se distribuem em quatro "*pontos sensíveis*", a saber:

1) *a admissão ao processo* sem empecilho de natureza econômica que dificulte o ingresso das pessoas em juízo. A obrigação de antecipar o pagamento de custas e taxa judiciária para distribuir uma ação, além do ônus de arcar com o preparo ao tempo da utilização do recurso, inibe e, às vezes, impede a oferta da atividade jurisdicional, principalmente com relação aos necessitados, que ficam distanciados do aparelho judicial.

Recentemente, no Brasil, alguns passos, embora que tímidos, têm surgido na tentativa de superação desse problema, a exemplo da criação de Juizados Especiais de Pequenas Causas, onde as pessoas interessadas na sua utilização estão isentas do pagamento de custas nas causas cujo valor não exceda a 40 (quarenta) salários mínimos, dispensando-se a assistência de advogados se o valor não ultrapassar 20 (vinte) salários mínimos (art. 3º, I e art. 9º, Lei 9.099/95);

2) *o modo-de-ser do processo* que centra a sua atenção no desenvolvimento das fases procedimentais, respeitando-se os princípios do contraditório, da ampla defesa, a intolerância à litigância de má-fé, a participação do juiz na direção do processo, ao colher provas na busca de uma instrução que atenda os interesses dos ligantes, além de aconselhar as partes sempre com o objetivo de encontrar uma conciliação capaz de atender seus interesses, como meio eficaz de resolver o litígio de maneira mais rápida e menos traumática;

3) *a justiça das decisões* no sentido de que o juiz, ao interpretar a lei, deve ter uma postura sensível diante dos valores sociais e das suas mutações, sem exacerbar seus poderes às raias do arbítrio, da prepotência.

Nesse contexto, o legislador fez incorporar, recentemente, em nosso sistema legal, por intermédio do Código Civil, importantes princípios para esse fim, a exemplo da eticidade (comportamento leal nas relações jurídicas obrigacionais), da socialidade (os interesses individuais devem ser exercidos de acordo com os interesses sociais) e da operabilidade (realização do direito em sua concretude, o que permite ao juiz, em razão de elementos fáticos, maior participação decisória, em razão de valores usados na aplicação da norma). São esses princípios que o julgador deve analisar ao aplicar o direito que conduza a um resultado mais justo;

4) *a utilidade das decisões* que é o coroamento de toda atividade jurisdicional percorrida. Não é apenas a superação dos óbices anteriormente apontados que satisfaz a missão estatal pacificadora. É preciso um resultado dessa atividade traduzido na máxima de que o “*processo deve dar a quem tem um direito tudo aquilo e precisamente aquilo que ele tem o direito de obter*”. A legislação deve oferecer mecanismos processuais consentâneos

com essa realidade. Quanto a isso, os provimentos cautelares, os concedidos em sede de tutela antecipatória e as ações mandamentais realizam importante missão.

Contudo, dentro do sistema legal nacional, a efetividade do processo esbarra-se no condenável tecnicismo da dualidade, adotado pelo CPC, entre processo de conhecimento e processo de execução, o que resulta, praticamente, na paralisação da prestação jurisdicional após a fase cognitiva⁵⁵.

Em resumo, como se tem apregoadado pela doutrina, o escopo máximo da atividade jurisdicional desenvolvida pelo Estado é a paz social. O processo é, nesse aspecto, o instrumento utilizado para eliminar conflitos e realizar a justiça substancial.

Com a finalidade de enfrentar esse quadro desolador, o legislador brasileiro vem dotando o sistema jurídico com algumas normas de efeito vinculativo, em face da interferência constante de novas manifestações sociais, políticas, econômicas e culturais, para tornar o aparelho judicial mais célere, um dos aspectos da efetividade do processo, numa tentativa de evitar a proliferação sem controle de recursos voltados a protelar cada vez mais as decisões conhecidas e consolidadas em julgamentos anteriores, principalmente, daqueles em que estão envolvidos os entes públicos (União, Estados, Distrito Federal, Municípios e suas autarquias), ou que representam na órbita do direito privado repetições de temas julgados.

Com efeito, a sociedade brasileira aguarda ansiosa a consequência prática da medida legislativa que introduziu o efeito vinculativo das súmulas em matéria reproduzida de natureza constitucional, na esperança de uma resposta jurisdicional que, ao menos, atenda a um padrão de razoável rapidez, segurança e de igualdade na solução de seus conflitos jurídicos, ditada em última instância através de seu órgão máximo que é o STF. É sob esse enfoque que esta dissertação centra a sua espinha dorsal.

Nessa linha de pensamento, os ilustres professores Antonio Carlos de Araújo Cintra, Ada Pellegrini Grinover e Cândido Rangel Dinamarco lecionam que o atual momento instrumentalista do direito processual é reconhecidamente crítico, difícil, pois os processualistas da atualidade têm perfeita ciência de que pelo aspecto

⁵⁵ DINAMARCO, Cândido R. **A instrumentalidade do processo**. 2 ed. São Paulo, Revista dos Tribunais, 1990. p. 377- 440.

técnico-dogmático, apesar do expressivo progresso experimentado pela ciência processual, o seu sistema permanece falho no seu escopo de gerar justiça entre os jurisdicionados.

Ressaltam que agora é preciso desviar o ponto-de-vista tradicional para conduzir o processo a partir de um enfoque exterior, ou seja, desenvolvê-lo com atenção aos seus resultados práticos, de maneira rápida, com ideal de isonomia, em benefício dos destinatários finais, isto é, a população, uma vez que já não é suficiente enfrentar o modelo sob o ângulo meramente interno dos operadores do trabalho processual (juízes, advogados e promotores de justiça)⁵⁶.

Ratificando essa mesma posição, Humberto Theodoro Júnior enfatiza que o estudo do processo civil atual se desloca da visão clássica, que coloca ênfase em primeiro lugar apenas na compreensão das formas e solenidades do procedimento, para dar vez à idéia de efetividade a ser concretamente alcançada pela prestação jurisdicional. Segundo o citado autor, volta-se o estudo mais para empreender reformas nos textos da legislação processual com o propósito de desburocratizar o procedimento e acelerar a solução dos conflitos jurídicos⁵⁷.

O precedente de efeito vinculativo simulado introduzido no Brasil, na realidade, é um instrumento que opera contrariamente à hermenêutica que diverge dos princípios consagrados pelo contexto sociopolítico-constitucional com reflexo na produção de possível instabilidade e insegurança social, comprometendo o respeito e a exequibilidade da Constituição.

Não obstante o pensamento doutrinário que se posiciona contra os seus fundamentos, na prática, aquele resultado que passará a obrigar o enunciado da decisão oriunda do órgão de jurisdição constitucional, servirá como mais um elemento de uniformização jurisprudencial das chamadas demandas repetitivas com matérias jurídicas idênticas postas em confronto, porém, com a adicional vantagem da certeza interpretativa, da segurança jurídica, da igualdade na resposta judiciária e da efetividade processual.

⁵⁶ CINTRA, Antonio Carlos de; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel, 1999, op. cit., p. 43-44.

⁵⁷ THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de Direito Processual Civil**. Rio de Janeiro: Forense, 2003. p. 8

No assunto, registre-se a importante iniciativa recentemente tomada pelo Tribunal de Justiça de Pernambuco, ao editar as primeiras súmulas abordando vários temas jurídicos da sua jurisprudência pacífica e predominante, através de trabalho desenvolvido pelo desembargador e emérito professor Frederico Neves que, à frente da direção do Centro de Estudos Judiciários, na apresentação sublinhou:

A palavra de ordem, na atualidade, é a da efetividade do processo. A sociedade moderna não mais admite uma Justiça atravancada, morosa e, por isso, ineficiente. A longa duração do processo acarreta às partes graves e irreparáveis lesões. A progressiva valorização da celeridade processual não deve, contudo, levar a subalternizar, como por vezes entre nós se verifica, a necessária maturação da decisão judicial. É preciso que sejam adotados mecanismos capazes de assegurar, com larga margem de segurança, uma solução mais pronta e expedita dos problemas levados ao Judiciário. A edição de Súmulas vai ao encontro desse anseio, porque elas refletem o pensamento do Tribunal sobre determinadas matérias já inúmeras vezes apreciadas, fazendo imprimir, bem por isso, maior rapidez às decisões judiciais, sem olvidar a garantia da previsibilidade, também inerente à segurança dos julgados. Foi nessa linha de raciocínio que, em sessão histórica, realizada no dia 03 de maio de 2007, a Seção Cível do Tribunal de Justiça do Estado de Pernambuco, Presidida pelo Desembargador José Antônio Macedo Malta, aprovou 38 Súmulas – as primeiras em toda a existência da mais alta Corte de Justiça pernambucana – sobre as mais variadas matérias, no âmbito do direito civil. A partir de agora, diante de um caso a resolver, juízes e desembargadores poderão simplesmente aplicar as Súmulas, sem mais delongas, e o problema estará solucionado, afastada qualquer possibilidade de julgamentos conflitantes ou contraditórios, que tanto enfraquecem a imagem do Poder Judiciário. Por outro lado, o conhecimento das Súmulas, pelos advogados, em certa medida, inibirá a propositura de demandas cujas pretensões estejam em confronto com o pensamento do Tribunal⁵⁸.

⁵⁸ BRASIL. Tribunal de Justiça do Estado de Pernambuco. Súmulas do Tribunal de Justiça de Pernambuco. **Diário Oficial (do) Estado de Pernambuco**, Recife, PE, 15 jun. 2007. Disponível em: <<http://www.fisepe.pe.gov.br/cepe/materias2007/mai/tje150507.htm>> Acesso em: 15 jun. 2007.

5.1 Algumas regras de eficácia vinculativa operantes na realidade jurisdicional brasileira contemporânea

Importante ressaltar, nessas circunstâncias que acompanham o estudo da divergência existente sobre o tema, que a realidade jurisdicional brasileira contemporânea já contempla algumas regras com essa tendência de emprestar comando normativo abstrato às decisões das instâncias extraordinárias.

Assim é que, por exemplo, cabe ao Colendo Tribunal Superior Eleitoral a competência privativa de função normativa (reguladora) ao expedir instruções que entenda convenientes à execução da legislação eleitoral⁵⁹.

Sobre esse caráter normativo desenvolvido pela mais alta Corte Eleitoral do País, o Professor Roberto Rosas, em sede de melhor doutrina, ensina que “Essas instruções, quando são expedidas por meio de Resoluções, têm força de lei, e, quando violadas por decisão dos tribunais regionais, permitem o recurso especial”⁶⁰

Aliás, esse poder normativo conferido ao Tribunal Superior Eleitoral foi confirmado pelo STF quando julgou improcedente a Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 3.345/DF, na qual foi questionada a inconstitucionalidade da Resolução/TSE n. 21.702/04 que fixou critérios, ao interpretar o art. 29 da CF, para limitar o número de vereadores em todo o Brasil segundo a população de cada município,⁶¹.

Por outro lado, os órgãos jurisdicionais, em algumas situações, terminam conferindo um certo efeito vinculativo advindo da jurisprudência do STF e dos Tribunais Superiores de maneira proveitosa em sede de demanda individual, sem efeito *erga omnes*,

⁵⁹ BRASIL. Lei 4.737, de 15 de julho de 1965. Institui o Código Eleitoral. Art. 23 - Compete, ainda, privativamente, ao Tribunal Superior: IX - expedir as instruções que julgar convenientes à execução deste Código. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L4737.htm>. Acesso em: 16 jan. 2007.

⁶⁰ ROSAS Roberto. Tribunal Superior Eleitoral. **Boletim eleitoral**, n. 244, p. 252, nov. 1971.

⁶¹ Disponível em: <[http://www.stf.gov.br/dj/MontaPaginaDJ.asp?ORIGEM=AP&CLASSE=ADI&PROCESSO=3345&TIP_JULGAMENTO=M&RECURSO=0&CAPITULO=2&NUM_MATERIA=22&MATERIA=4&BRS=&TITULO=
<span%20class=titulo>%20DJ%20Nr.%20173%20-2008/09/2005%20-20Ata%20Nr.%2022%20-%20RELAÇÃO%20DE%20PROCESSOS

](http://www.stf.gov.br/dj/MontaPaginaDJ.asp?ORIGEM=AP&CLASSE=ADI&PROCESSO=3345&TIP_JULGAMENTO=M&RECURSO=0&CAPITULO=2&NUM_MATERIA=22&MATERIA=4&BRS=&TITULO=
<span%20class=titulo>%20DJ%20Nr.%20173%20-2008/09/2005%20-20Ata%20Nr.%2022%20-%20RELAÇÃO%20DE%20PROCESSOS

)>. Acesso em: 16 jan. 2007.

em face de litígios pendentes, sem causar nenhum transtorno ou comprometimento do atual sistema jurídico.

Dentre as normas processuais existentes com essa característica vinculatória, com valor infraconstitucional, há as seguintes:

a) ao relator que, monocraticamente, profere decisão negativa do juízo de admissibilidade a recurso que confronta com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do STF ou de Tribunal Superior (art. 557, CPC);

b) quando o relator, também de forma monocrática, der provimento, no mérito, ao recurso interposto contra decisão que estiver em manifesta colisão com súmula e ou jurisprudência dominante do STF ou do STJ (§ 1º - A, do art. 557, CPC)⁶²;

c) a regra que permite ao relator, no âmbito do STJ ou STF, de forma isolada, ao examinar agravo de instrumento interposto contra decisão denegatória de recurso especial ou recurso extraordinário, julgar o próprio mérito desses recursos quando o acórdão estiver em confronto com súmula ou jurisprudência dominante desses tribunais (art. 544, §§ 3º e 4º, CPC)⁶³.

Dessa forma, não obstante a importância da consagração do princípio do duplo grau de jurisdição, não é possível nos dias atuais manter-se a tradição de que todos os recursos - principalmente os que envolvem matérias já consolidadas em precedentes - merecem julgamento de revisão pelos órgãos coletivos, pois não se pode afastar o aspecto positivo da efetividade do processo nos exemplos acima citados, que revelam o esforço

⁶² BRASIL. **Código de Processo Civil**. Art. 557: O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior; § 1º-A: “ Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso”. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L5869.htm>. Acesso em: 16 de jan. 2007.

⁶³ BRASIL. **Código de Processo Civil**. Art. 544, § 3º: Poderá o relator, se o acórdão recorrido estiver em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, conhecer do agravo para dar provimento ao próprio recurso especial; poderá ainda, se o instrumento contiver os elementos necessários ao julgamento do mérito, determinar sua conversão, observando-se, daí em diante, o procedimento relativo ao recurso especial; § 4º: O disposto no parágrafo anterior aplica-se também ao agravo de instrumento contra denegação de recurso extraordinário, salvo quando, na mesma causa, houver recurso especial admitido e que deva ser julgado em primeiro lugar. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L5869.htm>. Acesso em: 16 de jan. 2007.

empreendido no combate à morosidade do processo, uma vez que a atividade dos tribunais nessa direção é exercida para resolver a mesma situação jurídica que se repete inúmeras vezes, o que melhora, sem dúvida, a prestação jurisdicional no que tange à excessiva e abusiva utilização de recursos, e diminui a insatisfação social dos jurisdicionados.

Registre-se que a possibilidade de o relator, por decisão interlocutória monocrática, em sede provisória, deixar de admitir, entre outras hipóteses, qualquer recurso, alcança inclusive o reexame necessário na forma autorizada pela Súmula 253 do STJ⁶⁴, quando manifestamente contrário à súmula ou entendimento já pacificado pela jurisprudência do tribunal ao qual aquele pertence, bem assim do Supremo Tribunal Federal ou de Cortes Superiores, rendendo homenagem à economia e celeridade processuais.

Note-se, ainda, que o relator, além de negar seguimento a recurso, poderá dar provimento ao mesmo, em juízo de mérito, caso a decisão recorrida esteja em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, excluindo-se apenas o tribunal de origem.

De fato, o § 1º-A, art. 557 do CPC faculta ao relator, isoladamente, o poder de dar provimento ao recurso (inclusive o especial e extraordinário), na hipótese de a decisão recorrida se encontrar em manifesto desacordo com súmula ou com jurisprudência dominante do STF, ou de outro Tribunal Superior.

Nesse aspecto, percebe-se claramente a evolução legislativa dos poderes conferidos ao relator no exame do recurso, ao determinar que ele, ao proferir a decisão singular, examine o vínculo produzido pelos precedentes jurisprudenciais que se apliquem ao caso concreto, notadamente na valorização das súmulas persuasivas e a jurisprudência dominante dos tribunais.

Impende ponderar que alguns entendem como inconstitucional atribuir ao relator, solitariamente, poderes para decidir o mérito, posto que esse procedimento iria de encontro aos princípios do duplo grau de jurisdição, do devido processo legal e da ampla defesa.

⁶⁴ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Súmula nº 253**. O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário. Disponível em: <<https://www.stj.gov.br/SACON/sumulas/toc.jsp?livre=@docn>>. Acesso em: 31 out. 2005.

No entanto, por diversas vezes, o Supremo Tribunal Federal fixou o entendimento pacífico de que o dispositivo em comento não contém vícios de inconstitucionalidade, demonstrando, dessa forma, a legitimidade constitucional atribuída ao relator para dar provimento ao recurso nos moldes do art. 557, § 1-A do CPC⁶⁵.

O relator, segundo Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery⁶⁶, ao exercer o seu amplo papel de preparador do recurso, pode, também, conceder a antecipação das tutelas de urgência pretendidas com o objeto do recurso, quando a impugnação da decisão interlocutória de origem tiver caráter negativo. No caso o relator atribuirá o que se denomina de “efeito ativo” do recurso.

Não obstante os poderes conferidos ao relator, a norma prevê a possibilidade de se interpor o *agravo interno* ou *regimental* (§ 1º do art. 557) que será apreciado pelo órgão fracionário do tribunal, conforme especificar o seu regimento, contra a decisão, singular, daquele que optou pelo indeferimento liminar, provimento ou improvimento do recurso, bem como se negou à antecipação da tutela recursal ou deixou de conceder o efeito suspensivo solicitado ao recurso.

De todo modo, mesmo existindo a possibilidade de o relator, em determinados casos, em decisão interlocutória, negar ou dar provimento ao recurso, o que fica evidente é que a aplicação do art. 557 do CPC contribui para acelerar o tempo do processo em sede recursal.

A propósito, o Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira indica como pontos principais dessa nova técnica processual, os seguintes:

⁶⁵ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ementa: Constitucional. Processual Civil. Recurso Extraordinário: julgamento pelo relator. CPC, art. 557, § 1º-a. Possibilidade de julgamento imediato de outras causas, em que versado o mesmo tema, pelos relatores ou pelas turmas. Alegação de violação à c.f., art. 5º, caput. Ofensa indireta. I. - Legitimidade constitucional da atribuição conferida ao Relator para arquivar, negar seguimento a pedido ou recurso e a dar provimento a este RI/STF, art. 21, § 1º; Lei 8.038/90, art. 38; CPC, art. 557, caput, e § 1º-A, desde que, mediante recurso, possam as decisões ser submetidas ao controle do Colegiado. Precedentes do STF. II. - Alegação de ofensa à C.F., art. 5º, caput: se ofensa tivesse havido, seria ela indireta, reflexa, dado que a ofensa direta seria a normas infraconstitucionais. E a ofensa a preceito constitucional que autoriza a admissão do recurso extraordinário é a ofensa direta, frontal. III. - Negativa de trânsito ao RE. Agravo não provido. (Agravo Regimental no Recurso Extraordinário nº 346375/RS, 2ª Turma, Relator: Ministro Carlos Velloso). Disponível em: <<http://www.stf.gov.br/jurisprudencia/jurisp.asp>>. Acesso em: 31 out. 2005.

⁶⁶ NERY JÚNIOR, Nelson ; NERY Rosa Maria A. , op. cit., 2002, p. 930.

a) tornar mais ágil o sistema recursal, quer ao adotar-se a modalidade retida dos recursos extraordinários e especial, quer ao simplificar e coibir excessos de índole procrastinatória, quer ao ampliar os poderes do relator; b) dar maior eficácia às decisões emanadas dos Tribunais Superiores, nestes incluído o Supremo Tribunal Federal, valorizando a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante; c) simplificar o controle da constitucionalidade das leis, valorizando, inclusive, as decisões do Supremo Tribunal Federal e dando-lhes, de forma indireta, efeito vinculante (CPC, art. 481, parágrafo único)⁶⁷.

De fato, em face das denominadas “demandas múltiplas”, em que se apreciam, por exemplo, assuntos de natureza tributária, acidentária, previdenciária, consumerista, trabalhista etc, em que os tribunais locais, regionais e superiores, já tenham assentado entendimento sobre determinada matéria numericamente expressiva, dando-lhes tratamento isonômico, seria inútil desenvolver dispêndio de tempo, trabalho e custos na busca de recurso processual que se baseie em fundamento jurídico igual.

Evita-se, dessa forma, o acúmulo desnecessário de situações jurídicas idênticas, com processos repetidos, o que melhora a qualidade da prestação jurisdicional, pois é incompreensível ao entendimento da população receber tratamento diferenciado em situações jurídicas iguais já decididas de forma favorável, anteriormente, o que ensejaria desrespeito ao princípio constitucional da isonomia.

Acrescente-se que essas técnicas processuais voltadas à fixação de julgamentos paradigmas, que visam prestar atividade jurisdicional isonômica e célere, sinalizam como instrumentos normativos de grande utilidade prática diante do crescimento imoderado e vertiginoso da população nos tempos atuais, que se alia ao desenvolvimento econômico das grandes cidades para fomentar a multiplicação de conflitos de natureza coletiva a exigir um pronunciamento judiciário rápido.

Logo, em face da estrutura piramidal em que assenta a nossa organização judiciária do país, com órgãos singulares (juízos) na base, colegiados locais (tribunais) intermediários, e órgãos de cúpula (Supremo e Tribunais Superiores) colocados em cima, a jurisprudência uniformizada ou dominante, mormente quando no seu ponto máximo é

⁶⁷ TEIXEIRA, Sálvio de Figueiredo. A lei n. 9.756/98 e suas inovações. In: NERY JÚNIOR, Nelson ; WAMBIER, Tereza Arruda Alvim (Coord.). **Aspectos polêmicos e atuais dos recursos cíveis de acordo com a Lei 9.756/98**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002. p. 544.

sumulada e vinculativa, opera como uma segura diretriz para o Poder Judiciário Nacional, sendo um poderoso e importante instrumento obrigatório de interpretação em casos assemelhados, o que contribui para uma ordem jurídica justa, ou isonômica, além de agilizar as decisões para aliviar a sobrecarga acarretada por demandas repetitivas, contribuindo, de outra parte, para impedir o crescente desprestígio do Judiciário em face da morosidade processual.

Exemplo esclarecedor do reconhecimento útil que o precedente pode desempenhar em benefício de ações semelhantes verificou-se no tocante à jurisprudência predominante, consolidada sobre a correção das contas do FGTS.

Naquela oportunidade, o STJ defendeu junto à Caixa Econômica Federal que os recursos idênticos deveriam receber a desistência da autarquia como forma de tornar mais célere os julgamentos. Segundo notícia veiculada no *site* do STJ, cerca de 30 mil recursos aguardavam para ser distribuídos naquele Tribunal, enquanto outros 30 mil já estavam distribuídos nos gabinetes dos ministros.

Além disso, estimava-se que outras 300 mil ações estavam em curso nos cinco Tribunais Regionais Federais. De acordo ainda com a notícia divulgada, a Caixa Econômica Federal estimava que existam 1,4 milhões de ações em todo o país, tratando do tema referente às correções de reposições das perdas dos planos econômicos nas contas do FGTS⁶⁸.

Surgiu, então, a sugestão de se aplicar a Súmula 252 do STJ⁶⁹, o que levaria a Caixa a desistir de cerca de 90% das ações que tratavam das perdas de planos econômicos nos saldos do FGTS.

⁶⁸ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Notícias. Disponível em: <http://www.stj.gov.br/webstj/noticias/detalhes_noticias.asp?seq_noticia=7775>. Acesso em: 31 out. 2005.

⁶⁹ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Súmula 252**. Os saldos das contas do FGTS, pela legislação infraconstitucional, são corrigidos em 42,72% (IPC) quanto às perdas de janeiro de 1989 e 44,80% (IPC) quanto às perdas de abril de 1990, acolhidos pelo STJ os índices de 18,02% (LBC), quanto às perdas de junho de 1987, de 5,38% (BTN) para maio de 1990 e 7,00% (TR) para fevereiro de 1991, de acordo com o entendimento do STF. (RE 226.855-7-RS). Disponível em: <<http://www.stj.gov.br/SCON/sumulas/doc.jsp?livre=%40docn&&b=SUMU&p=true&t=&l=10&i=84>> Acesso em: 31 out. 2005.

Interessante ressaltar, na análise da referida notícia, que o Banco e o STJ, na ocasião, haviam dado início ao mutirão para retirar das prateleiras processos que aguardavam distribuição e que seguiriam para os gabinetes dos ministros da Primeira Seção, caso não ocorressem as desistências, com o propósito de reduzir a quantidade de recursos, colaborando para que o Poder Judiciário pudesse cuidar de outros recursos.

Também de acordo com a nota divulgada, foi desenvolvido um mutirão no Tribunal Regional Federal (TRF) da 5ª Região – que engloba os Estados de Alagoas, Ceará, Paraíba, Pernambuco, Rio Grande do Norte e Sergipe – onde se analisaram 11.400 processos sobre FGTS. Do total, 5.650 processos (49,55%) mereceram a desistência da Caixa. Esse mesmo procedimento foi adotado nos outros quatro TRFs.

Enfim, foi revelado que no STF, entre março de 2002 e março de 2003, a Caixa desistiu de prosseguir com os recursos em 70 mil processos. Isso representou 76,92% do total de ações no STF que eram relacionadas às correções dos saldos das contas do FGTS⁷⁰.

Na prática, essa ocorrência demonstra que o precedente judicial, mesmo sem natureza vinculativa, projetada de alguma maneira uma orientação preventiva e serve como importante instrumento processual que vem a influenciar casos análogos, pendentes e futuros que, segundo Rodolfo de Camargo Mancuso, possui um caráter “normativo e pan-processual”, operando como um padrão exegético⁷¹.

Outras normas, em nível de controle de constitucionalidade concentrado, ao contrário das súmulas persuasivas, já prevêem acatamento do efeito vinculativo *erga omnes*, relativamente aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública, dos precedentes advindos do STF; são elas: a) na Adin e na Adcon (art. 102, I, a, § 2º, CF)⁷²,

⁷⁰ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Disponível em: <http://www.stj.gov.br/webstj/noticias/detalhes_noticias.asp?seq_noticia=9084>. Acesso em: 31 out. 2005.

⁷¹ MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Divergência jurisprudencial e súmula vinculante**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001. p. 131.

⁷² BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**. Art. 102, § 2º: As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal, nas ações diretas de inconstitucionalidade e nas ações declaratórias de constitucionalidade produzirão eficácia contra todos e efeito vinculante, relativamente aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004). Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm>. Acesso em: 16 jan. 2007.

anteriormente c/c o parágrafo único do art. 28 da Lei 9.868/99⁷³; b) no processo de argüição de descumprimento de preceito fundamental, previsto no § 1º do art. 102 da Constituição Federal, que tem por objeto evitar ou reparar lesão resultante de ato do Poder Público⁷⁴.

No tocante aos benefícios auferidos pelos jurisdicionados com alusão à certeza, à segurança jurídica e à isonomia dos seus direitos, importante fazer o registro da iniciativa, por exemplo, tomada pela Consif — Confederação Nacional das Instituições Financeiras — que ingressou no STF, em 26 de dezembro de 2001, com Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADIN nº 2.591), que produziu eficácia contra todos e efeito vinculativo, para ver declarada a inconstitucionalidade da regra do § 2º, artigo 3º do CDC e, dessa forma, excluir a interpretação de que as operações de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária estariam abrangidas pelas disposições do CDC, em face de conflito com as normas que regulam o Sistema Financeiro. Entretanto, por maioria, o Supremo Tribunal Federal decidiu que os bancos estão sujeitos às regras do Código de Defesa do Consumidor na relação com seus clientes.

No plano das demandas que envolvem matéria do consumidor em conflito com as instituições financeiras e bancárias, inegável a repercussão de alcance geral e obrigatório da decisão acima comentada, que beneficiou milhares de consumidores que iniciarão ou continuarão com os seus questionamentos em juízo com base no CDC, para, por exemplo, buscarem a anulação de cláusulas contratuais ilegais que impliquem obrigações excessivamente onerosas ou exigirem a limitação da multa ao patamar de 2%, quando decorrente da inadimplência do negócio jurídico pactuado que envolva concessão de crédito.

Em realidade, a marca mais significativa da decisão da Suprema Corte é, sem dúvida, a que confere legitimidade na aplicação de normas e princípios do Código de Defesa do Consumidor, diante da vulnerabilidade dos destinatários finais que adquirem

⁷³ BRASIL. Lei n. 9.868, de 10 de novembro de 1999. Art. 28, parágrafo único: A declaração de constitucionalidade ou de inconstitucionalidade, inclusive a interpretação conforme a Constituição e a declaração parcial de inconstitucionalidade sem redução de texto, têm eficácia contra todos e efeito vinculante em relação aos órgãos do Poder Judiciário e à Administração Pública federal, estadual e municipal. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L9868.htm >. Acesso em: 16 jan. 2007.

⁷⁴ BRASIL. Lei n. 9.882, de 03 de dezembro de 1999. Art. 10, Parágrafo único: A decisão terá eficácia contra todos e efeito vinculante relativamente aos demais órgãos do Poder Público. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L9882.htm >. Acesso em: 16 jan. 2007

produtos e serviços dos agentes financeiros, para estabelecer o equilíbrio e a harmonia entre as partes contratantes⁷⁵.

Na seqüência, mais recentemente, outro caminho utilizado como meio de preparação à amplitude do precedente com efeito vinculativo foi a inserção da denominada “*súmula impeditiva de recurso*”, introduzida pela lei 11.276, de 07-03-2006, que acrescentou parágrafo primeiro ao art. 518 do CPC⁷⁶.

O instituto permite ao juiz, na competência preliminar de exame do juízo de admissibilidade diferido, não receber o recurso de apelação quando a sentença estiver fundamentada em estrita conformação com súmula do STJ ou do STF.

Não obstante a parte inconformada poder interpor agravo de instrumento contra decisão do juízo *a quo*, baseado, em síntese, na inaplicabilidade ou desconformidade da súmula ao caso decidido, a norma comentada projeta significativa inovação processual que contribui a favor da idéia de estimular e impedir a excessiva utilização de recursos meramente protelatórios, que postergam a prestação jurisprudencial, sobre entendimento pacificamente sumulado pelos tribunais encarregados da interpretação constitucional e infraconstitucional.

O tema da efetividade da prestação jurisdicional, que não se refere a uma simples questão processual, mas, sem questionamentos, é antes de tudo um problema jurídico-político que atinge a todos os brasileiros, também vem merecendo certa

⁷⁵ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ementa: Embargos de declaração providos para reduzir o teor da ementa referente ao julgamento da Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 2.591, que passa a ter o seguinte conteúdo, dela excluídos enunciados em relação aos quais não há consenso: art. 3º, § 2º, do CDC. Código de Defesa do Consumidor. Art. 5o, xxxii, da cb/88. art. 170, v, da CB/88. Instituições financeiras. sujeição delas ao Código de Defesa do Consumidor. Ação direta de inconstitucionalidade julgada improcedente. 1. As instituições financeiras estão, todas elas, alcançadas pela incidência das normas veiculadas pelo Código de Defesa do Consumidor. 2. Consumidor, para os efeitos do Código de Defesa do Consumidor, é toda pessoa física ou jurídica que utiliza, como destinatário final, atividade bancária, financeira e de crédito. 3. Ação direta julgada improcedente. ADI-ED 2591/DF. Relator: Ministro Eros Grau. Disponível em: <<http://www.stf.gov.br/jurisprudencia/nova/pesquisa.asp>>. Acesso em: 23 jan. 2007.

⁷⁶ BRASIL. **Código de Processo Civil**. Art.518, § 1º: O juiz não receberá o recurso de apelação quando a sentença estiver em conformidade com súmula do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L5869.htm>. Acesso em: 16 jan. 2007.

preocupação na esfera da Administração Pública, embora manifestada de maneira ainda tímida.

Nesse sentido, a norma autoriza o Advogado-Geral da União a editar enunciados de súmulas administrativas para recepcionar os precedentes judiciais dos tribunais como motivação para seus atos⁷⁷.

Doravante, para recursos em matérias decididas em repetição, adotado o efeito vinculativo sumulado, a celeridade processual ganhará um novo padrão, com melhor desenvoltura.

Nesse sentido, a comissão de jurisprudência do STF, formada pelos ministros Cezar Peluso, Joaquim Barbosa e Marco Aurélio, elaborou as primeiras sete propostas de súmulas com efeito vinculativo, a serem debatidas pelos ministros e analisadas pelo procurador-geral da República.

As propostas versam sobre: FGTS e desconsideração do acordo firmado pelo trabalhador; competência da União para legislar sobre loterias e bingos; competência da Justiça do Trabalho para julgar ação de indenização por danos morais e materiais em acidente de trabalho; observância ao contraditório e à ampla defesa em processos no TCU; progressão de regime em crime hediondo; Cofins - conceito de receita bruta; Cofins - majoração da alíquota⁷⁸.

⁷⁷ BRASIL. Lei Complementar n. 73, de 10 de fevereiro de 1993. Art. 4º. São atribuições do Advogado-Geral da União. XII – editar enunciados de súmula administrativa, resultantes de jurisprudência iterativa dos Tribunais. Art. 43. A Súmula da Advocacia-Geral da União tem caráter obrigatório quanto a todos os órgãos jurídicos enumerados nos arts. 2º e 17 desta lei complementar. § 1º - O enunciado da Súmula editado pelo Advogado-Geral da União há de ser publicado no Diário Oficial da União, por três dias consecutivos. § 2º - No início de cada ano, os enunciados existentes devem ser consolidados e publicados no Diário Oficial da União. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/LCP/Lcp73.htm > Acesso em: 16 jan. 2007.

⁷⁸ Ver nota explicativa (1) no final deste capítulo.

5.2 Os precedentes como fonte de inspiração ao legislador

Esse sistema de valoração pelo quais os fatos, os fenômenos sociais, os dados econômicos, culturais, religiosos, morais, técnicos, éticos e políticos concorrem para a formação do direito e também para a sua modificação encontra, de outro lado, uma realidade que aponta ao reconhecimento de que as normas positivadas nem sempre acompanham com a velocidade precisa e exigida as mudanças radicais decorrentes da nova realidade social e, portanto, levam o sistema a experimentar vácuos normativos ou envelhecimento de normas ultrapassadas, sem corresponder às necessidades e aos anseios da sociedade que, a cada dia, persegue rápidas e novas soluções dos conflitos que surgem.

Dentro desse contexto, em verdade, o complexo normativo existente se apresenta, em muitas situações, sem corresponder à solução de casos concretos que vão surgindo na seara dos conflitos intersubjetivos, ou, então, o sistema começa a exibir sinais de engessamento e envelhecimento com lenta resposta do legislador a encarar as mudanças no panorama social.

Destaca-se, então, a jurisprudência, seja persuasiva ou vinculativa, ao contrário do que se propaga, como ferramenta de integração do direito com evidente escopo de aperfeiçoar e completar, no exercício da hermenêutica, o ordenamento jurídico que não consegue alcançar com rapidez a evolução social, em face de entraves resultantes do próprio processo legislativo que é, em regra, lento. Assim, não são raras as vezes em que os precedentes servem como anterior fonte de inspiração à atividade legiferante.

De um modo geral, nesse aspecto, há muito tempo que os precedentes persuasivos no Brasil servem de fonte de inspiração ao legislador, o que resulta numa verdadeira influência mútua e eficiente entre o Judiciário e o Legislativo, o que dá ensejo a uma busca incessante de atualizar a ordem jurídica vigente quando se mostra ausente ou envelhecida diante das transformações sociais da complexa sociedade contemporânea.

Exemplo dessa interação pode ser retirado das relações extramatrimoniais que resultam em concubinato, quando ficou consolidado o avanço dos precedentes sumulados editados pelo Supremo Tribunal Federal, reconhecendo a dissolução desse relacionamento com posterior partilha de bens após comprovação de que os envolvidos haviam contribuído

à aquisição do patrimônio comum através de atividades laborais lucrativas e, finalmente, aprovando o concubinato sem exigência de moradia sob um mesmo teto.

Essas decisões serviram de inspiração para que o legislador, diante da nova exigência social, reconhecesse posteriormente a união estável como entidade familiar de acordo com a Constituição Federal de 1988 (art. 226, § 3º) e o concubinato, o que resultou na elaboração das Leis 8.971/94 e 9.278/96, além dos arts. 1.723 a 1.727 do Código Civil, que regulam as matérias⁷⁹.

Os avanços dos precedentes nessa área do direito substancial, agora assimilados e incorporados ao ordenamento jurídico positivado, foram à época de suas edições de suma importância para a evolução do reconhecimento de direitos advindos desses fatos sociais, o que impediu a consumação de injustiças não reguladas em face do vácuo legislativo então existente.

Seguindo esse passo da influência marcante dos precedentes na atividade legislativa, registram-se as decisões, no âmbito do processo civil, em que se declarava a nulidade de cláusula de eleição de foro no contrato de adesão por considerá-la abusiva e, por conseqüência, determinava-se a remessa do processo para o foro do domicílio do réu (regra geral, art. 94 CPC), para fins de possibilitar a defesa deste último, o que deu ensejo ao surgimento do parágrafo único, art. 112 do CPC, através da edição da Lei 11.280/06⁸⁰.

Ainda nos limites do processo civil o legislador, em perfeita integração com a jurisprudência prevalecente nos tribunais, *de lege lata*, através da Lei n. 11.382, de 07 de dezembro de 2006, que deu nova redação ao inciso II, art. 649 do CPC⁸¹, proibiu a penhora

⁷⁹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Súmula 380**. Comprovada a existência de sociedade de fato entre os concubinos, é cabível a sua dissolução judicial, com a partilha do patrimônio adquirido pelo esforço comum. **Súmula 382**: A vida em comum sob o mesmo teto, 'more uxório', não é indispensável à caracterização do concubinato. Disponível em: <<http://www.stf.gov.br/>> Acesso em: 09 abr. 2007.

⁸⁰ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Contrato de adesão. CDC. Nulidade. Nos termos do precedente exarado pela Segunda Seção deste Tribunal (CComp 17735-CE, RSTJ 114/175, RP 94/2689, é de natureza absoluta a competência do foro do domicílio do consumidor, considerando-se nula estipulação contratual a respeito da eleição de foro diverso. Admissibilidade da decretação *ex officio* da nulidade da cláusula e, conseqüentemente, da incompetência absoluta do foro. Precedentes. Recurso Especial nº 425.368-ES, 3ª Turma. Relator: Ministra Nancy Andrigli, DJU 16.12.2002, p. 318. Disponível em: <<http://www.stj.gov.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?livre=668575&b=ACOR>>. Acesso em: 10 abr. 2007.

⁸¹ BRASIL. **Código de Processo Civil**. Art.649, II: Os móveis, pertences e utilidades domésticas que guarnecem a residência do executado, salvo os de elevado valor ou que ultrapassem as

de bens móveis que guarnecem a residência do executado, livrando-os da constrição judicial e evitando sua alienação forçada para ressarcimento do exequente⁸², num significativo avanço social de preservação da família e da entidade considerada familiar.

Outro exemplo dessa contribuição da jurisprudência como fonte de atuação na formação do Direito diante da inexistência de norma legislada, constituindo-se como um elemento essencial e indispensável à solução dos conflitos de interesse dentro da realidade das coisas, foi o reconhecimento à indenização das matas ou da cobertura vegetal preservada nas questões relacionadas com a desapropriação de terras destinadas à reforma agrária.

Esse direito foi se consolidando vagarosamente através de decisões pretorianas, sem correspondência legislativa, até ser confirmado pelo Supremo Tribunal. Inicialmente, fundou-se no conceito de uma justa indenização, porém atualmente vem servindo até para a preservação do meio ambiente. O fato é que o legislador, numa compreensiva atitude de integração motivada pela defasagem da norma sobre a matéria, que não alcançava essa ocorrência social, terminou incorporando os precedentes ao sistema jurídico positivo, o que derivou no surgimento da Lei 8.629/93, que prevê, de forma clara, em seu art. 12, a referida indenização⁸³.

Por seu turno, *de lege ferenda*, nas áreas trabalhista e penal, o legislador já iniciou discussão legislativa a respeito do tema referente ao assédio moral que afeta o empregado e propicia sua desestabilização psicológica quando de sua exposição, repetidas

necessidades comuns correspondentes a um médio padrão de vida. Disponível em: <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L5869.htm>. Acesso em: 10 abr. 2007.

⁸² BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Lei 8.009/90. Impenhorabilidade dos móveis e equipamentos que guarnecem a residência. Televisor. Exaustor do fogão. Recurso desprovido. Assentou a jurisprudência das Turmas que foram a 2ª Seção desta Corte que os equipamentos que guarnecem a residência da entidade familiar, entre os quais se incluem o aparelho televisor, a aparelhagem de som comum e o exaustor do fogão, e que não se definem como veículos de transportes, obras de arte e adornos suntuosos, são impenhoráveis, por aplicação da Lei 8.009/90. Recurso Especial nº 86.303-MG, 4ª Turma. Relator: Ministro Sálvio de Figueiredo, DJU 24.6.96, p. 22.771). Disponível em < <http://www.stj.gov.br/SCON/jurisprudencia/doc.jsp?livre=%28Resp+e+86303%29.proc.&&b=ACOR&p=true&t=&l=10&i=2.>>. Acesso em: 10 abr. 2007.

⁸³ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Desapropriação. mata de preservação permanente. Indenizabilidade. as matas de preservação permanente são indenizáveis, visto que, embora proibida a derrubada pelo proprietário, persiste o seu valor econômico e ecológico. Recurso Extraordinário não conhecido. Recurso Extraordinário nº 100.717-SP. Relator: Ministro Francisco Rezek. Disponível em: <<http://www.stf.gov.br/jurisprudencia/nova/pesquisajuris.asp>>. Acesso em: 09 abr. 2007.

vezes, a situações humilhantes e constrangedoras, visando a afastá-lo do ambiente de trabalho, fenômeno social que a Justiça do Trabalho já reconhece como fator de provocação de dano que enseja a devida reparação.

A rigor, a questão não faz parte do ordenamento jurídico, porém já tramita no Congresso Nacional proposta no sentido de enquadrar esse fato como um ilícito trabalhista que pode gerar direito a indenizações⁸⁴.

A jurisprudência, sobretudo a sumulada que é seu grau máximo de valorização, desempenha, portanto, um importante papel de interferência que auxilia a construção do positivismo jurídico, pois ao se debruçar na reiterada tarefa de examinar os novos casos concretos que se multiplicam e vão transformando a realidade social, termina por ajudar o legislador a suprir a ausência da produção legislativa para regulamentar determinados conflitos, fenômeno conhecido na doutrina como *bolsões de vácuo normativos*⁸⁵.

O precedente é, assim, o Direito vivo por excelência, que estimula a criação ou a alteração da lei, com vocação para complementar e integrar o Direito diante da necessidade de novos fenômenos sociais que necessitam solução através da tutela jurisdicional.

⁸⁴ Ver nota explicativa (2) no final deste capítulo.

⁸⁵ Rodolfo Mancuso, analisando o assunto nos remete à seguinte lição: “(...) quanto mais se considere a celeridade com que se vão alterando as fontes substanciais do Direito entre nós (dados culturais, econômicos, políticos, sociológicos), tudo a dificultar o acompanhamento *paripassu* da produção legislativa, criando assim *bolsões de vácuo normativo*, o que enseja um ambiente muito propício à desejável expansão da carga eficaz da jurisprudência para além dos lindes propriamente forenses. Exemplo do ora afirmado é o disposto no art. 1º do Decreto Federal 2.346, de 10.10.1997: ‘As decisões do Supremo Tribunal Federal que fixem, de forma inequívoca e definitiva, interpretação do texto constitucional *deverão ser uniformemente observadas pela Administração pública Federal direta e indireta*, obedecidos os procedimentos estabelecidos neste Decreto’ (grifamos). A vida em sociedade é dinâmica, os valores e interesses se alteram, outros se criam, ao passo que o Direito remanesce estratificado em normas. Desse descompasso resultam aqueles *bolsões de vácuo normativo* a que nos referimos, e é nesse espaço que avulta a importância da jurisprudência como *meio suplementar de integração* de Direito, atividade essa qualificada pelo fato de a jurisprudência contribuir para a aplicação do Direito em forma isonômica, aos casos análogos, sobretudo quando ela se apresenta sumulada (...)”. MANCUSO, op.cit., 2001, p. 74.

5.3 O efeito vinculativo diante dos conceitos jurídicos indeterminados

O Direito Positivo marca sua evolução a partir do momento em que o legislador reconhece relevância a certos fenômenos ocorrentes na vida social, transformando-os em normas imperativas, abstratas e cogentes.

No entanto, o próprio legislador reconhece que as normas nem sempre exaurem o conjunto de situações fáticas encontradas na atualidade, principalmente em razão da velocidade sobre a formação de novos valores e interesses que vão surgindo na complexa teia da realidade existente no mundo social e que devem ser tutelados.

Surge, então, pela vontade legislativa, a necessidade de inserir no ordenamento jurídico, com o intuito de complementá-lo, alguns dispositivos vagos e imprecisos, possibilitando ao julgador interpretá-los, valorando-os, quando da aplicação aos casos concretos. São os denominados conceitos jurídicos indeterminados.

Com efeito, na contemporaneidade, cada vez mais o legislador utiliza-se de usuais padrões jurídicos, de valoração aberta, que exigem uma vigorosa atividade dos órgãos jurisdicionais, com a finalidade de complementar a norma.

Comentando o assunto, em busca da obtenção explicativa da metodologia jurídica aplicada pelos tribunais, o Prof. Doutor Lúcio Grassi de Gouveia registra:

Considere-se, ainda, o fato de que o legislador, muitas vezes, utiliza-se de conceitos vagos e ambíguos para propiciar ao realizador do direito uma maior abertura na decisão de casos concretos, visto entender que em tais casos esse tem melhores condições de valorar a situação fática na tomada de decisões. Engisch divide-os em conceitos indeterminados, conceitos normativos, conceitos discricionários e as chamadas cláusulas gerais. A existência de tais conceitos ao lado da estrutura aberta da linguagem e da existência de lacunas consistem em fatores que colaboram para a ineficácia de um modelo lógico-dedutivo de aplicação do direito⁸⁶

⁸⁶ GOUVEIA, Lúcio Grassi de. **Interpretação criativa e realização do direito**. Recife: Edições Bagaço, 2000. p. 117-118.

Em síntese, o já prestigiado doutrinador, dando ênfase à realização do direito, e não apenas a sua aplicação tradicional, após analisar as correntes jusfilosóficas dos métodos de interpretação e compreensão dos comandos normativos, ensina que na época presente, em face da incessante cobrança da sociedade por soluções efetivas dos problemas que a afligem – traduzido na efetividade do processo diante dos conflitos de interesses intersubjetivos ou difusos - o método lógico-dedutivo não mais satisfaz aos anseios dos jurisdicionados, posto que está limitado aos procedimentos lógicos que apenas consideram a norma geral e abstrata (premissa maior), o fato concreto (premissa menor) e a decisão concreta (conclusão), devendo, assim, o magistrado, ao aplicar o sentido adequado da norma jurídica, valorizá-la como parte integrante e fundamental da criação do direito. Acrescenta, ainda, que esse trabalho criativo e valorativo do juiz poderá ser maior ou menor, dependendo do caso concreto apresentado.

Também sobre o assunto, eis a lição do renomado doutrinador alemão Engisch, ao qual se reportou Lúcio Grassi:

O ponto de partida das nossas novas considerações terá que ser a metódica da própria legislação ao afrouxar o vínculo que prende à lei os tribunais e as autoridades administrativas. Pois que se nos deparam hoje diversos modos de expressão legislativa que são de molde a fazer com que o julgador (o órgão aplicador do Direito) adquira autonomia em face da lei. Como modos de expressão deste tipo distinguiremos: os conceitos jurídicos indeterminados, os conceitos normativos, os conceitos discricionários e as cláusulas gerais (...) podemos distinguir nos conceitos jurídicos indeterminados um *núcleo* conceitual e um *halo* conceitual. Sempre que temos uma noção clara do conteúdo e da extensão dum conceito, estamos no domínio do núcleo conceitual. Onde as dúvidas começam, começa o halo do conceito. Que numa noite sem luar, pelas vinte e quatro horas, nos espaços não iluminados, domina a escuridão na nossa latitude, é uma coisa clara; dúvidas fazem já surgir às horas do crepúsculo⁸⁷.

No contexto, ressalte-se, ainda, o valoroso ensinamento do inteligente processualista pernambucano Frederico Ricardo de Almeida Neves,

⁸⁷ ENGISCH, Karl. **Introdução ao pensamento jurídico**. Trad. de João Batista Machado. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1996. p. 208-209.

Os conceitos indeterminados e as cláusulas abertas apelam, naturalmente, a um esforço valorativo dos tribunais na sua concretização, o que significa dizer que, também, o direito substancial, ao menos na realidade brasileira, tende a tornar-se, num significativo âmbito da sua aplicação, um Direito Jurisprudencial⁸⁸.

Dessa função criadora da jurisprudência, em muitas e relevantes situações que envolvem o exame de cláusulas gerais, as tutelas de urgência se servem como meio processual a amparar conflitos de interesses intersubjetivos e difusos para ilustrar essa parceria de integração jurisdicional e legislativa.

Para assegurar esse momento processual antecipatório, a jurisprudência vem admitindo largamente a tutela assecuratória. Isso ocorre, por exemplo, quando nos contratos de adesão de seguro-saúde existem cláusulas que, por vezes, limitam o direito do consumidor considerado hipossuficiente, justificando o receio de ineficácia do provimento final (CPC, art. 461, § 3º). O objetivo, nesses casos, é proteger o direito à saúde e à vida, nas relações obrigacionais que envolvem os consumidores, com base na valoração de conceitos abertos como a “transparência” e a “boa-fé”⁸⁹.

Outro interessante exemplo, também no âmbito de conceitos indeterminados observados no Direito das Obrigações, surge quando o aparelho judicial é chamado a suplementar a norma diante da análise de contratos em face de cláusula em que “a prestação de uma das partes se tornar excessivamente onerosa, com extrema vantagem para a outra, em virtude de acontecimentos extraordinários e imprevisíveis” (CC, art. 478). No caso, a utilidade do provimento tutelar antecipado mostra-se imprescindível para corrigir dispositivo particular eivado de ilegalidade que, se não corrigido por força da intervenção judicial, causará, sem dúvida, imediato e irremediável prejuízo ao contratante de boa-fé.

De fato, em inúmeras situações regidas por contratos do tipo adesão, constata-se a onerosidade excessiva presente na relação obrigacional de natureza sucessiva, dispensado o requisito da imprevisibilidade (CDC, art. 84), o que causa desequilíbrio e

⁸⁸ NEVES, Frederico Ricardo de Almeida. Efetividade do Processo, conceitos indeterminados e Direito jurisprudencial. **Revista da Esmape**, Recife, v.8, n. 18, p. 281-282, jul./dez. 2003.

⁸⁹ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Súmula nº 302**. É abusiva a cláusula contratual de plano de saúde que limita no tempo a internação hospitalar do segurado. Disponível em: <<https://www.stj.gov.br/SACON/sumulas/toc.jsp?livre=@docn>>. Acesso em: 12 out. 2005.

quebra a regra da comutatividade. Para fazer cessar o abuso e manter a equivalência das prestações de acordo com a formação inicial do vínculo obrigacional estabelecido entre as partes, busca-se, então, com base em precedentes da jurisprudência dominante, a impugnação e a conseqüente revisão de cláusulas abusivas, pré-elaboradas e impostas unilateralmente pelo contratante mais forte.

Tudo isso é feito para atender o aderente, em razão de ser a parte mais fraca da relação contratual, por ser, em regra, leigo e por, também, possuir presumida boa-fé, o que evita o enriquecimento sem causa para o fornecedor do serviço ou do produto comercializado, em especial diante da nova sociedade de consumo de massa, relativizando, dessa forma, o severo princípio do *pacta sunt servanda* que não pode ter caráter absoluto, conforme orientação do STJ⁹⁰.

No assunto abordado, parece nítida a idéia irreversível de que a subsunção dos fatos a uma orientação jurisprudencial dominante sobre a valoração de conceitos indeterminados, principalmente quando potencializada em súmula, permite elevar o grau de certeza do julgador de primeira instância a conceder a tutela de urgência solicitada, porquanto estaria processando matéria reiterada e pacificada no tribunal.

O Superior Tribunal de Justiça, a propósito, entende que o exame do preenchimento dos requisitos à concessão da tutela de urgência deve ser aferido pelo juiz natural, sendo defeso, em recurso especial, o reexame desses pressupostos de admissibilidade, em face do óbice contido na súmula 07/STJ que não permite o reexame da prova. Vale dizer, decididos pelo tribunal *a quo* os elementos fáticos do caso concreto, não se reexaminam provas na instância superior⁹¹.

⁹⁰ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Súmula n. 293**. Arrendamento mercantil. Cláusula de reajuste pela variação cambial. Onerosidade excessiva. Repartição do ônus. Tutela antecipada. - A cobrança antecipada do valor residual garantido não descaracteriza o contrato de arrendamento mercantil. - A elevação abrupta do dólar norte-americano no mês de janeiro/99 representa fato superveniente capaz de ensejar a revisão contratual, devendo o ônus correspondente ser repartido entre credor e devedor. Tutela antecipada parcialmente concedida para tal finalidade. Recurso especial conhecido, em parte, e provido parcialmente. Recurso Especial nº 502518/SP, 4ª Turma. Relator: Ministro Barros Monteiro, DJU 27.06.2005, p. 399. Disponível em: <<https://www.stj.gov.br/SACON/sumulas/toc.jsp?livre=@docn>>. Acesso em: 12 out. 2005.

⁹¹ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Processual civil - Recurso Especial - Admissibilidade. Súmula 07/STJ. Requisitos para a concessão da antecipação de tutela. Inclusão do nome do devedor no Cadin. Dívida discutida judicialmente. 1 O exame do preenchimento dos pressupostos para a concessão da tutela antecipada previstos no artigo 273, deve ser aferido pelo juiz natural, sendo defeso ao STJ o reexame desse pressuposto

5.4 O precedente e a tutela de urgência

A propósito do atual momento evolutivo do processo civil brasileiro, com realce para as diversas reformas legislativas que buscam a efetividade da resposta da atividade jurisdicional reclamada pela sociedade, destacam-se, dentre elas, as tutelas de urgência.

Nesse sentido, significativo ainda mais é o entrosamento entre a previsibilidade de concessão da tutela antecipatória e o precedente judicial que exerce a função de sinalizar no âmbito da persuasão, que é quase que obrigatória ao juiz quanto à subsunção dos fatos ao seu enunciado, levando-o a uma irrecusável antecipação daquela pretensão, uma vez que a decisão concessiva estará calcada num juízo de verossimilhança.

A propósito, merece destaque a seguinte lição dada por Marinoni:

Bem mais efetiva, para os propósitos da jurisdição e para a realização do direito à tempestividade da tutela jurisdicional, é a possibilidade de o juiz de primeiro grau conceder a tutela antecipatória final, quando a demanda versa unicamente sobre matéria sumulada no tribunal [...] Evita-se, com a tutela antecipatória, que o réu seja tentado a retardar a satisfação do direito do autor mediante a interposição de recurso. O réu só apresentará recurso se estiver convencido de que pode alterar a convicção do tribunal sobre a súmula; contudo, exatamente porque é provável que o tribunal não mude a sua orientação, não é justo que o autor tenha de esperar o tempo do processamento do recurso, ainda que seja o tempo para o seu indeferimento pelo relator (art. 557 do CPC)⁹².

Com efeito, o direito sumular tem importante papel na aplicação das tutelas antecipatórias de urgência, visando à busca da efetividade jurisdicional, sobretudo naquelas hipóteses em que os elementos mostrados nos autos levam o convencimento do juiz, logo no início da relação jurídica processual, a uma provável procedência do pedido de mérito a

de admissibilidade, em face do óbice contido na súmula 07/STJ. Recurso Especial nº 668.575-RJ. Relator: Ministro Luiz Fux, DJU 19.09.2005, p. 198. Disponível em: <<http://www.stj.gov.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?livre=668575&b=ACOR>>. Acesso em: 31 out. 2005.

⁹² MARINONI, Luiz Guilherme. **Tutela antecipatória, julgamento antecipado e execução imediata da sentença**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997. p. 180.

ser oportunamente concedido, pois, caso contrário, a morosa duração do processo atuará contra o demandante, subtraindo-lhe a utilidade a que se propõe.

A utilização das tutelas de urgência com apoio na produção da jurisprudência dominante e também sumular é de grande valia, por exemplo, no trato processual das chamadas *demandas múltiplas*, sobre as quais a jurisdição é invocada para decidir questões repetitivas com conteúdos comuns, o que evita o retardamento inaceitável a respeito de casos idênticos anteriormente decididos à exaustão, proporcionando, dessa forma, uma melhoria na celeridade e qualidade da atividade jurisdicional, principalmente no modelo processual adotado no Brasil, em que o juízo singular opera em primeiro lugar a subsunção do fato à norma, em cada caso concreto.

Logo, a tutela de urgência aliada à jurisprudência pacificada e à súmula constitui-se num importante instrumento processual de pacificação social com reflexo na diminuição da insegurança jurídica pela pendência da lide, servindo para evitar prejuízo irreparável ou de difícil reparação aos interessados que demandam contra os denominados litigantes habituais nos tribunais, em matérias idênticas já pacificadas pela jurisprudência e que envolvem, por exemplo, assuntos tributários, previdenciários, dos consumidores ou de servidores públicos.

Ante esse quadro, relevante é o reflexo positivo que desempenham os tribunais de cúpula quando oferecem atividade jurisprudencial idônea a todo o sistema jurídico para trazer maior segurança e celeridade em busca de uma ordem jurídica justa.

Imagine-se o benefício que a concessão de tutela de urgência, em desfavor dos entes públicos, acarreta, por exemplo, para milhares de servidores, diante de demandas-múltiplas em matéria previdenciária, acolhendo-se por fundamento tese firmada na jurisprudência dominante do STF ou em súmula persuasiva deste Tribunal ou de Tribunal Superior que, obrigatoriamente, inibiria o seguimento do reexame necessário, consoante dispõe o § 3º do art. 475 do CPC.

Vale dizer, nas sentenças proferidas contra a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, bem assim as suas autarquias e fundações de direito público, ou, ainda, naqueles pronunciamentos definitivos em que foram julgados procedentes os embargos à execução contra a Fazenda Pública, a previsão de remessa obrigatória não será

observada, cabendo, apenas, o recurso voluntário. Na prática, com essa medida, evita-se um acréscimo na sobrecarga dos processos destinados aos tribunais.

Aliás, em face das mudanças que vem experimentando a legislação processual brasileira, não se pode afastar a possibilidade que, *de lege ferenda*, a tutela antecipada fundada em súmula termine alçada à condição de norma legislada.

De fato, conforme noticia o Ministro Sálvio Figueiredo⁹³, tal iniciativa já obteve, tempos atrás, a atenção do legislador com o Projeto de Lei 3.804-A, que pretendia alterar os art. 478 e 479 do CPC e que previa a incorporação de uma alínea (d) no art. 479, com a seguinte redação: “Nos processos pendentes e nos posteriores, com pretensão fundada na tese da súmula, poderá ser concedida a antecipação da tutela, prosseguindo o feito até final julgamento”. Lamentavelmente, o projeto terminou sendo arquivado depois de receber parecer contrário da Comissão de Constituição, Justiça e Redação da Câmara dos Deputados.

Não obstante o arquivamento da iniciativa legislativa, tem-se que com a adoção do precedente de efeito vinculativo e *erga omnes* em relação aos demais órgãos jurisdicionais e à administração pública direta e indireta, presentes os demais requisitos exigidos pela legislação processual civil, restará irrecusável a antecipação dos efeitos da tutela pretendida, uma vez que a decisão concessiva estará calcada num juízo de verossimilhança pretoriana.

Com efeito, o precedente vinculativo, decidido por dois terços dos membros do STF, depois de reiteradas decisões a respeito de matéria constitucional, sobre as quais haja controvérsia atual entre órgãos judiciários ou entre esses e a administração pública, que acarrete grave insegurança jurídica e relevante multiplicação de demandas sobre questões idênticas funcionará como forte presunção de aceitação da decisão de mérito favorável à parte a qual aproveita o enunciado obrigatório, elevando a convicção do julgador a um grau que se aproxima da certeza, dada a previsibilidade de confirmação por parte do tribunal.

⁹³ TEIXEIRA, Sálvio de Figueiredo. **A reforma processual na perspectiva de uma nova justiça. Reforma do Código de Processo Civil**. São Paulo: Saraiva, 1996. p. 897.

5.5 O precedente vinculativo e a sua importância para a preservação da ordem constitucional e socioinstitucional

Sem desconsiderar a problemática que envolve o acúmulo de demandas múltiplas referentes à mesma matéria conflituosa, a doutrina também aborda o tema do efeito vinculativo, demonstrando sua íntima ligação com o órgão competente encarregado da jurisdição constitucional (STF), em face do caráter *erga omnes* da decisão que sinaliza no sentido de adequar os demais órgãos de jurisdição inferior e os da administração pública, no exercício de suas atribuições, a acompanharem a interpretação dos julgados proferidos por aquele órgão, em harmonia ou coerência com a Constituição, em nome da estabilidade social, econômica e política.

Em uma nação que vive em consonância com o Estado Democrático de Direito e em razão dos princípios da segurança jurídica, da igualdade e da efetividade processual desenvolvida pela atividade jurisdicional, é importante que se busque excluir, do sistema jurídico, a perpetuação de eventuais divergências nutridas por interpretações equivocadas de textos legais, em confronto com a autoridade da Constituição⁹⁴.

Essa tendência de emprestar efeito vinculativo às decisões de tribunais constitucionais, embora seja uma técnica processual difundida em nações anglo-americanas que utilizam o *stare decisis*, não é desconhecida dos países vinculados à família de tradição romanista que adotam o direito codificado.

Nesse sentido, com o objetivo apenas de salientar o prestígio do instituto, é interessante lembrar alguns ordenamentos jurídicos da *civil law* que permitem aos seus tribunais a utilização desse modelo, a exemplo dos seguintes referidos pela doutrina de Roger Stiefelmann⁹⁵:

a) Tribunal Constitucional Federal alemão por força do § 31, n. 1, da lei que dispõe sobre o seu funcionamento, com a seguinte redação: “(1) As decisões do Tribunal Constitucional Federal vinculam os órgãos constitucionais da federação e dos estados, assim como todos os órgãos judiciais e autoridades administrativas”;

⁹⁴ LEAL, Roger Stiefelmann. **O efeito vinculante na jurisdição constitucional**. São Paulo: Saraiva, 2006. p. 114 -115

⁹⁵ Idem, p. 118-126.

b) Tribunal Constitucional espanhol, em virtude do art. 38, n. 1, que prevê: “As sentenças proferidas em procedimentos de inconstitucionalidade terão valor de coisa julgada, vincularão a todos os Poderes Públicos e produzirão efeitos gerais desde a data de sua publicação no Boletim Oficial do Estado”;

c) Conselho Constitucional francês, em razão do art. 62, alínea 2, que estabelece: “As decisões do Conselho Constitucional não são suscetíveis de recurso. Impõem-se aos poderes públicos e a todas as autoridades administrativas e jurisdicionais”

Por sua vez, anota-se a existência do efeito vinculativo da decisão também na Constituição da República de Portugal⁹⁶.

A escolha do efeito vinculativo da decisão oriunda da jurisdição constitucional, além de servir para a manutenção da unicidade da autoridade da norma constitucional, parece trabalhar também em favor da causa de se constituir em remédio idôneo à tutela dos direitos considerados coletivos e na multiplicação de demandas repetitivas que envolvem o meio ambiente, o consumidor, a ordem econômica, o patrimônio cultural, a previdência, a ordem tributária e outros interesses metaindividuais, em que se requer o incremento da eficácia do julgado com extensão *erga omnes*, ou seja, para todos, desempenhando, portanto, uma natureza unitária em benefício do bem-estar da coletividade, função atribuída ao Estado-Juiz através do processo.

Sobre a valoração da atividade hermenêutica e sua importante conexão com a evolução do elemento ordem político-jurídica, merece relevância a seguinte lição do emérito professor, advogado e ensaísta pernambucano Nelson Saldanha:

⁹⁶ Constituição da República Portuguesa, atualizada de acordo com a Lei Constitucional n. 1/2001, de 12 de dezembro: “Podem requerer ao Tribunal Constitucional a declaração de inconstitucionalidade ou de ilegalidade, com força obrigatória geral: a) o Presidente da República; b) o Presidente da Assembleia da República; c) o Primeiro-Ministro; d) o Provedor de Justiça; e) o Procurador-Geral da República; f) um décimo dos Deputados à Assembleia da República; g) os Ministros da República, as assembleias legislativas regionais, os presidentes das assembleias legislativas regionais, os presidentes dos governos regionais ou um décimo dos deputados à respectiva assembleia legislativa regional, quando o pedido de declaração de inconstitucionalidade se fundar em violação dos direitos das regiões autónomas ou o pedido de declaração de ilegalidade se fundar em violação dos direitos das regiões autónomas ou o pedido de declaração de ilegalidade se fundar em violação do estatuto da respectiva região ou de lei geral da República.”(art. 281, 2). Disponível em: <http://www.portugal.gov.pt/Portal/PT/Portugal/Sistema_Politico/Constituicao/constituicao_p36.htm> Acesso em: 09 abr. 2007.

A interpretação em Direito Público, notadamente em Direito Constitucional, recebe mais do que a do Direito Privado a incidência de implicações *políticas*, e daí o grande número de aspectos que podem ser levantados dentro dela, a começar do fato de que um texto constitucional, que organiza a *ordem* de um Estado, não pode ser tomado como algo meramente “jurídico”. Seria então a ordem constitucional um conjunto de estruturas onde, para além da letra promulgada, latejam questões vitais de ampla repercussão. Não cabe esquecer, porém, que tanto o Direito chamado Privado quanto o chamado Público são obviamente partes da ordem *jurídica*, e que esta como um todo, se acha incontornavelmente conjugada à ordem *política*. O que quer dizer que em todos os âmbitos (ou “ramos”) do Direito a interpretação que não seja pura exegese literal terá que ver com implicações sociais e com valores políticos no mais amplo sentido da palavra [...]⁹⁷

5.6 O precedente como fator de isonomia, prevenção e segurança jurídica à efetividade da tutela jurisdicional

No mundo globalizado em que se vive atualmente, com a predominância de um massificado monopólio da atividade capitalista, em que produtos e serviços tornam-se consumíveis por toda a sociedade, torna-se cada vez mais freqüente a utilização de instrumentos jurídicos padronizados, considerados como de adesão para a consecução dessa finalidade.

Ou seja, os agentes que dominam e fomentam a economia impõem regras contratuais privadas, previamente, elaboradas em detrimento dos já reduzidos direitos assegurados aos consumidores considerados hipossuficientes, com a nítida finalidade de obter mais lucro, o que gera sempre desequilíbrio na relação contratual, que precisa ser revisada e enquadrada dentro dos parâmetros legais existentes.

Por consequência, na relação entre o capital concentrado e a grande massa de consumidores, não há, de parte do capital, como seria sua obrigação, a observância e a obediência à lei, a qual fica suprimida ou subjugada pelo direito próprio, que é ditado pela economia de mercado dominante.

Dessa forma, a igualdade, antes baseada nos contratos individuais paritários, sucumbe diante das condições gerais do contrato de adesão, as quais sempre estão às

⁹⁷ SALDANHA, Nelson. **Ordem e Hermenêutica**. 2 ed. rev. São Paulo: Renovar, 2003. p. 264.

margens daquilo que a lei estabelece para a regulação entre partes. As funções reguladoras do direito privado estão se tornando insuficientes diante de um capitalismo que vai ficando a cada dia mais forte em larga escala de produção e comercialização. Exemplo disso são as crescentes demandas que abarrotam as unidades do Poder Judiciário, envolvendo milhares de demandas sobre Direito do Consumidor.

Dentro desse raciocínio, não seria temerário afirmar que os grandes cartéis (multinacionais) da economia vivem às expensas dos consumidores, através de novas técnicas de venda e propaganda, impondo as suas próprias condições contratuais, aproveitando-se da ignorância jurídica e da inexperiência dos consumidores, uma vez que as estruturas tradicionais do direito privado não alcançam as relações econômicas impostas pela coação do mercado capitalista.

Nesse sentido, na medida em que existe a crescente concentração do capital privado nas mãos de grandes conglomerados industriais, financeiros etc, ocorre, também, no plano inverso, o aumento da diferença entre a igualdade jurídica formal e a efetiva desigualdade econômica, o que resulta na dependência real dos consumidores, pois quanto mais o capitalismo econômico expande o seu monopólio, com a intervenção do Estado servindo de justificação, mais surgem conflitos de interesse em busca de solução judicial.

Em suma, vive-se numa falsa premissa social de que existe igualdade formal (fundada no princípio da liberdade de contratar) ao inverso do seu verdadeiro antagonismo, com a desigualdade real (fundada no poder econômico).

Também nesse campo não devem ser esquecidas as relações comerciais entre o grande capital e as pequenas empresas, que quedam diante das posições jurídicas impostas em face do poder econômico daquele, uma vez que estas últimas não se arriscam, na maioria das vezes, a iniciar um processo sob pena de perda das relações mercantis. Logo, submetem-se a uma espécie de justiça privada.

Na tentativa de minimizar esse problema, que reflete uma carência de modelo processual voltado para uma visão de caráter abstrato e geral, que alcance e atenda um maior número de jurisdicionados envolvidos em demandas múltiplas e idênticas, buscam-se respostas judiciais, objetivando duas consequências: uniformidade exegética e obrigatória do precedente judicial e, por outro lado, a sua projeção coletiva para todos os brasileiros.

Com efeito, é cada vez mais presente no cenário nacional a massificação de demandas idênticas, manejadas por ações coletivas ou individuais, que apontam para interesses comuns, sobrecarregando o Judiciário de milhares de processos sobre o mesmo tema, repetidas vezes julgados por órgãos diversificados que atuam no aparelho jurisdicional, porém com efetividade lenta, em face da utilização de recursos protelatórios e da lenta execução para a obtenção do bem da vida pretendido.

Esse traço de uniformização da jurisprudência vinculativa, que visa dar caráter de igualdade e interpretação antecipada das normas constitucionais, no sentido de efetivar com mais celeridade o princípio consagrado da isonomia (CF, art. 5º, *caput*), começa a se desenhar com algumas técnicas processuais incorporadas ao sistema jurídico pátrio, com caráter de controle concentrado, a exemplo das ações diretas de inconstitucionalidade e constitucionalidade (Adin, Adcon, *vide* item 8.1), com reflexo *erga omnes* de obrigatoriedade da decisão.

Doravante, com a adoção do precedente vinculativo que também amplia essa técnica de expandir o efeito do julgado, no controle *incidenter tantum*, para atingir outros litigantes além daqueles envolvidos diretamente no litígio de origem, através do recurso adequado diante do exame repetitivo de vários conflitos de natureza constitucional, a sociedade brasileira obterá respostas mais rápidas, igualitárias e seguras no exercício de seu direito de acionar a jurisdição, com a garantia de que o resultado será observado em todo o território nacional, o que preserva a autoridade da Constituição Federal.

Dessa forma, a súmula vinculativa, certamente, exercerá um papel importante mais adiante, quando seu uso estiver consolidado como uma das principais soluções no controle de unidade no direito ou uniformização da jurisprudência, tornando, em contrapartida, mais célere a resposta judicial através da obrigatoriedade de decisão de última instância, que será inexoravelmente aplicada aos milhares de processos em tramitação nas instâncias inferiores, com economia, segurança jurídica, isonomia e previsão do resultado na prestação jurisdicional, principalmente quando existir controvérsia, via recurso extraordinário, para o exame do controle difuso de constitucionalidade.

Conseqüentemente, o precedente vinculativo com eficácia para todos que têm por objetivo fixar a exegese das controvérsias constitucionais constitui-se numa evolução

alternativa de técnica processual voltada a descartar, na origem, o fenômeno da multiplicação de ações repetidas que cuidam do mesmo tema jurídico, evitando dispêndio de tempo e custo.

Figure-se, por exemplo, em matéria tributária que está sendo objeto de estudo para se tornar uma das primeiras súmulas vinculativas, a declaração de inconstitucionalidade do parágrafo 1º do art. 3º da Lei 9.718/98, que definia que as contribuições do PIS/PASEP e Cofins incidiam sobre a receita bruta das empresas, considerada esta como sendo “a totalidade das receitas auferidas pela pessoa jurídica, sendo irrelevantes o tipo de atividade por ela exercida e a classificação contábil adotada para as receitas”.

O texto legal, na visão do governo, equiparava faturamento à receita bruta não operacional, ou seja, as contribuições passaram a incidir não apenas sobre bens e serviços, mas também sobre outras receitas, como indenizações, royalties e ganhos em bolsas de valores. No julgamento, o STF entendeu que, em tese, a norma não estaria de acordo com a redação original do artigo 195, inciso I, da Constituição Federal”⁹⁸.

Com a decisão, além de o governo não poder exigir as contribuições para quem obteve liminar, o contribuinte que tenha sido afetado inicialmente pela inconstitucionalidade poderá questionar na justiça, por intermédio de ação de repetição de indébito, valores referentes aos últimos cinco anos não atingidos pela prescrição entre a incidência da lei e o julgamento, para reaver o que lhe deve o Estado.

O que se disse, anteriormente, aflora em grande importância ao se constatar a eliminação de desigualdade que se verificou entre os que estiveram ou não sujeitos a modalidade de contribuição, após a declaração de inconstitucionalidade efetuada pelo sistema difuso, com a vantagem de que, ao se tornar a decisão, conforme já anunciado, um

⁹⁸ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Contribuição Social – PIS – receita bruta – noção – inconstitucionalidade do § 1º do artigo 3º da Lei nº 9.718/98. A jurisprudência do Supremo, ante a redação do artigo 195 da Carta Federal anterior à Emenda Constitucional nº 20/98, consolidou-se no sentido de tomar as expressões receita bruta e faturamento como sinônimas, jungindo-as à venda de mercadorias, de serviços ou de mercadorias e serviços. É inconstitucional o § 1º do artigo 3º da Lei nº 9.718/98, no que ampliou o conceito de receita bruta para envolver a totalidade das receitas auferidas por pessoas jurídicas, independentemente da atividade por elas desenvolvida e da classificação contábil adotada”. (RE nº 357.950/RS, Rel. Min. Marco Aurélio). Disponível em: <http://www.stf.gov.br/dj/pesquisa.asp?Classe=RE&Processo=357950&Origem=AP&Recurso=0&TIP_JULGAMENTO=M>. Acesso em: 09 abr. 2007.

precedente vinculativo, o seu efeito não ficará restrito *inter partes*, mas, ao contrário, alcançará *ultra partes* milhares de contribuintes, posto que a administração deixará de cobrar tais contribuições.

Evidencia-se, assim, o caráter preventivo e profilático para a preservação da unidade do sistema jurídico de interpretação constitucional como um todo, no sentido de evitar desigualdades no que se refere aos casos como o analisado nos itens precedentes, o que contribui para fixar critérios de certeza, segurança, economia processual e igualdade, dotando o complexo Judiciário de um meio de integração que antes não possuía.

Aliás, sobre a não constituição de créditos tributários oriundos de lei, tratado ou ato normativo federal que o STF declara a inconstitucionalidade, esse efeito preventivo e expansivo do precedente vinculativo com o objetivo de alcançar a unidade do Direito baseado na prevenção, segurança, celeridade e igualdade só veio a ratificar norma já existente, que autoriza a autoridade fiscal a seguir a jurisprudência constitucional, embora que de modo facultativo e apenas no âmbito do precedente persuasivo⁹⁹.

Observa-se, assim, com toda a evidência, que a súmula vinculativa, resultante das reiteradas decisões tomadas por dois terços dos membros do Supremo Tribunal Federal, servirá como um poderoso instrumento processual eficiente de maneira a proporcionar a igualdade tributária e a segurança jurídica entre os contribuintes e pagadores de impostos, diante de um contexto de milhares de causas repetidas com o mesmo pedido, eliminando milhares de processos.

Ao que parece, a procura de uma solução igual para as controvérsias constitucionais, voltadas para um mesmo tema jurídico, mostra-se como uma importante

⁹⁹ BRASIL. Decreto nº 2.194, de 7 de abril de 1997. Dispõe sobre adoção de providências a fim de que órgãos do Ministério da Fazenda abstenham-se de cobrar créditos tributários baseados em lei, tratado ou ato normativo federal, declarado inconstitucional por decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal. "Art. 10 Fica o Secretário da Receita Federal autorizado a determinar que não sejam constituídos créditos tributários baseados em lei, tratado ou ato normativo federal, declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, em ação processada e julgada originariamente ou mediante recurso extraordinário". "Art. 40 O Procurador-Geral da Fazenda Nacional fica autorizado, no caso de declaração de inconstitucionalidade pelo Supremo Tribunal Federal, a determinar, relativamente aos créditos tributários alcançados pela decisão, que: I-Não seja efetivada sua inscrição na dívida ativa; II -Sejam revistos os valores já inscritos, para retificação ou cancelamento da respectiva inscrição; III -Não sejam opostos recursos de decisões judiciais fundamentadas na inconstitucionalidade do disposto legal, ou que seja requerida a desistência de recursos já interpostos". Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/D2194.htm >. Acesso em: 30 abr. 2007.

contribuição a ser dada à tutela jurisdicional efetiva perseguida pela sociedade, promovendo, além disso, a uniformização e a prevenção da divergência jurisprudencial em face da igualdade de todos perante o ordenamento positivo.

Um aspecto também que não pode ficar despercebido, no tocante ao precedente vinculativo, é o resgate quanto à valorização e à respeitabilidade do Poder Judiciário que, em suma, é o guardião maior da unidade do sistema jurídico e sua estabilidade. Ou seja, a possibilidade de as decisões jurisdicionais serem realizadas de maneira uniforme, prevenindo os órgãos judiciários numa única orientação jurídica, propagando confiança e certeza na eficácia do julgamento, ensejará que uma melhor compreensão seja extraída do pensamento dos jurisdicionados com a sua atividade.

Enfim, é importante ressaltar que, de agora por diante, no exercício de milhares de ações individuais questionando idêntico tema em matéria inconstitucional, ainda que através do denominado sistema de controle de constitucionalidade difuso, desde que a essas demandas seja aplicado o tratamento uniforme da súmula vinculativa, nascida de reiteradas decisões de recursos extraordinários, milhares de jurisdicionados serão beneficiados. Transmuda-se, assim, o efeito individual *incidenter tantum*, apenas restrito entre as partes que litigam no processo, para uma eficácia expansiva, com a vantagem de dispensar a exigência prevista no artigo 52, inciso X da Constituição da Federal, a qual garante ao Senado Federal de suspender a execução, no todo ou em parte, de lei declarada inconstitucional por decisão definitiva da maioria absoluta dos membros do STF. Vale dizer que, doravante, a suspensão de execução de uma lei ou ato normativo tidos por inconstitucional não dependerá somente do Poder Legislativo.

5.7 O precedente vinculativo e sua significativa importância para o desenvolvimento econômico da nação

Ao mesmo tempo em que o precedente, especialmente o vinculativo, serve como fator de isonomia, prevenção, segurança jurídica, unidade e orientação ao aparelho judicial, revela-se, por outro vértice, como poderoso instrumento de avaliação econômica

do governo e dos investidores, que se pautam pelo grau de estabilidade jurídica transmitida pelo Poder Judiciário.

De fato, no caso do Brasil, há longo tempo que se vem experimentando um penoso sofrimento no convívio de leis processuais que regulam e provocam a lentidão do funcionamento do complexo Judiciário. O diagnóstico que se enfrenta sem contestação, e bastante conhecido dos operadores do direito, é o inconformismo da sociedade com a denominada “crise dos recursos”.

A interpretação uniforme, célere e segura quanto ao cumprimento das obrigações oriundas dos contratos ou extracontratuais, no modelo atual, é ineficiente diante da avalanche de recursos que se observa não só no duplo grau (tribunais intermediários), mas no triplo (STJ) e quarto graus de jurisdição (STF), o que alimenta a morosidade da prestação jurisdicional e gera a insatisfação social.

De uma maneira geral a sociedade como um todo é penalizada. De um lado, com sofrimento maior, estão as pessoas físicas, cidadãos comuns que travam, dentro dos óbices à efetividade do processo, uma verdadeira luta em busca de soluções para os seus conflitos de interesses que, em regra, na maioria das vezes, são inaceitavelmente postergadas além do prazo de espera considerado razoável para o padrão de paz social desejável.

Os brasileiros estão acostumados a vivenciar milhões de vezes o atraso na resposta judicial, por exemplo, de um simples pedido deduzido numa ação de conhecimento, que leva anos para ser julgada e, quando o leigo jurisdicionado acha que tudo está resolvido, sem o cumprimento espontâneo do título judicial, é surpreendido por outro longo período de execução processual do direito já reconhecido.

De outro lado, colocam-se os investidores e as forças da sociedade produtiva brasileira, ávidos pela convergência de um único pensamento que é alterar radicalmente o nosso sistema judiciário e dotá-lo de condições a atender o sonhado desenvolvimento de nação emergente nos setores econômico, político, cultural e socioambiental, consolidando as exigências das modernas economias de mercado.

Ocorrência significativa, dentro desse enfoque, acontece no Estado de São Paulo. Segundo o presidente da OAB-SP, advogado Luiz Flávio Borges D'Urso, a maior unidade econômica da federação possui “um dos piores sistemas jurídicos”. A sua principal meta à frente da entidade que congrega 250 mil advogados, no segundo triênio de gestão (2007-2009), é “contribuir para fazer o judiciário andar”¹⁰⁰.

A propósito, no que se refere à particularidade da Justiça Estadual, é sintomático e se faz necessário, nesta oportunidade, mostrar o registro da última estatística oficial apresentada pelo Conselho Nacional de Justiça, referente ao ano de 2005, na qual é revelado que o número de processos que tramita nas prateleiras daquele ramo do judiciário aumentou consideravelmente.

Com efeito, em números absolutos, a Justiça Estadual encerrou o ano de 2004, levando em consideração as suas duas instâncias, com cerca de 35,6 milhões de processos em andamento para julgamento, enquanto que no final de 2005 esse número alcançou aproximadamente 40,6 milhões de ações.

De acordo ainda com os dados produzidos, no ano de 2005, a primeira instância possuía cerca de 8 mil juízes que cuidavam, cada um, em média, de 2,8 mil processos.

Com relação à participação do Judiciário Estadual no orçamento estatal, a sondagem aponta que a falta de incremento de recursos ainda é considerada muito inferior à necessidade exigida para um razoável investimento com vista ao funcionamento dessa

¹⁰⁰ Sobre a influência do Judiciário na economia acrescenta ainda Luiz Flávio D'Urso: “Logicamente, todo o sistema brasileiro precisa estar incluso nesta ofensiva, mas São Paulo — ainda locomotiva do desenvolvimento nacional — tem um peso maior, para o bem e para o mal. O Judiciário paulista concentra 34% dos 54 milhões de processos em tramitação hoje em todo o país, onde atuam apenas 17% dos magistrados brasileiros. Se não bastasse, os juízes empenham 65% do tempo em atividade burocrática, coisas de administração, perdendo tempo precioso e capacidade intelectual de qualidade, marcando férias de serventuários, prestando contas, discutindo problemas alheios à atividade fim do Judiciário — solucionar processos. Propomos a profissionalização da administração como fizemos na Ordem paulista, com excelentes resultados, coroados com a certificação ISO 9.001/2000. Não podemos mais conviver com prazos processuais que se arrastam por anos porque isso tem um custo. Calcula-se que é necessário gastar 546 dias, em média, para recuperar um bem não pago, prazo bem maior que a média mundial de 389 dias. Quando um processo chega ao Supremo Tribunal Federal vai esperar por mais oito anos na fila para ser resolvido. Em São Paulo, o julgamento de um recurso demora, na média, dois anos e o prazo normal de tramitação pode se estender, não raramente, por mais de uma década. Isso é impensável para um país que tem pressa de crescer, criar empregos e riquezas”. BARREIRA da Justiça: judiciário travado pode reduzir crescimento do Brasil. Disponível em: < <http://conjur.estadao.com.br/static/text/53659,1economia.1>>. Acesso em: 01 maio 2007.

atividade. Para se ter uma idéia, em 2005, apenas 4,61% da despesa pública de todos os estados, em média, foi carregada para esse ramo da Justiça, o equivalente a R\$ 13,4 bilhões. A proporção dos gastos chegou a R\$ 82,14 por habitante.

Vale a pena destacar que toda a pesquisa foi baseada na média dos 27 Estados da federação, refletindo, assim, a dura realidade da Justiça Estadual como um todo, ou seja, não se levou em consideração a individualidade de cada um, em face das diferenças presentes no Brasil.

Em resumo, o quadro pesquisado é o que segue retratado abaixo¹⁰¹.

Justiça Estadual		
	2004	2005
Processos pendentes	35.692.704	40.612.617
Total de gastos	R\$ 12.007.141.461	R\$ 13.440.332.970
Gastos em relação à despesa pública	5,04%	4,61%
Gasto por habitante	R\$ 68,57	R\$ 82,14
Porcentagem do gasto com pessoal	81,50%	86,69%
Porcentagem do gasto com informática	1,76%	1,90%
Computador por usuário	0,74	0,72

¹⁰¹ JUSTIÇA em números. Avalanche de ações na Justiça Estadual tende a aumentar. Notícia divulgada com base na estatística elaborada pelo Conselho Nacional de Justiça. Disponível em: <<http://conjur.estadao.com.br/static/text/52959,1>> Acesso em: 03 maio 2007.

Primeira instância		
	2004	2005
Taxa de congestionamento	80,51%	75,49%
Números de juizes	7.857	8.073
Processos por juiz	3.041	2.885

Segunda instância		
	2004	2005
Taxa de congestionamento	52,17%	42,23%
Números de juizes	1.107	1.431
Processos por juiz	1.482	1.221

Dentro dessas circunstâncias de interação existente entre o funcionamento do Poder Judiciário e o desempenho da economia e seus reflexos sociais, é imperioso destacar os comentários divulgados pelo jornal “Folha de São Paulo” sobre a recente pesquisa de avaliação com relação ao grau de liberdade econômica de 157 países, denominada “Índice de Liberdade Econômica 2007”, realizada pelo instituto americano “Heritage Foundation” em parceria com o jornal “The Wall Street Journal”, que coloca o Brasil no patamar da 70ª economia mais aberta do mundo.

O citado documento menciona que o país é penalizado com a exagerada burocracia que é qualificada de “altamente ineficiente e corrupta”, o que contribui para diminuir os negócios e investimentos. Acrescenta, ainda, a abordagem estatística que “o sistema Judiciário é ineficiente, fraco e sujeito à corrupção, como outras áreas do setor público”, fatores que estão entre os principais obstáculos à liberdade econômica do Brasil.

A pesquisa foi elaborada classificando dez categorias de liberdade econômica: nos negócios; no comércio; liberdade fiscal; de intervenção do governo; monetária; de investimentos; financeira; de corrupção; do trabalho; e direitos de propriedade.

No quesito relacionado, por exemplo, à investigação a direitos de propriedade o Brasil ficou em 50%. O diagnóstico esclarece nesse item uma grande ineficiência do Judiciário que está "sujeito à influência econômica e política e afetado por problemas relativos à falta de recursos e de treinamento". Ressalta que "as decisões podem levar anos e as decisões do STF [Supremo Tribunal Federal] não são automaticamente vinculantes em instâncias inferiores, levando a muitas apelações"¹⁰².

A má qualidade do funcionamento e o congestionamento de processos verificados na Justiça brasileira são considerados os pontos vulneráveis que compõem o chamado "risco Brasil", que afastam os investidores econômicos estrangeiros.

Na análise do consultor Internacional de Justiça Robert Sherwood, autor de pesquisa, em âmbito mundial, sobre o impacto econômico do funcionamento do Judiciário, caso o sistema Judicial brasileiro tivesse um bom desempenho, os investimentos estrangeiros poderiam aumentar em até 12%, enquanto a taxa de novos empregos cresceria 18%¹⁰³.

Outra análise importante sobre o tema foi de iniciativa da Secretaria de Política Econômica do Ministério da Fazenda, no ano de 2004, quando realizou um diagnóstico a respeito das reformas microeconômicas e crescimento de longo prazo no Brasil, no qual evidencia a importância da reforma do Judiciário para o desempenho das atividades econômicas, comerciais e financeiras no país.

A pesquisa demonstra que o cidadão ou pessoa jurídica que precisasse da prestação jurisdicional para receber um determinado crédito chegaria a perder entre 17% e 43,2% do valor da dívida, na hipótese de utilização do procedimento de execução extrajudicial, que comparado ao de conhecimento é mais simplificado e rápido. Conclui que esse processo levaria até 1 ano se o réu não oferecesse embargos e, no caso de uso do rito

¹⁰² Brasil tem a 70ª economia mais aberta do mundo, diz pesquisa. **Folha de São Paulo On-line**. Disponível em <<http://www1.folha.uol.com.br/fohla/dinheiro/ult91u113736.shtml>>. Acesso em: 03 de maio 2007.

¹⁰³ VIDIGAL, Edson. Palestra proferida para os representantes dos conglomerados empresariais sediados na União Européia (UE), em Paris. Disponível em <http://www.stj.gov.br/portal_stj/>

ordinário, que é mais complexo, a relação processual levaria até 8 anos entre as fases de conhecimento, de liquidação, de determinação do valor e execução da sentença.

O levantamento do órgão governamental também revela que a morosidade na resposta judicial de um processo para receber apenas uma dívida de R\$500, por exemplo, faz com que a despesa para mover a ação supere o valor pretendido na cobrança, com a agravante de que mesmo depois de anos em tramitação do processo de cobrança, a sentença não era fator de certeza do recebimento do valor devido.

Enfatiza que o Banco Mundial, em outra pesquisa realizada, dessa feita nos órgãos judiciais do Estado de São Paulo, chegou à conclusão de que 70% das ações de execução não obtiveram solução judicial, uma pequena parte por causa de acordos extrajudiciais, entretanto ressalva que a maior quantidade é devido ao fato de a Justiça não encontrar bens do devedor e desistir do processo.

Ainda de acordo com aquela instituição bancária, 48% dos processos de execução de título judicial (cobrança efetiva da dívida após a sentença) não continuam além da petição inicial, pois o exequente, desestimulado, não dá prosseguimento à execução ante o mau funcionamento do Estado-juiz.

Respaladas pela ineficiência do aparelho judicial, que produz o sentimento da incerteza do cumprimento coercitivo da obrigação, além dos custos processuais, as instituições financeiras terminam elevando os juros de suas operações para compensar e se acautelar pela convicção do não recebimento do dinheiro que emprestaram e, dessa forma, dificultam o acesso da população ao crédito.

O ministério da Fazenda ressalta que o Banco Central já calculou que a inadimplência resultante dos contratos de mútuo financeiro é responsável por aproximadamente 17% do *spread* (diferença entre o valor que os bancos pagam pelo dinheiro que emprestam e o valor cobrado de quem pega empréstimo). Segundo levantamento feito, os bancos são responsáveis por 39% dos créditos perseguidos através de execuções judiciais, fato que retrata a estreita ligação existente entre a atividade

econômica representada pelas altas taxas de juros praticadas pelo mercado e a eficiência da máquina judiciária¹⁰⁴.

O que de maneira informal se comenta nos corredores formados por economistas e juristas, é que uma nação moderna, com instituições sólidas, eficazes e perenes, apresenta um crescimento econômico anual quase triplicado em rapidez, em relação ao país que não possui essas qualidades.

Aliás, estudos realizados no final da década de noventa (1996 e 1997) pelo Instituto de Estudos Econômicos, Sociais e Políticos de São Paulo (Idesp), em duas pesquisas, revelam que se o Judiciário brasileiro obtivesse um padrão de primeiro mundo, haveria um expressivo aumento da produção (18,5%), do investimento (13,7%) e do emprego (12,3%), tudo impulsionado em razão do surgimento de novos valores democráticos, das privatizações e da desregulamentação da economia, com significativo aumento do PIB.

Segundo os dados levantados na pesquisa, o Brasil mudou muito na última década. Houve um significativo avanço na democratização, o que fez crescer muito a demanda jurisdicional. Por sua vez, as privatizações de setores estatais e a desregulamentação de certos setores econômicos, atividades que antes eram excessivamente controladas pelo Estado, passaram a ser reguladas pelo mercado privado e livre. Para enfrentar essas mudanças o aparelho judicial foi chamado a decidir os conflitos entre empresas e Estado e entre elas e o consumidor. Entretanto, de acordo com a pesquisa, a Justiça brasileira é tida por ineficiente. Na sondagem, o item que aparece em primeiro lugar é a lentidão, com 91% dos entrevistados considerando o Judiciário ruim ou péssimo em relação à agilidade na tramitação dos processos. Revela, ainda, num estudo comparativo, com base em números do Banco Mundial, que um processo leva em média cem dias para ser concluído na França, enquanto que no Brasil e no Equador esse prazo chega a 1.500 dias¹⁰⁵.

¹⁰⁴ BRASIL. Secretaria de Política Econômica do Ministério da Fazenda. Disponível em < <http://www.mj.gov.br/noticias/especiais/2006/julho/mtesp140706-lei.htm> >. Acesso em: 03 maio 2007.

¹⁰⁵ Lentidão da Justiça afeta economia, diz estudo. **Agência O Globo**. Disponível em: <http://www.senado.gov.br/secs_inter/noticias/senamidia/historico/1999/4/zn04269.htm>. Acesso em: 03 maio 2007.

Pelo exposto, fica evidente que o ineficiente sistema de funcionamento da Justiça brasileira, que atualmente se enfrenta atinge de maneira direta a economia do país, devido à imensa dificuldade de rapidez na resolução dos litígios. A estrutura jurídica posta como está só gera incerteza, insegurança e, o que é mais grave, crise de credibilidade das leis e da prestação jurisdicional morosa oferecida pelo Estado.

É também nessa perspectiva que se eleva a consciência no sentido de combater a ineficiência e, em especial, a morosidade que assola o sistema judicial brasileiro, pois não se pode pensar atualmente em desenvolvimento econômico sem deixar, obrigatoriamente, de pensar, paralelamente, em desenvolvimento eficaz da prestação jurisdicional.

A influência que o aparelho de justiça representa, em particular, para o desempenho do mundo empresarial e, em geral, para a economia do Brasil, faz com que se voltem as atenções a um esforço conjunto de reforma legislativa e estrutural do Poder Judiciário, através dos que trabalham o direito, dos que comandam as empresas e das autoridades governamentais.

Na linha restrita de reformulação da legislação processual-constitucional, tanto o precedente impeditivo do recurso de apelação, como o precedente vinculativo, aliados à implantação da demonstração da repercussão geral das questões constitucionais debatidas para o tema, já constituem na prática um passo firme à frente para o começo de se equacionar a problemática ora em análise. É óbvio que, paralelamente, também não se pode descurar dos investimentos suficientes a proporcionar a modernização, com informatização, do enferrujado sistema judicial, além da qualificação da formação dos magistrados e dos funcionários.

Assim, em face da estrutura piramidal em que assenta a organização judiciária do país, fica clara nesse ponto a importância que vai ganhar a utilização da súmula vinculativa para o ordenamento jurídico processual, com o objetivo de tornar a prestação jurisdicional mais célere e servir de estímulo à atividade econômica.

Logo, esse instrumento processual reveste-se, na medida do possível, como um poderoso e importante aliado no combate à lentidão de processos assemelhados, o que contribui para uma ordem jurídica mais justa, ou próxima da isonomia, além de agilizar as decisões para aliviar a sobre carga acarretada por demandas repetitivas, contribuindo, de

outra parte, para impedir o crescente desprestígio do Judiciário em face da lentidão processual.

Dentro dessa visão, não é sem razão a entrevista ilustrativa concedida pela pesquisadora Maria Tereza Sadek ao Espaço Jurídico Bovespa, depois de concluir uma pesquisa para a Associação dos Magistrados do Brasil (AMB), batizada de "Magistrados brasileiros: caracterização e opiniões", na qual a cientista política e professora da Universidade de São Paulo (USP) ressalta uma questão relacionada diretamente ao papel do judiciário brasileiro e à economia: no momento de tomar as decisões judiciais, quais as orientações que devem preponderar para os juízes?

A grande maioria, 86,5%, realçou os parâmetros legais. No entanto, o vínculo com as conseqüências econômicas chegou a obter resposta afirmativa de 36,5% dos magistrados. Segundo a especialista, existe um alto grau de dificuldades relacionadas com a "judicialização" da economia do país. Quanto à súmula vinculativa, ponto de análise deste item, faz-se interessante a reprodução da entrevista¹⁰⁶.

¹⁰⁶As decisões dadas pelos juízes em primeira instância em discordância com os Tribunais seria um ponto importante relacionado à insegurança jurídica? - A princípio, poderia imaginar que sim. No entanto, uma surpresa que a pesquisa indicou é que a maior parte dos juízes age segundo as súmulas: 65,6% dos entrevistados. Ou seja, a maioria segue a orientação das súmulas, independente de elas serem ou não vinculante. Esse é um dado muito importante. Na verdade, quando a decisão é sumulada, é sinal de que ela só está reproduzindo um pensamento que é dominante. Mas durante a discussão da Reforma do Judiciário, havia uma resistência grande à súmula vinculante. - Sim. Mas a reação contra a súmula vinculante está mais relacionada à idéia de que o juiz pode perder a sua autonomia. Acredito que essa autonomia é muito relativa, mesmo na atual estrutura, porque dificilmente você tem um grupo grande de juízes que aja ou decida contra aquilo que já foi sumulado, mesmo sem ter efeito vinculante. Isso seria um indicativo de uma segurança jurídica? - Muito grande, maior do que comumente se avalia. A pesquisa me parece surpreendente porque mostra um retrato da magistratura distinto daquele que nós temos enquanto caricatura. A caricatura é de uma anarquia, uma idéia de que há um ativismo desenfreado. A pesquisa mostra que há um padrão e que há um corpo de magistrados com um comportamento muito mais dentro do esperado e dentro das regras do que se imagina. A insegurança jurídica é muito mais uma caricatura então? - Eu acho que há outros fatores. Você tem uma legislação que permite que várias decisões possam ter como arena de debate o Poder Judiciário. Como no caso das privatizações, várias decisões econômicas feitas na esfera do Executivo e Legislativo, podem seguir para o Judiciário. E isso é permitido pela Constituição. As pessoas esquecem de fazer uma referência a esta potencialidade prevista pela Constituição de 1988. Houve uma "judicialização" da política porque a Constituição de 1988 acabou "constitucionalizando" muitos temas. Com isso, a possibilidade de recorrer à Justiça contra decisões do Executivo e do Legislativo é enorme. E a "judicialização" da economia também acontece? - É conseqüência. Temas como preço, concorrência, e tantos outros relacionados à economia e à política econômica, podem de alguma forma ter um recurso constitucionalizado e, portanto, se utilizar da Justiça como foro de discussão". Disponível em < <http://www.bovespa.com.br/Investidor/Juridico/051219NotA.asp> >. Acesso em: 03 maio 2007.

Destarte, no contexto ora considerado, o precedente vinculativo surge como uma das alternativas mais importantes na tentativa de reverter em considerável proporção o engarrafamento da sobrecarga recursal existente nos tribunais brasileiros, não obstante a posição contrária de alguns.

Na realidade, existe muita confiança no êxito do precedente vinculativo e obrigatório no combate à lentidão e ineficácia da prestação jurisdicional, em razão de que uma vez sumulado o entendimento constitucional sobre temas repetitivos e de repercussão nacional, mesmo que se iniciem novas ações a respeito de questão idêntica, o resultado desde logo será conhecido e eficaz, pois o juiz de primeira instância deverá decidir em conformidade com o enunciado da súmula, sob pena de enfrentar reclamação perante o Supremo Tribunal Federal, que será obrigado a reformar a decisão impugnada para fazer valer seu entendimento e manter a unidade da interpretação constitucional. Conseqüentemente, o número de processos na Justiça tende a diminuir com reflexo positivo para o segmento econômico.

Enfim, bem examinados esses aspectos, releva registrar que uma Justiça lenta custa muito caro ao desenvolvimento de uma nação, pois restringe a possibilidade de novos investimentos, sejam estrangeiros ou de brasileiros.

Notas Explicativas

Nota 1:

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Súmula 1. FGTS. Correção das contas vinculadas. Desconsideração do acordo firmado pelo trabalhador. Inadmissibilidade. Enunciado: Ofende a garantia constitucional do ato jurídico perfeito a decisão que, sem ponderar as circunstâncias do caso concreto, desconsiderar a validade e a eficácia de acordo constante do termo de adesão instituído pela LC nº 110/01. Precedentes: RE 418.918 Rel. Min. Ellen Gracie, DJ 1.07.2005; RE (AgR-ED)427.801 Rel. Min. Sepúlveda Pertence. RE (AgR) 431.363, Rel. Min. Gilmar Mendes. **Diário [da] Justiça**, Brasília, 2 e 16 dez. 2005.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Súmula 2. Loterias e bingo. Regras de exploração. Sistemas de consórcios e sorteios. Direito Penal. Matérias de competência legislativa exclusiva da união. enunciado: é inconstitucional a lei ou ato normativo estadual que disponha sobre loterias e jogos de bingo. Precedentes: ADI 2.847/DF, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ 26.11.2004; ADI 2.948/MT, Rel. Min. Eros Grau, DJ 13.5.2005;

ADI 2.690, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ 16.6.2006; ADI 3.259, Rel. Min. Eros Grau. ADI 2.995, Rel. Min. Sepúlveda Pertence. **Diário [da] Justiça**, Brasília, 24 fev. 2006 e 21 ago. 2006

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Súmula 3. Competência. Justiça do Trabalho. Ação de indenização por danos morais e materiais decorrentes de acidente de trabalho. Enunciado: Compete à Justiça do Trabalho processar e julgar ações de indenização por danos morais e patrimoniais decorrentes de acidente de trabalho propostas por empregado contra empregador ou a previdência, inclusive aquelas nas quais, ao tempo da edição da Emenda Constitucional nº 45/04, ainda não havia sido proferida sentença de mérito em primeiro grau. Precedentes: CC 7.204, Rel. Min. Carlos Britto, DJ 9.12.2005; AI 529.763 (AgR-ED), Rel. Min. Carlos Velloso. AI 540.190 (AgR), Rel. Min. Carlos Velloso. AC 822 (MC), Rel. Min. Celso de Mello. **Diário [da] Justiça**, Brasília, 20 set., 25 nov., 02 dez. 2005

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Súmula 4. Processo administrativo no âmbito do TCU. Devido processo legal. contraditório e ampla defesa do interessado. Necessidade de observância. Enunciado: Asseguram-se o contraditório e a ampla defesa ao interessado em processo administrativo perante o Tribunal de Contas da União, de cuja decisão possa resultar anulação ou revogação de ato administrativo que o beneficie. Precedentes: MS 24.268, Rel. Min. Ellen Gracie (Gilmar Mendes, p/ acórdão), DJ 17.09.2004; MS 24.927, Rel. Min. Cezar Peluso, DJ 25.8.2006; RE 158.543, Rel. Min. Marco Aurélio. RE 329.001 (AgR), Rel. Min. Carlos Velloso. AI 524.143 (AgR), Rel. Min. Sepúlveda Pertence. **Diário [da] Justiça**, Brasília, 06 jun. 1995, 18 mar. e 23 set. 2005.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Súmula 5. Processo Penal. Inconstitucionalidade do art. 2º da lei nº 8.072, de 1990. Progressão de regime em crime hediondo.concessão. Requisitos. Enunciado: Para efeito de progressão de regime no cumprimento de pena por crime hediondo, ou equiparado, o juízo da execução observará a inconstitucionalidade do art.2º da Lei nº 8.072, de 25 de julho de 1990, sem prejuízo de avaliar se o condenado preenche, ou não, os requisitos objetivos e subjetivos do benefício, podendo determinar,para tal fim, de modo fundamentado, a realização de exame criminológico. Precedentes: HC 82.959-SP, Rel. Min. Marco Aurélio, DJ 1.9.2006; HC (QO) 86.224,Rel. Min. Carlos Britto, DJ 17.3.2006; HC (QO) 85.677, Rel. Min. Gilmar Mendes. HC 88.231, Rel. Min. Celso de Mello. RHC 86.951, Rel. Min. Ellen Gracie. **Diário [da] Justiça**, Brasília, 24 e 31 mar. 2006, 05 maio 2006.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Súmula 6. Tributo. COFINS. Base de cálculo. Conceito de receita bruta.Inconstitucionalidade do parágrafo 1º da lei 9.718/98. Enunciado: É inconstitucional o parágrafo 1º do art. 3º da Lei nº 9.718/98, que ampliou o conceito de receita bruta, a qual deve ser entendida como a proveniente das vendas de mercadorias e da prestação de serviços de qualquer natureza, ou seja, soma das receitas oriundas do exercício das atividades empresariais. Precedentes: RE nº 346.084 Rel. orig. Min. Ilmar Galvão. RE nº 357.950, Rel. Min. Marco Aurélio. RE nº 358.273, Rel. Min. Marco Aurélio, RE nº 390.840, Rel. Min. Marco Aurélio. **Diário [da] Justiça**, Brasília, , 15 ago. 2006 e 01 set. 2006.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Súmula 7. Tributo. COFINS. Majoração da alíquota. Compensação. Constitucionalidade da Lei nº 9.715/98 e do art. 8º da Lei nº 9.718/98. Início de vigência desta”. enunciado: São constitucionais a Lei nº 9.715/98, bem como o art. 8º, caput e parágrafo 1º, da Lei nº 9.718/98, que só entrou a produzir efeitos a partir de 1º de fevereiro de 1999. Precedentes: RE nº 336.134, Rel. Min. Ilmar Galvão. **Diário [da] Justiça**, Brasília, 16 maio 2003. Disponível em: <<http://www.stf.gov.br/imprensa/pdf/PropostasdeSumula.pdf>> Acesso em: 02 maio 2007.

Nota 2:

Sobre o assunto veja a seguinte notícia publicada no *site* do TST: “Violência psicológica, constrangimento, humilhação. Os ingredientes básicos para a definição do quadro de assédio moral são inerentes às relações humanas, sobretudo no mundo do trabalho. Na última década, porém, a conduta começou a ser estudada, denunciada e, finalmente, coibida e punida. Estudos inter e multidisciplinares, envolvendo as áreas de Psicologia, Medicina, Medicina do Trabalho, Administração de Empresas, Direito e outros tornaram possível, de certa forma, delinear e conceituar o assédio moral. E, por se tratar de fenômeno comum no ambiente de trabalho, já são muitos os casos que chegam à Justiça Trabalhista.

Ao contrário do assédio sexual, já tipificado no Código Penal, o assédio moral ainda não faz parte, a rigor, do ordenamento jurídico brasileiro. Em âmbito municipal, existem mais de 80 projetos de lei em diferentes cidades, vários deles já aprovados e transformados em lei – em São Paulo (SP), Natal (RN), Cascavel (PR), Guarulhos (SP) e Campinas (SP), entre outros. No âmbito estadual, o Rio de Janeiro foi o pioneiro na adoção de legislação específica sobre o tema – a Lei Estadual nº 3.921, de agosto de 2002, voltada especificamente para os órgãos dos três Poderes estaduais, repartições, entidades da administração centralizada, autarquias, fundações, empresas públicas, sociedades de economia mista e mesmo concessionárias de serviços públicos. A lei proíbe “o exercício de qualquer ato, atitude ou postura que se possa caracterizar como assédio moral no trabalho, por parte de superior hierárquico, contra funcionário, servidor ou empregado que implique em violação da dignidade desse ou sujeitando-o a condições de trabalho humilhantes e degradantes.” Em Estados como São Paulo, Rio Grande do Sul, Pernambuco, Paraná e Bahia há projetos semelhantes em tramitação.

Em nível federal, tramitam no Congresso Nacional propostas de alteração do Código Penal, da Lei nº 8.112 (que instituiu o Regime Jurídico Único dos Servidores Públicos) e outros projetos relativos ao tema. Um deles, o PL nº 2.369/2003, encontra-se pronto para entrar em pauta, e caracteriza o assédio moral não como crime, mas especificamente como ilícito trabalhista, podendo gerar o direito à indenização(...) Diante desta realidade, a Justiça do Trabalho tem se posicionado independentemente da existência de leis específicas. “A teoria do assédio moral se baseia no direito à dignidade humana, fundamento da República Federativa do Brasil, como prevê o artigo 1º, inciso III, da Constituição”, observa a ministra Maria Cristina Irigoyen Peduzzi, do Tribunal Superior do Trabalho.

“É possível citar também o direito à saúde, mais especificamente à saúde mental, abrangida na proteção conferida pelo artigo 6º, e o direito à honra, previsto no artigo 5º, inciso X, também da Constituição”, acrescenta. (...) Levantamento realizado em 2006 pela ministra Maria Cristina Peduzzi indica que o tema, embora ainda recente, já foi examinado por quase todos os 24 TRTs, e que a partir de 2005 ocorreu um substancial aumento, especialmente nas regiões Sul e Sudeste. “Os fatos mais recorrentes são a inação compulsória – quando o empregador se recusa a repassar serviço ao empregado –, humilhações verbais por parte de superiores (inclusive com palavras de baixo calão), coações psicológicas visando à adesão do empregado a programas de desligamento voluntário ou à demissão”, ressalta a ministra. Disponível em: <http://ext02.tst.gov.br/pls/no01/no_noticias.Exibe_Noticia?p_cod_area_noticia=ASCS&p_codnoticia=7298> Acesso em 09 abr. 2007.

CAPÍTULO VI

6 O IMPACTO DO PRECEDENTE VINCULATIVO PARA A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA

O precedente com efeito vinculativo terá a relevante missão voltada à “validade, à interpretação e a eficácia de normas determinadas, acerca das quais haja controvérsia entre órgãos judiciários ou entre esses e a administração pública que acarrete grave insegurança jurídica e relevante multiplicação de processos sobre questão idêntica” (CF, art. 103-A, § 1º; Lei n. 11.417/2006, art. 2º § 1º).

Vale dizer que, de agora por diante, a norma constitucional exige que o precedente vinculativo, de forma saneadora, ponha fim aos pontos controvertidos existentes entre a atividade da administração pública nos três níveis de governo e os órgãos judiciários, nas matérias repetitivas com idêntica natureza que causem insegurança jurídica, com o nítido objetivo de que haja uma harmonia, uma coerência de posicionamento na interpretação das normas constitucionais.

E mais: para manter a autoridade da coisa julgada material resultante do precedente com efeito vinculativo, isto é, para fazer valer a eficácia de sua decisão, a norma constitucional assegura o manejo de reclamação contra ato administrativo ou decisão judicial que desrespeite a solução adotada pelo STF, além de autorizar sanção para que este último anule o ato ou proceda à cassação da decisão com a produção de outra em seu lugar conforme seja (CF, art. 103-A, § 3º; Lei n. 11.417/2006, art. 7º § 2º).

Com efeito, não é possível o STF, órgão de cúpula do Judiciário, escolhido pelo legislador constituinte originário como sendo o competente para interpretar a Constituição Federal, decidir matéria constitucional controvertida de uma maneira e outro órgão, integrante da própria soberania nacional, seja executivo ou judicial inferior, decidir de forma diferente, gerando incerteza e insegurança perante a sociedade.

O que se pretende, no Estado Democrático de Direito, é prevenir e coibir que as condutas dos agentes, principalmente os que representam os entes governamentais que conduzem a atividade administrativa discricionária, causem dano ou ameaça a direitos

tutelados de natureza constitucional, o que autoriza o pronunciamento do STF, se provocado.

Faz-se necessário, assim, que exista uma coerência entre a atuação da administração pública direta e indireta, em litígios que envolvam temas constitucionais de relevância, com repercussão nacional. Precisa ser adequada a orientação produzida pelo Supremo Tribunal Federal, visando prevenir a multiplicação desnecessária de demandas em torno do mesmo assunto e, ao mesmo tempo, manter uma coerência, um padrão de interpretação da Constituição Federal, preservando-se, dessa maneira, a autoridade de seus princípios que precisam ser observados pelos demais órgãos do Poder Judiciário e pela administração pública.

Nesse aspecto, a principal causa que contribui para a estagnação ou a sobrecarga de litígios do judiciário no âmbito dos tribunais é o Poder Público nas suas três esferas, sempre figurando como parte ré em milhares de ações e precatórios, num total desrespeito aos direitos dos cidadãos que pagam religiosamente seus impostos.

Estima-se, através de dados estatísticos oficiais, que 80% das causas que tramitam no Supremo Tribunal Federal e nos tribunais superiores possuem um órgão da administração pública envolvido, principalmente no pólo passivo processual, constituindo-se o governo (União, Estados e Municípios) no maior cliente do Poder Judiciário¹⁰⁷.

Conseqüentemente, no tema, dentro dessa visão de eliminar a morosidade processual causada pela repetência interminável de recursos sobre demandas idênticas, a aplicação do precedente com natureza vinculativa não só desempenhará o papel restrito de servir ao escopo jurídico do processo, mas, acima de tudo, vai colocar em prática a atual visão de dinamizar os demais objetivos do processo, o que consiste em satisfazer plenamente também a sua função social, política e cultural, ou seja, será um mecanismo processual com a característica de alcançar, pelo menos em relação aos órgãos públicos, a tão sonhada efetividade do processo como meio de agilizar a declaração e reconhecimento do direito material, eliminando insatisfações generalizadas, de forma preventiva ou não.

¹⁰⁷ BRASIL. Ministério da Justiça. **Diagnóstico do Poder Judiciário, 2004**. Disponível em: <http://www.mj.gov.br/reforma/pdf/publicacoes/diagnostico_web.pdf>. Acesso em: 10 maio 2007.

É claro que outros óbices ou entraves precisam ser eliminados para fazer cumprir com justiça o direito, na forma mais plena da efetividade do processo, no tocante aos litígios que envolvem o governo e os cidadãos, embora tenha havido trânsito em julgado da decisão de cognição, a exemplo dos pagamentos devidos pela Fazenda Federal, Estadual ou Municipal, que ainda precisam da obrigatória inclusão nos orçamentos para atender, na ordem cronológica de apresentação, os precatórios judiciais, exceto os créditos de natureza alimentar e os que a lei considera de pequeno valor (CF, art. 100, §§ 1º e 3º).

No entanto, deixando de lado a questão dos precatórios judiciais, a partir de agora, é interessante perceber que o precedente vinculativo proporcionará algo até hoje não visto no cenário do ordenamento jurídico nacional: milhares de cidadãos vítimas do descaso da administração pública, que notoriamente insiste em não reconhecer espontaneamente os direitos que violou ou ameaçou, não precisarão da utilização de ação judicial para vê-los declarados.

Vale dizer: a súmula prevista no art. 103-A da Constituição Federal vincula o governo, em regra, com efeito imediato, embora esse efeito possa excepcionalmente ser restrito ou somente tenha eficácia a partir de certo momento, a depender da deliberação de 2/3 (dois terços) dos ministros do STF, em razão do aspecto da segurança jurídica ou de excepcional interesse público (Lei n. 11.417/2006, art. 4º).

Significa que todos os agentes públicos têm o dever de seguir a orientação do precedente com efeito vinculativo, sem contrariá-lo, sem negar-lhe vigência ou aplicá-lo de forma indevida, sob pena de reclamação perante o STF, que anulará o ato, muito embora esgotadas em primeiro lugar as vias administrativas.

Melhor explicando, quando o STF editar um precedente vinculativo o administrador público, por obrigação constitucional, deve cumprir o conteúdo dessa decisão, estendendo-a para todos os que estiverem em situação idêntica, tenham ou não provocado o aparelho judicial ou administrativo.

Sem dúvida nenhuma, tem-se o benéfico alcance da medida para pôr em realidade prática um instrumento que vai atingir mais um obstáculo na importante missão da efetividade do processo: a restrita admissão à jurisdição em face de fatores econômicos e

da reconhecida carência de oferta constitucional do serviço de assistência judiciária gratuita (CF, art. 5º, LXXIV).

Com a vinculação do precedente que a todos servirá em situação idêntica, ao menos na matéria decidida, a almejada universalização de acesso das pessoas ao serviço básico de jurisdição será observada, isto é, a jurisdição provocada por outros atingirá terceiros num efeito multiplicador.

Na realidade, o precedente vinculativo ampliou os limites subjetivos da coisa julgada sobre matéria constitucional relevante e objeto de controvérsia reiterada, que anteriormente visava tão somente à protelação para o cumprimento do julgado no plano do individualismo; de maneira que, de agora por diante, os jurisdicionados que se encontrarem em situação de direito idêntica àquela, independentemente de instauração de relação jurídica perpetuada, serão atingidos pela natureza obrigatória e abstrata conferida pelo efeito vinculativo que deverá ser observado pelos órgãos públicos a que se destina.

Logo, os parâmetros da *ratio decidendi*, ou seja, os motivos e interpretações no quais se baseou o STF para editar o precedente vinculativo, sujeitarão toda administração pública ao seu cumprimento de forma espontânea, eliminando a resistência obstinada que atualmente é vivenciada no desempenho da jurisdição constitucional, que deve atuar de maneira uniforme, segura e igual.

A propósito, na proposta do “Pacto de Estado em favor de um Judiciário mais Rápido e Republicano”, formalizada pelo Presidente da República, Presidente do STF, Presidente do Senado Federal e pelo Presidente da Câmara dos Deputados, restou consignada a promessa de que, sob a coordenação da Advocacia-Geral da União, será desenvolvido um grande esforço para submeter a conduta da administração pública federal às decisões proferidas pelo STF, na tentativa, justamente, de conter a multiplicidade de ações em torno de um mesmo assunto objeto de jurisprudência predominante e pacificada¹⁰⁸.

¹⁰⁸ BRASIL. Ministério da Justiça. Despachos do Presidente da República. Disponível em: <<http://www.mj.gov.br/reforma/index.htm>>. Acesso em: 14 maio 2007.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Dentro da tradição do nosso sistema romano-germânico (codicista), que destina as leis como fonte principal do Direito, atualmente seria impensável não levar em consideração a contribuição imprescindível da utilização do precedente judicial para o aperfeiçoamento do ordenamento jurídico - ainda que limitado apenas ao seu aspecto persuasivo - no plano prático da atividade judicante, fato, aliás, constatado pela expressiva massa de magistrados, 65,6%, entrevistada em recente pesquisa, consoante referência feita no item 9 deste trabalho.

De fato, no labor do dia-a-dia dos operadores do Direito, já se tornou costume os advogados das partes, seja na fundamentação das petições vestibulares, seja no desenrolar dos fundamentos das respostas, e também nas razões finais dos trabalhos desempenhados, trazerem à colação a jurisprudência predominante dos tribunais, ou em especial as súmulas persuasivas já existentes do STF, quando a questão envolve matéria constitucional, ou ainda, do STJ, quando se discute controvérsia infraconstitucional. No mesmo sentido, são as freqüentes citações aos precedentes que são presenciadas nas decisões monocráticas e nos acórdãos dos tribunais brasileiros. Cuida-se, a toda prova, da firme e progressiva utilização do precedente judicial na realidade jurídica desenvolvida no interior das unidades judiciárias do país.

Diante desse irrefutável raciocínio, impende a consideração de que o uso do precedente constitucional com efeito vinculativo certamente vai imprimir maior celeridade e eficiência à resposta judicial pela qual a sociedade tanto anseia, pelo menos nos limites das demandas multiplicadas de repercussão nacional sobre uma idêntica tese jurídica, junto aos órgãos da administração pública e perante todas as unidades do Judiciário.

Para uma melhor compreensão sobre o assunto ora em análise, é extremamente proveitoso refletir, inicialmente, sobre a profunda alteração que sofrerá o atual sistema de alcance das decisões, no qual os efeitos da sentença ficam limitados às partes que litigam no âmbito da jurisdição singular, em comparação ao adotado pelo precedente vinculativo que imprime às decisões eficácia com projeção expansiva extra-autos, ainda que somente no plano da jurisdição constitucional.

Ou seja, o precedente judicial vinculativo vai conferir um efeito de amplitude, de expansividade à decisão constitucional tomada por 2/3 (dois terços) dos membros do Supremo Tribunal Federal, ao contrário do restrito resultado que observamos numa relação processual básica que atinge apenas as partes nela envolvidas.

Outro não poderia ser o tratamento jurídico escolhido para determinada questão controvertida e repetitiva de interesse geral submetida à jurisdição do STF. É que a unidade de interpretação, certeza e segurança da norma constitucional, por envolver discussões sobre assuntos variados de grande repercussão nacional, de forma freqüente a influenciar interesses ligados à população brasileira, não poderia ficar cindida em várias decisões isoladas e até divergentes proferidas por instâncias inferiores, com reflexos negativos de natureza jurídica e política sobre a autoridade que deve exercer a Constituição Federal nesse aspecto.

Assim, o precedente judicial vinculativo será um instrumento jurídico de expressão ampla, que arremessa seus efeitos para todos os juízes e tribunais do país, bem como para a administração pública, evitando a insegurança jurídica e o inconveniente da multiplicação de demandas sobre questões idênticas que geram perda de tempo e custos elevados para a população e o erário público.

Não custa lembrar que o povo é a fonte essencial do exercício do Poder, e entre os Poderes da República está justamente o Judiciário, mas todos devem agir com harmonia visando ao bem da coletividade, nos precisos termos da norma constitucional (CF, art. 1º, parágrafo único, art. 2º e art. 3º, I, II, III e IV).

Partindo dessa orientação, o esforço no sentido de aperfeiçoar essa harmonia deve ser pautado pelo respeito e acatamento das decisões que cada Poder exerce em nome do povo, no interior desse sistema, evidentemente que observando a atividade legal desempenhada por aqueles em razão da independência que possuem.

Portanto, tomando como base esse raciocínio, nada é mais salutar neste momento da vida nacional do que estabelecer o efeito expansivo do julgado constitucional para as demandas múltiplas as quais produzem reflexos de grande extensão, que afetam diretamente o povo. É, dessa forma, um mecanismo jurídico que contribui fortemente para elevar e aperfeiçoar o referido princípio da harmonia que deve coexistir entre as decisões de

natureza vinculativa do STF (atividade jurisdicional) e as desenvolvidas pela Administração Pública (atividade administrativa) que, simultaneamente, procuram o bem estar social, tudo em nome da vontade do povo.

A propósito, essa demonstração de tentar diminuir a discordância do resultado gerado pelo desempenho da atividade jurisdicional com relação ao da Administração Pública está prevista no contexto legislativo vigente (Lei Complementar Federal 73, art. 4º, XII), que autoriza o Advogado Geral da União a emitir enunciados de súmula administrativa para acolher a jurisprudência persuasiva dos Tribunais. Conseqüentemente, a adoção do precedente vinculativo só vem a coroar aquilo que o ordenamento jurídico inferior já persegue, embora que de maneira tímida e sem obrigatoriedade.

Confirmando esse pensamento, tome-se como exemplo o primeiro caso em âmbito nacional de que se tem notícia, através do *site* do STF, de aplicação judicial de um precedente vinculativo já em vigor: cuida-se de pedido formulado pelo Ministério Público do Estado do Piauí ao juiz da 1ª Vara dos Feitos da Fazenda Pública da Comarca de Teresina, que deu cumprimento à Súmula nº 2 do STF, ao determinar o fechamento do estabelecimento comercial denominado “Bingo Tenta Ganha”, que estava funcionando por intermédio de autorização da Loteria do Estado do Piauí, expedida com base no Decreto Estadual n. 12.248, de 2006. O enunciado da referida Súmula possui a seguinte redação: “É inconstitucional a lei ou ato normativo estadual ou distrital que disponha sobre sistemas de consórcios e sorteios, inclusive bingos e loterias.”¹⁰⁹

Doravante, pelo visto, em razão da súmula vinculativa, não será tolerado que os órgãos jurisdicionais inferiores e os diversos organismos estatais promovam atos contrários ao que foi decidido na instância constitucional obrigatória, pois existindo demandas em tramitação atingidas pela sua incidência, de logo, deverá a mesma ser observada sob pena de cassação do ato judicial impugnado ou anulação do ato administrativo.

Esse traço distintivo que dá ao precedente judicial vinculativo uma força normativa que se impõe a todos os tribunais e juízes inferiores, além de aos servidores que

¹⁰⁹ Brasil. Supremo Tribunal Federal. Disponível em: <www.stf.gov.br/noticias/imprensa/ultimas/ler.asp?CODIGO=235206&tip=UN¶m=>> Acesso em: 17 jul. 2007.

cuidam da administração pública, ao contrário da mera orientação que é peculiar ao precedente persuasivo, possui uma espécie de efeito adesivo, subordinante, e deverá ser acatado plenamente nas situações em que for utilizado, isto é, não pode ser recepcionado parcialmente, bem como não é passível de sofrer qualquer reforma na sua aplicação por parte daqueles organismos; caso contrário estarão impedindo a realização da segurança jurídica, da isonomia e da uniformidade que deve pautar a interpretação das normas constitucionais.

Pensar de forma diferente, com todo respeito, é cultivar sentimento antagônico diante da finalidade a que se propõe o instituto da súmula vinculativa que é, exatamente, colocar termo final à hesitação, à incerteza, à insegurança jurídica, e com isso evitar a todo o momento a reabertura de uma questão constitucional objeto de múltiplos julgamentos anteriores e já com orientação definida e pacificada na jurisprudência do STF.

De fato, ao contrário do posicionamento divergente, é preciso assinalar que o precedente com efeito vinculativo não foi acolhido no ordenamento normativo com a intenção de tutelar e controlar de forma absoluta o trabalho criativo e independente dos magistrados pertencentes aos organismos judiciais de base. O seu objetivo é proporcionar, na grande área territorial do Brasil, a segurança, a estabilidade e a uniformidade da interpretação dos princípios consagrados na Constituição Federal, para manter íntegra a sua autoridade nos conflitos repetitivos envolvendo matéria constitucional de relevância nacional.

Nessas condições, caberá ao julgador de instância inferior, de agora por diante, ao analisar as circunstâncias de cada caso concreto à sua consideração, também se estender, quando for a hipótese, na apreciação de algum precedente obrigatório ventilado na questão, sem que isso implique qualquer diminuição da liberdade de julgar. Dessa forma, convencido em trabalho exegético do alto grau de certeza pela não aplicação da orientação vinculativa, deverá, então, fundamentar a sua decisão que, obviamente, será submetida pelo expediente da reclamação para análise da Corte Suprema, sem que isso resulte em qualquer responsabilidade criminal do julgador equivocado no caso de acolhimento daquela.

Por outro lado, a consequência desse entendimento leva ao raciocínio de que a partir de agora o precedente obrigatório evitará o manejo de milhares de recursos com o

único intento de protelar a marcha processual, para causar ainda maior prejuízo à parte que já tem definido o seu direito com base em predominante e pacífica jurisprudência anterior. Tudo isso resultará em menor custo e tempo na tramitação processual e, ainda, contribuirá, significativamente, para reduzir o inaceitável e intolerante acúmulo de processos nas prateleiras do Supremo Tribunal Federal, amenizando a crise de seu funcionamento.

Levantamentos estatísticos mais atualizados demonstram que, em razão do acúmulo de milhões de processos nos tribunais brasileiros, as ações levam em média oito anos para receberem a decisão final. Com a aprovação da Lei 11.417, de 19 de dezembro de 2006, que regulamenta o uso da súmula vinculativa, a expectativa é de que esse quadro possa ser alterado para melhor em dois anos¹¹⁰.

Aliás, o raciocínio esposado acima é compatível com a atual preocupação que existe na doutrina processual, no sentido de colocar em prática a importância do princípio da economia processual, pois sendo o processo um meio ou um instrumento que tem por finalidade dar a quem tem um direito tudo aquilo que ele pode obter através da prestação jurisdicional, sem que isso leve a um dispêndio exagerado em relação ao bem da vida em litígio, por certo que o precedente vinculativo também será, nesse aspecto, mais um instrumento a contribuir com esse objetivo, isto é, o de evidenciar o máximo de resultado na atividade do serviço jurisdicional com um mínimo possível de atividade processual.

Conseqüentemente, fácil é a constatação de que o precedente obrigatório, após aprovação no STF, que será observado em toda a malha jurisdicional e administrativa com aplicação imediata, evitará o ingresso de milhares de ações repetitivas contra a administração pública e também o desembolso do preparo de recursos que seriam articulados em relação aos processos em tramitação.

¹¹⁰ A previsão é da presidente do Supremo Tribunal Federal, ministra Ellen Gracie, na cerimônia de sanção das regras da Repercussão Geral do Recurso Extraordinário e da Súmula vinculante. De acordo com a ministra, a Súmula Vinculante, além de reduzir drasticamente o número de ações enviadas ao Supremo, deve, ainda, reduzir a demanda na Justiça Federal em até 80%. Por sua vez, o secretário da Reforma do Judiciário, Pierpaolo Cruz Bottini, também presente na cerimônia, confirmou as palavras de Ellen Gracie, lembrando que mais de 60% dos processos que tramitam no Supremo dizem respeito a apenas 45 temas. “A idéia é atacar as matérias repetitivas e, aos poucos, transformar o Supremo numa Corte constitucional”. Disponível em: <<http://conjur.estadao.com.br/static/text/51219,1>> Acesso em 17 jul. 2007.

Não passa despercebida também a congruência existente entre a súmula vinculativa e o princípio da igualdade processual. Rejeita-se a prática pela qual os Tribunais atribuem entendimento diverso a casos idênticos regulados pela mesma regra jurídica, estabelecendo dúvida e frustração às partes que procuraram a prestação jurisdicional. O resultado divergente proporcionado pelo exercício de labor interpretativo extremo causa descrédito ao Judiciário.

É plenamente natural e aceitável a discordância jurisprudencial existente entre Tribunais inferiores em face da complexa rede jurisdicional do país, com base num território de tamanho continental e com variações econômicas, sociais e culturais. Contudo, o que não é aceitável pela população, e com razão, é a hipótese de os Tribunais inferiores continuarem a divergir sobre determinado entendimento jurídico já consolidado pela jurisprudência pacífica dos Tribunais Superiores e do STF, sem que haja alteração desse posicionamento, causando perplexidade, desigualdade e insegurança no serviço judicante.

Nesse particular, o precedente vinculativo constitui instituto jurídico confiável para os jurisdicionados, na medida em que harmoniza a atividade exegética e ainda concede efeito isonômico da decisão a todos que estejam litigando sobre idêntica pretensão jurídica, com a vantagem de propiciar eficácia imediata daquele efeito.

Noutras palavras, o efeito vinculativo concedido a certa matéria constitucional litigiosa, objeto de múltiplos processos, é instrumento jurídico de interesse nacional, com o objetivo de unificar a interpretação sobre os princípios contidos na Constituição Federal e conferir, ao mesmo tempo, tratamento antecipado de igualdade aos jurisdicionados brasileiros.

Esse efeito vinculativo do precedente judicial que produz o tratamento processual igualitário aos jurisdicionados se afigura indispensável no ordenamento jurídico, visto que a interpretação isonômica do Direito não deve ficar limitada apenas à norma legislada, ou seja, ao momento legislativo vivenciado no processo de elaboração da lei; ao contrário, é imperioso que a exegese se estenda à norma julgada, isto é, ao momento normativo em que o juiz constitui a norma, esclarecendo-a minuciosamente e lhe emprestando o sentido axiológico do texto.

De fato, como a todo intérprete sintonizado com seu tempo, cabe ao julgador cumprir a função de ser o intermediador entre o texto elaborado pelo legislador e as mutações axiológicas atuais da sociedade a que pertence, observando sempre, no momento valorativo, decidir de forma igual e justa sobre as mesmas questões que se lhe apresentam para julgamento. Com essa performance ele estará se distanciando do plano meramente retórico do texto para constituir a norma no aspecto prático, assegurando também no momento jurisdicional o tratamento de igualdade previsto na Constituição.

A propósito, ressalte-se nesse particular a importância do papel que a jurisprudência, ainda que persuasiva, exerce como meio suplementar de integração do Direito. São inúmeras e expressivas as decisões tomadas nesse sentido pelo STF e STJ, destacando-se, por exemplo: a) submeter as instituições financeiras às normas do Código de Defesa do Consumidor; b) conceder legitimidade ativa ao Ministério Público para promover ação civil pública em tutela de interesses individuais homogêneos dotados de alto relevo social, como os de mutuários em contratos de financiamento pelo Sistema Financeiro da Habitação; c) considerar abusiva a cláusula contratual de plano de saúde que restringe o tempo de internação hospitalar do consumidor.

Esses exemplos demonstram que apesar de o juiz, em regra, se encontrar envolvido em sua atividade judicante, com mais frequência debruçado sobre problemas de ordem técnica processual, ele também exerce papel fundamental de integração social entre o mundo jurídico e os problemas vivenciados na realidade pela sociedade, o que legitima a sua participação como agente intermediário que se verifica entre a tensão da norma legal e a realidade do cotidiano.

Nesse sentido, faz-se oportuno comentar a doutrina de Gustavo Zagrebelsky ao analisar os aspectos do direito à equidade e a atual crise da jurisdição na Europa continental, em que enfatiza a problemática existente entre os diversos ângulos que constituem o direito (direitos, justiça, lei) e a sua adequação entre casos e regras, questões que exigem uma individual “atitude espiritual” por parte de quem opera juridicamente. Essa atitude, que guarda uma estreita ligação com o caráter prático do Direito, denomina-se “razoabilidade”.

Razoável para o autor é a adoção de soluções que satisfaçam de bom grado a todos, dentro das circunstâncias permitidas, observando-se dois momentos: a categorização do caso perante os princípios e a busca da regra aplicável ao caso. É razoável, assim, a categorização dos fatos que leva em conta todos os princípios implicados para a sua solução, além de individualizar a regra como marco limitador da pretensão.

Sustenta, ainda, que a razoabilidade sofreu mudança em sua concepção e não é mais vista como requisito subjetivo do jurista, pois passou a ser entendida como um requisito objetivo do direito, traduzido na construção de uma abertura às aspirações pluralistas das atuais sociedades.

Para a consecução dessa tarefa, que consiste no trabalho de unificação do direito, ressalta a importância da jurisprudência produzida pelo aparelho jurisdicional, que deve desempenhar uma atividade de intermediação entre o Estado constitucional e a sociedade, com o propósito de consolidar uma missão de dupla dependência e independência: a) respeito à organização que expressa o ordenamento legal; b) autonomia para assegurar as pretensões constitucionalmente garantidas a que tem direito a sociedade.

No entanto, alerta que para o exercício desse trabalho os juízes precisam se afastar da antiga concepção de que o direito deve coincidir com a determinação única expressa na lei, isto é, submetendo-se apenas a ela, como um serviço passivo em cumprimento da vontade do legislador, o que implica uma idéia anacrônica de si mesmos, como simples depositários de conhecimentos eminentemente técnico-jurídicos, alijando-se, assim, das expectativas que a sociedade neles deposita, sem obter resposta satisfatória de suas pretensões ¹¹¹.

Para a realidade jurisdicional ineficiente brasileira, a observação doutrinária apontada, permite a compreensão do que se pretende implementar com o uso da sumula vinculativa, em que se busca a melhoria da efetivação do processo. Ou seja, o uso correto do precedente com efeito vinculativo dará oportunidade de se tornar a ordem jurídica mais justa diante do confuso quadro de decisões judiciais divergentes, o que colabora com a

¹¹¹ ZAGREBELSKY, Gustavo. *El derecho dúctil. Ley, derechos, justicia*. 2 ed. Trad. de Marina Gáscon. Madrid: Editorial Trotta, 1997. p. 147-150.

uniformização da jurisprudência que visa dar caráter de igualdade exegética às normas constitucionais, com o objetivo de efetivar o princípio consagrado no art. 5º, *caput*, da CF.

Assim, a sociedade brasileira obterá respostas mais próximas da igualdade real no exercício de seu inalienável direito de acionar a jurisdição, com a qualidade de que o resultado será observado em todo o território nacional, o que preserva a autoridade da Constituição Federal, além de diminuir o crescente desprestígio do Judiciário, em face da divergência jurisprudencial que deve obedecer ao caráter de unidade no plano das matérias de ordem constitucional.

Sob esse enfoque, bem mais rápida será a efetividade do processo quanto à realização do direito de forma antecipada e tempestiva, notadamente quando o juiz singular se valer da súmula vinculativa para conceder tutela antecipatória de urgência, produzindo resposta judiciária rápida, segura e de boa qualidade.

Destacam-se, ainda, os valores de certeza, segurança e estabilidade das decisões vinculativas de expansão nacional. Evita-se, dessa forma, uma situação de insegurança e instabilidade na sociedade mercê em face de inúmeras demandas individuais que possam receber tratamento judicial diferenciado. Um padrão de certeza e segurança judicial interessa a todos os jurisdicionados, devido ao corolário da utilidade das decisões que deve proporcionar a quem tem um direito ameaçado ou violado tudo aquilo que o ordenamento jurídico lhe garante.

Assim, o efeito vinculativo se justifica para que seja observado pelos demais tribunais secundários, diante da clara necessidade de manter a interpretação da norma constitucional em perfeita sintonia com a orientação que lhe empresta a Suprema Corte, de maneira que o precedente só poderá ser modificado quando existir relevante motivo para tanto.

Nesse contexto, dentro da realidade judiciária brasileira que já alcança uma situação caótica, não há negar que as matérias subsumidas ao precedente vinculativo dispensarão uma melhor performance da efetividade do processo.

Naturalmente que se compreende que tão-somente o uso do precedente vinculativo não vai resolver de forma definitiva o problema da morosidade processual. Mas

a sua atuação, somada a outras medidas processuais já consolidadas, a exemplo da súmula impeditiva do recurso de apelação, e a implantação da demonstração da repercussão geral das questões constitucionais debatidas e as recentes alterações processuais promovidas, propiciarão uma nova página na firme tentativa de, na medida do possível, combater a lentidão do andamento dos processos repetitivos.

O novo instituto vai contribuir para acentuar o escopo magno do Direito Processual que é o alcance da paz e do sossego social e, por conseqüência, de todo o sistema processual relacionado com o resultado da atividade jurisdicional, diante da impaciente sociedade, pois o atual tempo irracional de prolongamento das demandas funciona como fator de hostilidade àquela função.

Dentro dessa visão, é intuitivo apostar positivamente que a consolidação do precedente vinculativo resultará na conscientização coletiva de sua importância para as relações jurídicas e sociais que se apresentam no mundo cotidiano. A função jurisdicional, como se sabe, possui inegável repercussão no comportamento dos jurisdicionados, na sociedade em que se relacionam complexa e globalmente. Dessa forma, decidir de forma vinculada e igualitária idênticas pretensões, generalizando os seus efeitos, significa evidenciar o escopo processual da educação.

Na medida em que os jurisdicionados vão se conscientizando da importância que tem o efeito vinculativo constitucional, traduzido pelo trinômio segurança celeridade obrigatoriedade, a confiança e o respeito ao Poder Judiciário aumentam, pois os cidadãos, diante de uma iminente situação de conflito idêntica, tendem pela manifestação de um comportamento mais zeloso no exercício de seus próprios direitos e relativamente aos direitos alheios.

Para uma melhor compreensão do que se revela no parágrafo anterior, mostre-se importante registrar que o precedente vinculativo, na medida em que é considerado um paradigma geral e com carga de obrigação para ser aplicado em casos idênticos, sejam ainda pendentes ou com projeção para o futuro, termina por exercer influência de conduta, comissiva ou omissiva, perante os jurisdicionados que são informados com antecedência sobre o resultado de suas pretensões, o que reflete em fatores processuais como tempo, custo, segurança e certeza.

Paralelamente, o precedente vinculativo também influi nos atos processuais que deverá tomar o julgador, devendo este pautar-se pelo entendimento esposado pela Corte Suprema, pois, caso contrário, estará se colocando contra a efetividade do processo, o que certamente resultará na cassação da decisão impugnada.

Assim, não parece além da conta afirmar que o efeito produzido pelo precedente vinculativo resulta também num quadro de prevenção geral, de sinalização do posicionamento judicial proferido pela última instância, com clara repercussão junto aos jurisdicionados, desestimulando possíveis comportamentos antagônicos à decisão tomada, tal como acontece com a norma legal.

A consolidação do precedente obrigatório em nosso ordenamento jurídico certamente contribuirá, no plano do direito processual, para a efetividade do processo, seja no aspecto da certeza e da segurança jurídica, seja no tocante à uniformidade da interpretação constitucional e, finalmente, na melhoria do fator tempo que baliza a duração do instrumento processual.

Na atualidade, mais do que nunca, impõe-se pensar o processo de forma diferente, não apenas como um procedimento interno voltado para cumprir um rito, mas, ao contrário, consolidá-lo como instrumento de interesse social e político, de manifestação rápida, sem onerosidade e de amplo acesso, com pronta eficácia e utilidade.

De fato, o sistema processual brasileiro está em colapso. É claramente ineficiente na sua tarefa de distribuir justiça aos jurisdicionados. É necessário, assim, desviar o enfoque tradicional do estudo da dogmática processual, que se importa mais com aspectos formalistas internos do procedimento, para centrar todo o seu esforço no escopo de encontrar soluções para a efetividade do processo das pessoas que dele necessitam, com resultados práticos, pois esse é, na realidade, o seu verdadeiro papel.

Enfim, com essas considerações, firma-se o entendimento positivo quanto à utilidade do precedente com efeito vinculativo para a efetividade da justiça no direito processual civil contemporâneo, especialmente no tocante à jurisdição constitucional que é fundamental à consolidação dos princípios assegurados na Constituição e nas leis ordinárias, que tutelam os direitos à ordem social, econômica e política.

REFERÊNCIAS

ALVES, José Carlos Moreira. **Direito Romano**. Rio de Janeiro: Forense. v. 1, 1997.

ALVIM, Arruda. **Manual de direito processual civil**. 11 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE NORMAS TÉCNICAS. Informação e documentação - Trabalhos acadêmicos – Apresentação; NBR 14724. Rio de Janeiro : ABNT, 2002.

_____. Informação e documentação – Referências – Elaboração; NBR-6023. Rio de Janeiro: ABNT, 2002.

_____. Informação e documentação – Citações em documentos – Apresentação; NBR 10520. Rio de Janeiro: ABNT, 2002.

CAPPELLETTI, M.; GARTH, B. **Acesso à justiça**. Trad. de Ellen Gracie Northfleet. Porto Alegre: Fabris, 1988.

CINTRA, A. C. A.; GRINOVER, A. P.; DINAMARCO, C. R. **Teoria Geral do Processo**. 15. ed. São Paulo: Malheiros, 1999.

CORDEIRO, Antônio Manuel da Rocha e Menezes. **Pensamento sistemático e conceito de sistema na ciência do direito**: introdução à edição portuguesa. 3 ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 2002.

DAVID, René. **Os grandes sistemas do direito contemporâneo**. Trad. de Hermínio A. Carvalho. São Paulo: Martins Fontes, 2002.

DINAMARCO, Cândido R. **A instrumentalidade do processo**. 2 ed. São Paulo : Revista dos Tribunais, 1990.

ENGISCH, Karl. **Introdução ao pensamento jurídico**. Trad. de João Batista Machado. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkian, 1996.

FERRAZ JÚNIOR, Tercio Sampaio. **Introdução ao estudo do Direito: técnica, decisão, dominação**. 4 ed. São Paulo: Atlas, 2003.

FERREIRA, Aurélio Buarque de Holanda. **Novo dicionário da Língua Portuguesa**. 1 ed. 7. impressão. Rio de Janeiro: Nova Fronteira, 1975.

GOMES, Luiz Flávio. Súmulas vinculantes e independência judicial. **Revista dos Tribunais**, São Paulo, n. 739, p. 13-30, s.d.

GOUVEIA, Lúcio Grassi de. **Interpretação criativa e realização do direito**. Recife: Edições Bagaço, 2000.

GRAU, Eros R. Sobre a produção legislativa e sobre a produção normativa do direito oficial: o chamado efeito vinculante. **Revista Trimestral de Direito Público**, São Paulo, n. 16, 1996.

HOUAISS, Antônio; VILLAR, Mauro de Salles. **Dicionário Houaiss da Língua Portuguesa**. Rio de Janeiro: Objetiva, 2001.

LEAL, Roger Stiefelmann. **O efeito vinculante na jurisdição constitucional**. São Paulo: Saraiva, 2006.

MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Divergência jurisprudencial e súmula vinculante**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

MARINONI, Luiz Guilherme. **Tutela antecipatória, julgamento antecipado e execução imediata da sentença**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997.

MELLO, Celso de. **Algumas notas informativas (e curiosas) sobre o supremo tribunal (Império e República)**. Disponível em: < <http://www.stf.gov.br/institucional/notas/>>. Acesso em: 10 out. 2006.

NAVES, Nilson. **Panorama dos problemas no Poder Judiciário e suas causas – O Supremo, o Superior Tribunal e a reforma**. In: FÓRUM DE DEBATE SOBRE A MODERNIZAÇÃO DO DIREITO, 2000, Camboriú-SC. Conferência Magna. Disponível em: < <http://www.cjf.gov.br/revista/numero13/artigo1.pdf> > Acesso em: 02 jan. de 2007.

NERY JÚNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria A. **Código de Processo Civil Comentado e Legislação Processual Civil Extravagante em Vigor**. 9. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

NEVES, Frederico Ricardo de Almeida. Efetividade do Processo, conceitos indeterminados e Direito jurisprudencial. **Revista da Esmape**, Recife, v.8, n. 18, 2003.

REALE, Miguel. **O modelo jurisdicional e o STJ**; STJ 10 anos, obra comemorativa, 1989-1999. Brasília: STJ, 1999.

ROCHA, José de Albuquerque. **Teoria Geral do Processo**. 5. ed. São Paulo: Malheiros, 2001.

ROSAS, Roberto. Aspectos da Jurisprudência como fonte de direito. **Arquivos do Ministério da Justiça**, Brasília, DF, n. 111, 1969.

SIFUENTES, Mônica. **Súmula vinculante**: um estudo sobre os poder normativo dos tribunais. São Paulo: Saraiva, 2005.

TEIXEIRA, Sálvio de Figueiredo. A lei n. 9.756/98 e suas inovações. In: NERY JÚNIOR, Nelson ; WAMBIER, Tereza Arruda Alvim (Coord.). **Aspectos polêmicos e atuais dos recursos cíveis de acordo com a Lei 9.756/98**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

_____. **A reforma processual na perspectiva de uma nova justiça**; Reforma do Código de Processo Civil. São Paulo: Saraiva, 1996.

SALDANHA, Nelson. **Ordem e Hermenêutica**. 2 ed. rev. São Paulo: Renovar, 2003.
STRECK, Lênio Luiz. **Súmulas no Direito Brasileiro**: eficácia, poder e função, a ilegitimidade constitucional do efeito vinculante. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1998.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Curso de Direito Processual Civil**. Rio de Janeiro: Forense, 2003.

TUCCI, José Rogério Cruz e. **Precedente judicial como fonte do direito**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

ZAGREBELSKY, Gustavo. **El derecho dúctil. Ley, derechos, justicia.** 2 ed. Trad. De Marina Gáscon. Madrid: Editorial Trotta, 1997.