ISSN Impresso 1809-3280 | ISSN Eletrônico 2177-1758
www.esmarn.tjrn.jus.br/revistas

DIREITO E LIBERDADE

SÚMULAS VINCULANTES

BINDING PRECEDENTS

Juvêncio Vasconcelos Viana*

RESUMO: O presente trabalho preocupa-se em analisar o fenômeno dos precedentes judiciais vinculantes, analisando toda a polêmica quanto à sua adoção pelo sistema jurídico brasileiro, sua progressiva implantação até definitiva introdução com a reforma do Poder Judiciário (Emenda constitucional n.45).
Palavras-chave: Jurisprudência. Súmulas. Efeito vinculante. Poder Judiciário. Reforma.

ABSTRACT: The present work focuses on analyzing the phenomenon of binding judicial precedents by studying all the controversy regarding its adoption by the Brazilian legal system, its progressive deployment until final introduction with the reform of the Judiciary (Constitutional amendment n.45).
Keywords: Jurisprudence. Precedents. Binding Effect. Judiciary. Reform.

* Doutor em Direito Processual pela Universidade de São Paulo – USP. Professor da Escola da Magistratura do Rio Grande do Norte – ESMARN e da Universidade Federal do Ceará – UFC. Procurador no Estado do Ceará. *Email*: jvviana@secrel.com.br.

A chamada "reforma do Poder Judiciário" (Emenda Constitucional n. 45) trouxe, em definitivo, para o sistema jurídico brasileiro, o instituto da "súmula vinculante".

Foi um longo caminho até tal tomada de posição.

No Brasil, sempre houve certa dificuldade em aceitar-se a jurisprudência bem como as súmulas dos tribunais como *fontes* do nosso ordenamento.

A *jurisprudência* – expressão que não é unívoca – consiste, em uma de suas acepções principais, no conjunto de julgados que firma uma orientação a ser seguida pelo Judiciário, em casos futuros.

É o uniforme e constante pronunciamento pelos tribunais sobre uma dada questão de direito. Uma decisão isolada não constitui jurisprudência: "é mister que se repita, e sem variações de fundo. O precedente, para constituir jurisprudência, deve ser uniforme e constante".[1] Exige-se, para o seu conceito, uniformidade e reiteração.

A *súmula*, por sua vez, é "o resultado do julgamento tomado pelo voto da maioria absoluta dos membros que integram o tribunal, *condensado em enunciado que constituirá precedente* na uniformização da jurisprudência do próprio órgão".[2]

O fato é que o *status* de uma e outra dentro de um dado sistema jurídico está a depender da "família" a que este pertence.

São duas as (mais famosas) *famílias* do Direito: uma, a de "direito legislado" – o sistema romano, *civil law* – fruto de atividade normativa, criadora de normas marcadas pela *hipoteticidade.* Nessa, ganham relevância os códigos, cabendo ao operador conhecer essas normas (e a doutrina sobre as mesmas); outra, formada pelos julgados, pelas decisões dos tribunais - sistema anglo-saxônico, *common law* -. Aqui, há um grande apego aos precedentes, sendo relevante para os operadores a consulta à coletânea dos julgados.[3]

Apesar de tais diferenças, tem-se registrado certo movimento de

1 MAXIMILIANO, Carlos. **Hermenêutica e Aplicação do Direito**. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1984, p. 184.

2 LIMA, Alcides de Mendonça. **Dicionário do Código de Processo Civil brasileiro**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1994. p. 538.

3 Acerca das características essenciais de uma e outra família. (MACHADO, Hugo de Brito. **Introdução ao Estudo do Direito.** São Paulo: Atlas, 2004. p. 61-62. Cf. ainda: DAVID, René. **Os grandes sistemas do Direito contemporâneo.** Tradução de Hermínio A. Carvalho. São Paulo: Martins Fontes, 1998. p. 87-130; e 381-391.

aproximação entre as duas, "por modo que o espaço do direito escrito cada vez mais se avantaja nos países da *common law*, tanto quanto o papel da jurisprudência vai se agigantando nos países da *civil law*"[4].

Nosso país, ligado à família do *civil law,* sempre adotou a idéia de que as súmulas dos tribunais, veiculantes de tese jurídica, não deviam produzir efeitos para casos futuros, com *"normatividade"* equivalente à lei.

As súmulas apenas seriam "vinculantes" para os tribunais que as elaborassem, exata e precisamente nos casos em que surgissem – não sendo de observância obrigatória em casos posteriores -,[5] sendo passíveis de modificação pelo mesmo procedimento que lhes constituiu: a uniformização de jurisprudência, incidente típico dos processos na Corte (arts. 476-479, CPC).[6]

A idéia de súmula vinculante, pois, constitui algo típico daqueles ordenamentos integrantes da família do *common law*.

Ali, costuma-se dizer, "a força vinculante dos *holdings* (máximas contidas nos julgamentos) propicia a quádrupla vantagem expressa nas palavras *igualdade-segurança- economia-respeitabilidade*"[7].

Mesmo assim, sempre foi inegável (e crescente) a importância da jurisprudência dentro de nosso sistema.

Alguns ousariam dizer que a jurisprudência (ou mesmo a súmula) é mais importante que a própria lei. Afinal, feitas pelo próprio Judiciário (intérprete da lei), costumam ser bastante observadas. Advogados e juízes costumam fazer – e muito – uso dos precedentes ante a análise de casos concretos.

Em termos práticos, embora o sistema brasileiro não fosse daqueles baseado na vinculação do precedente, "é fora de dúvida que, quando o Supremo Tribunal Federal julga uma dada questão constitucional (dessas

4 MANCUSO, Rodolfo Camargo. **A jurisprudência, dominante ou sumulada, e sua eficácia contemporânea, Aspectos polêmicos e atuais dos recursos cíveis de acordo com a Lei 9.756/98**; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; NERY JUNIOR, Nelson. (Coord.). São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999. p. 520.

5 Como bem explica José Carlos Barbosa Moreira, a fixação prévia da tese jurídica (súmula) somente (pré) determinava a decisão que a ser proferida no caso concreto, mas revelava-se impotente para evitar que, noutro caso, a idênticos esquemas de fato se viesse a aplicar tese diversa (MOREIRA, José Carlos Barbosa. **Comentários ao Código de Processo Civil.** 7. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1998, p. 6).

6 Sobre o tema, cf. ROCHA, José de Albuquerque. **O procedimento de uniformização da jurisprudência**, São Paulo: Revista dos Tribunais, 1977. p. 91-131; SANCHES, Sidney. **Uniformização de Jurisprudência**, São Paulo: Revista dos Tribunais, 1975. p. 19-43.

7 DINAMARCO, Cândido Rangel. **Efeito vinculante das decisões judiciárias, Fundamentos do Processo Civil Moderno**. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2000. v. 2. p. 1126.

que se repetem), na verdade está julgando centenas ou milhares de outras. O que se poupará, portanto, é a formalidade de se fazer constar isso de inúmeros outros processos".[8]

Mas, o tom meramente "indicativo" ou "persuasivo" das súmulas das Cortes Superiores - do Supremo Tribunal Federal, em especial - não parecia suficiente.

Não que o sistema brasileiro nunca tivesse experimentado provimentos de caráter vinculante, recordando-se historicamente:

a) os *assentos* do direito português;[9]

b) o prejulgado do processo trabalhista;

c) as decisões em sede de controle concentrado de constitucionalidade.

Houve, no direito brasileiro, uma valorização crescente da jurisprudência.

Por exemplo, essa começou a servir de parâmetro objetivo para a atuação de julgadores: na negativa de seguimento a recursos, prática que se iniciou ainda no texto do antigo Regimento Interno do STF [10] e, depois, migrou para as leis federais de processo (v.g., Lei n. 8.038, de 28-5-1990, §§ 2º e 3º do art. 28; e o próprio CPC, art. 557 seus §§; art. 544, §§ 3º e 4º); na decisão de conflitos de competência (pr. único, art. 120, CPC); na solução do incidente de inconstitucionalidade (pr. único do art. 481); na não_devolutividade oficial de sentenças afinadas com entendimentos das cortes superiores (§3º do art. 475, CPC).

Tudo isso veio "preparar" o terreno para o advento da súmula vinculante.

Ante uma apontada *"crise"* da prestação jurisdicional, um alardeado "congestionamento judiciário", começou a brotar, com mais fervor, a idéia de que a súmula deveria ser vinculante[11] e que esta, com tal aptidão, seria a

8 YARSHELL, Flávio Luiz. A reforma do Poder Judiciário e a promessa de duração razoável do processo. **Revista do Advogado – AASP**, n. 75, p. 30, abr. 2004.

9 Registrando-se também a tentativa posterior (1973) de Alfredo Buzaid de reintroduzir, no sistema, através do anteprojeto do código de processo, os assentos com feição vinculante.

10 Art. 21, §§ 1º. e 2º.

11 Atento ao aspecto terminológico, anota José Carlos Barbosa Moreira que "a palavra 'súmula' sempre se empregou – em perfeita consonância com a etmologia e os dicionários – para designar o conjunto das proposições em que se resume a jurisprudência firme de cada Tribunal, a começar pela Corte Suprema, onde ela foi criada, em 1963, sob a denominação correta de *Súmula da Jurisprudência Predominante* (no singular), com a qual se incorporou ao Regimento Interno. Agora, ela aparece no texto constitucional emendado *com a referencia a cada uma daquelas proposições*, consoante ressalta do teor do novo art. 103-A e também do art. 8º da Emenda, que alude às 'atuais súmulas do Supremo Tribunal Federal'" (**A Emenda Constitucional nº 45 e o Processo**, *RDDP* n. 33, p. 56-57).

grande solução para aquele problema.

A possibilidade de sua adoção no sistema jurídico brasileiro implicou em franco debate doutrinário, com posições ora favoráveis e, noutras vezes, contrárias a seu emprego. [12]

Contra a sua adoção, aduziu-se que:

a) a súmula vinculante seria atentatória à garantia de acesso à jurisdição (afinal, dizia-se, sumulada a tese com eficácia vinculante, de nada adiantaria o cidadão demandar para que seu direito fosse efetivamente analisado);

b) o efeito vinculante feriria o devido processo legal[13] e seus princípios (o jurisdicionado ver-se-ia "rendido" previamente, ao pensamento do tribunal, o qual sequer lhe ouviu as razões ou lhe examinou as provas): "sob o pretexto de agilizar a prestação jurisdicional as sumulas são elaboradas pela cúpula do Judiciário, antes mesmo da instauração do processo, fora do espaço-temporal da discursividade, sem a observância da isonomia, do contraditório e da ampla defesa";[14]

c) sua adoção engessaria os entendimentos: "A cristalização sumular, ao invés de contribuir para a maior eficácia da Constituição, provoca uma ruptura nessa interação entre a Sociedade e o Direito, especialmente na sua expressão institucional, que são os juízos e tribunais, aos quais a todo momento estão sendo submetidos novos casos em que devem ser aplicados os preceitos constitucionais. Não por outra razão, países que já tiveram sistemas rígidos de imposição às instâncias inferiores de jurisprudência de tribunais inferiores, como a Inglaterra, os Estados Unidos e Portugal, têm

12 Num excelente levantamento dos *prós e contras* da questão: (MELO FILHO, Álvaro. Súmulas Vinculantes: os dois lados da questão, **Repro,** n. 87, p. 103-109.

13 Adolfo Galsi Bidart, ponderando acerca da adoção da "jurisprudência vinculante", já dizia: "Lo que predomina es la orden, la decisión, el acto de voluntad, si se requiere, pero con un fundamento adecuado – proceso previo y reflexión al respecto – según el *'principio de razón suficiente'*. Esto nos lleva a recordar (no perdemos ocasión de hacerlo) que no se trata de imponer una solución *'porque es la verdad'*, pues la verdad no tiene titulares exclusivos y – con los romanos repetiremos que *'res judicata pro veritate habetur'*; *'non est veritate'*. En consecuencia, *una decisión que se imponga a todos, sin proceso de todos o a quienes se les haya dado oportunidad de concurrir no satisface las expectativas procesales*" (BIDART, Adolfo Gelsi. **Cuestionamiento de la jurisprudencia vinculante**, in **Temas Atuais do Direito Processual Ibero Americano**. Rio de Janeiro: Forense, 1998. p. 15).

14 LEAL, Rosemiro Pereira. et al. Súmulas vinculantes: sua ilegitimidade no Estado Democrático de Direito, **Revista da OAB**, n. 80, p. 58, jan./jun. 2005.

flexibilizado pelos mais diversos mecanismos essa rigidez". [15] Afinal, a jurisprudência muda, evolui. "Mutável que é a realidade social, compreende-se que mude também, com o correr do tempo, o entendimento das normas de direito, ainda quando permaneça invariável o respectivo literal". Mesmo ante a inércia do legislador, a jurisprudência "funciona como respiradouro indispensável para permitir o progresso do direito e impedir a fossilização dos textos normativos".[16] Já se disse no passado que "a estratificação do Direito pela uniformização imutável da jurisprudência é um mal tão grande quanto o da poliformia jurisprudencial contemporânea";[17]

d) violar-se-ia o princípio da separação dos poderes (o Judiciário atuaria como um "superlegislador");
e) ferir-se-ia o princípio da reserva legal;[18]
f) estaria comprometida a independência do juiz (esse apenas constataria se os fatos alegados se subsumem àquela norma, aplicando-a em operação quase-aritmética).[19]

Em arremate, argumentava-se que, mantida a Súmula com seu conhecido perfil, dela seriam "extraídas todas as suas potencialidades no plano processual, a fim de que, preservadas as funções inerentes ao modelo sumular (funções que conferem estabilidade às relações de direito e que outorgam previsibilidade às decisões judiciais) – e sempre respeitada a essencial independência do Magistrado -, venha este, por efeito de persuasão racional (e não de imposição estatal), a aplicar, facultativamente, na solução da controvérsia, o critério jurisprudencial consubstanciado no enunciado sumular".[20]

De outra parte, a favor da adoção da súmula vinculante, afirmou-se que:

a) esta seria remédio eficiente a combater o excesso de demandas;

15 GRECO, Leonardo. A Reforma do Poder Judiciário e o Acesso à Justiça. **Revista Digital de Direito Público,** n. 27, p. 85.
16 MOREIRA, Op. cit., p. 4.
17 SANCHES, Op. cit., p. 8.
18 ARAÚJO, José Henrique Mota. Reflexões envolvendo a Implantação da Súmula Vinculante Decorrente da Emenda Constitucional n. 45, **Revista Digital de Direito Público**, n. 26, p. 69.
19 Aponta Djanira Maria Radames de Sá que a "sumulação atenderia à burocratização da justiça, cercearia a vontade do juiz e o transformaria num autômato sem identidade, enfraquecendo-o e a todo o sistema" (SÁ, Djanira Maria Radamés de. **Súmula vinculante:** análise crítica de sua adoção. Belo Horizonte: Del Rey, 1996. p. 83).
20 MELLO FILHO, José Celso de. Algumas reflexões sobre a questão judiciária. **Revista do Advogado – AASP**, n. 75, p 47.

b) tratar-se-iam melhor questões idênticas e repetitivas, poupando-se tempo na discussão de teses vencidas;
c) descongestionar-se-iam os tribunais;
d) dar-se-ia melhor aplicação ao princípio isonômico, pondo-se fim à "loteria judiciária";[21] a consagração da súmula vinculante prestigiaria a isonomia, que sempre resta lesionada – por mais que o sistema "arme-se" contra as divergências das Cortes -[22] ao permitirem-se decisões opostas em situações exatamente iguais; [23]
e) não haveria violação ao princípio da separação dos poderes (somente a respeito de norma preexistente se há de instituir súmula vinculante);[24]
f) não haveria agressão também à independência do julgador: princípio que é, "a liberdade de convicção dos magistrados não deve jamais ser considerada de forma absoluta e deve ceder a outros princípios igualmente existentes, adotados e preservados pelo nosso ordenamento jurídico, sobretudo quando se trata de julgamentos realizados por órgãos colegiados, a que somos – é bom destacar – submetidos não por opção (e nem poderia ser), mas pela existência de regras prévias que endereçam nossos recursos a tribunais cuja competência é estabelecida em razão do grupo de matérias que julgam";[25]
g) não haveria que falar em "engessamento": mesmo os países que se filiam à idéia do precedente vinculante têm consciência da necessidade de flexibilidade, pois adesão rígida ao precedente pode gerar injustiça do caso concreto ou mesmo não desenvolvimento do direito.[26]

21 Vantagens apontadas por VELLOSO: Poder Judiciário: Reforma. A Emenda Constitucional nº 45, de 08-12-2004. **Revista da OAB,** n. 80, p. 19, jan./jun 2005.

22 A divergência tem, dentre outras causas, a própria natureza da norma jurídica, cuja "moldura" permite mais de uma interpretação possível, além da própria estrutura e pluralidade dos órgãos jurisdicionais. Seu efeito (dela divergência) é nefasto: gera descrédito do direito e da eficiência do serviço jurisdicional perante a comunidade. É certo que convivem meios preventivos e corretivos para o combate à divergência (uniformização de jurisprudência, embargos de divergência etc.).

23 MACHADO, Op. cit., p.157-8.

24 "Não é função do STF fixar súmulas como atividade normativa primária, mas como interprete que trabalha sobre regras legais trazidas à sua apreciação exegética, para a solução de casos concretos" (THEODORO JUNIOR, Humberto. Alguns reflexos da Emenda Constitucional 45, de 08-12-2004, sobre o processo civil, **Repro** n. 124, p. 39).

25 VIGLIAR, José Marcelo Menezes. **A reforma do Judiciário e as súmulas de efeitos vinculantes na coletânea Reforma do Judiciário.** São Paulo: Método, 2005. p. 286.

26 Nesse sentido, Cf. SOTELO, José Luiz Vásquez. **A jurisprudência vinculante na "common law" e na "civil law"**: Temas Atuais do Direito Processual Ibero Americano. São Paulo: Forense, 1998. p. 381.

Anota-se que o "mais nobre dos predicados do chamado *direito jurisprudencial* é a sua capacidade de adaptar-se às mutações sociais e econômicas da nação, de modo a extrair dos textos constitucionais e legais a norma que no momento atenda aos reclamos axiológicos da sociedade"[27].

Não se via, a curto prazo, outra solução para minimizar a crise da "justiça intempestiva", vigente e real.

Entendeu-se, por fim, haver mais vantagens do que desvantagens na súmula vinculante. Assim, triunfou o *"argumento da realidade prática"* e, no dilema *segurança x independência,* venceu a primeira.

Com a Emenda Constitucional nº 45, como dito, o sistema brasileiro toma para si o instituto.

Dessa forma, o Brasil dá mais um passo no "importar" de institutos do direito anglo-saxônico - como já vinha fazendo com medidas outras, v.g., *class actions, small claim courts, contempt of court* – adotando a idéia do precedente vinculante.

Está-se apostando que a súmula vinculante trará a diminuição dos processos, isto porque, como alegado, deixariam de vir demandas com teses contrárias ao teor da súmula, o que traria alívio à carga de trabalho.

Contudo, como adverte Barbosa Moreira, registra-se "que a experiência dos Estados Unidos – vistos como o *habitat* por excelência dos 'precedentes vinculantes' – não confirma por inteiro, ao contrário do que às vezes se supõe, tão otimísticas expectativas".[28]

O sistema, em nível constitucional, recebe a norma do 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

27 TUCCI, José Rogério Cruz e. apud DINAMARCO, Cândido Rangel. **Perspectiva histórica do precedente judicial como fonte do Direito**. São Paulo: USP, 2003. p. 277. (Tese apresentada para o concurso de Professor Titular de História do Direito da Faculdade de Direito-USP).

28 MOREIRA, José Carlos Barbosa. Súmula, Jurisprudência, Precedente: uma escalada e seus riscos. **Revista Digital de Direito Público,** n. 27, p. 56.

à sua revisão ou cancelamento, na forma estabelecida em lei.
§ 1º A súmula terá por objetivo a validade, a interpretação e a eficácia de normas determinadas, acerca das quais haja controvérsia atual entre órgãos judiciários ou entre esses e a administração pública que acarrete grave insegurança jurídica e relevante multiplicação de processos sobre questão idêntica.
§ 2º Sem prejuízo do que vier a ser estabelecido em lei, a aprovação, revisão ou cancelamento de súmula poderá ser provocada por aqueles que podem propor a ação direta de inconstitucionalidade.
§ 3º Do ato administrativo ou decisão judicial que contrariar a súmula aplicável ou que indevidamente a aplicar, caberá reclamação ao Supremo Tribunal Federal que, julgando-a procedente, anulará o ato administrativo ou cassará a decisão judicial reclamada, e determinará que outra seja proferida com ou sem a aplicação da súmula, conforme o caso.

De sua redação (supra), podemos extrair algumas observações:

a) o efeito vinculante fica restrito às súmulas do STF[29] – embora parcela da doutrina entenda que o ideal seria que o instituto fosse adotado para as súmulas de todos os Tribunais Superiores (STJ, TST etc.)[30] - como, aliás, chegou a constar de propostas anteriores da reforma - afinal, a esses cabe papel maior de uniformizar, orientar, dentro de suas respectivas matérias e competências.
Havia também posição doutrinária que entendia válido o emprego de súmulas vinculantes também para os tribunais locais. Argumentava-se:
"É um pena que também aos tribunais locais não se estenda a autorização a sumular. Como os temas referentes a direito estadual e municipal não são capazes de levar os processos ao Supremo ou aos Tribunais Superiores, a última instância nessas causas é representada por aqueles. E, sabido que também nessa matéria ocorre muita repetição de teses e conseqüente dispersão de julgados conflitantes, seria de toda conveniência que também os tribunais locais fossem auto-

29 Previu-se também eficácia vinculante às decisões do Conselho da Justiça Federal (inc. II, pr un, art. 105).
30 Cf. VELLOSO, Carlos Mário da Silva. Poder Judiciário: Reforma. A Emenda Constitucional nº 45, de 08-12-2004. **Revista da OAB**, n. 80, p. 23, jan./jun 2005.

rizados a editar súmulas vinculantes – sempre nos limites das questões sobre as quais emitem o julgamento último".[31]
O Supremo continua a editar suas súmulas, como sempre o fez. "A súmula vinculante será uma *categoria especial* da súmula para cuja elaboração a Corte continuará livre, e agirá segundo os pertinentes dispositivos de seu regimento".[32]
b) o caráter vinculante vem apenas para matéria constitucional, reiteradamente decidida pela Corte;
c) o procedimento de elaboração da súmula não depende de iniciativa da parte, pode ser provocado por qualquer dos membros da Corte; pode também ser provocado por qualquer daqueles que possui legitimidade para a ação direta de inconstitucionalidade.[33]

Antevê-se que o requisito da "pertinência temática", típico do controle direto de constitucionalidade, também será levado em conta para essa modalidade de requerimento.[34]
Nada impede que a *lei* a que se refere o texto constitucional amplie o rol dos legitimados. Preconiza-se, como "toque democrático" ao procedimento formação da súmula, a intervenciência de *amicus curiae*;
É previsto que haverá a revisão dos enunciados. Esse é um ponto importante. Afinal, ao lado de admitir-se a adoção do precedente vinculante, sempre se advertiu para a necessidade de também prever-se a possibilidade de revisão desses *(v. supra)*, exatamente para combater-se os males ou riscos da "cristalização", do estagnar da fonte jurisprudencial.
Como será o procedimento?
Uma idéia: "considerando que as súmulas passam, a partir da reforma do Judiciário, a serem tão vinculativas como os demais atos normativos, o pedido de cancelamento ou alteração de seu conteúdo deverá seguir, parece-me, o procedimento destinado às ações declaratórias de constitucionalidade, na forma disciplinada pela Lei 9.868/1999".[35]

31 DINAMARCO, Cândido Rangel. **Efeito vinculante das decisões judiciárias:** Fundamentos do Processo civil Moderno. 3. ed., São Paulo: Malheiros, 2000. p. 1143. v.2.
32 BERMUDES, Sergio. **A reforma do Judiciário pela Emenda Constitucional nº 45.** Rio de Janeiro: Forense, 2005. p. 117.
33 A esses ainda é conferida a legitimidade para a revisão ou cancelamento de súmula (§ 2º do art 103 A).
34 BERMUDES, 2005, p. 118.
35 VIGLIAR, José Marcelo Menezes. **A reforma do Judiciário e as súmulas de efeitos vinculantes:** coletânea Reforma do Judiciário. São Paulo: Método, 2005. p. 292.

d) para sua edição, requer-se quorum especial: 2/3 dos integrantes da Corte;[36]
e) tem por objeto a validade, a interpretação e a eficácia de normas determinadas;
f) há de se verificar controvérsia atual entre órgãos do Judiciário ou entre esses e da Administração pública. Dessa controvérsia deve resultar "grave *insegurança* e relevante *multiplicação* de processos sobre questão idêntica" (§1º, art. 103A)[37].

Embora a norma faça referência final a uma "forma estabelecida em lei", alguns vão sustentar que isso não lhe impede a aplicação no que possível. Essa norma legal referida nada acrescentaria ao dispositivo constitucional em questão, a fim de atribuir-lhe eficácia[38]. Vai-se dizer que a expressão *na forma estabelecida em lei* "diz respeito, unicamente, à revisão e à revogação da súmula"[39].

Deve haver certo cuidado com a redação da súmula.

Impõe-se buscar objetividade e clareza em seu texto, tudo para que ela não venha criar mais dúvidas ou questões interpretativas do que a própria lei[40] (afinal, tais súmulas já vêm ao mundo exatamente com o fim de por termo a estas). É de mister, tomar cuidado em que as súmulas não gerem dúvidas sobre sua "hipótese de incidência".

Nem tudo pode ser objeto de súmula. "As súmulas só podem dizer respeito a situações capazes de se repetir ao longo do tempo de modo *absolutamente idêntico.* Em princípio não se poderia, por exemplo, sumular tese jurídica relativa a direito de família, porque situações de família nunca são idênticas. Diferentemente ocorre no plano do direito tributário, em que um *leasing* é sempre um *leasing*, e se deve saber, com certeza, se se trata, ou não, de atividade tributável"[41].

36 As atuais súmulas precisarão da confirmação de 2/3 (art. 8º, EC nº 45).

37 Na proposta da *AJUFE*, na qual se sugeria texto ao §2º do art. 102 Const., constava: "O Supremo Tribunal Federal, ao decidir pela inconstitucionalidade de lei *em sede de recurso extraordinário em ação na qual pessoa jurídica de direito público ou empresa pública for parte*, poderá, *a seu critério*, conceder eficácia *erga omnes* à decisão, estendendo os efeitos da condenação *a todos os que estiverem na mesma situação e fixando prazo para o seu cumprimento*".

38 Opinião de WAMBIER, Luis Rodrigues; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; MEDINA, José Miguel Garcia. **Breves comentários à nova sistemática processual civil**. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005. p. 128.

39 BERMUDES, p. 123.

40 WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. **Controle das decisões judiciais por meio de recursos de estrito direito e de ação rescisória.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001. p. 320.

41 WAMBIER, Teresa Arruda Alvim, Op. cit., p. 319.

Em não sendo seguidas tais cautelas, o advento de tais súmulas estaria na mão contrária de sua finalidade, prestando, pois o desserviço ao valor segurança [42].

O efeito vinculante virá a partir da publicação na imprensa oficial, alcançando os órgãos do Judiciário e a Administração Pública, direta e indireta, nas diversas esferas.

O atingir órgãos e pessoas da Administração Pública é perfeitamente compreensível, afinal costuma-se apontar o Estado-parte (e suas causas) como um dos principais elementos "congestionadores" do sistema.

Havia, desde a época das discussões sobre o advento da súmula vinculante, a questão de saber o que fazer em caso de inobservância daquela. Como torná-la efetivamente obrigatória para os órgãos do judiciário? Cogitou-se mesmo de punir os magistrados que não cumprissem o preceito editado. Essa era uma idéia bastante criticável.

Na configuração assumida no texto constitucional, veio a figura da reclamação, uma conhecida medida do sistema (art. 102, I, *l*, Const.), como remédio para a eventual infringência da súmula.

A reclamação sempre coube com o fim de preservar a eficácia de decisões das Cortes. Cabe doravante, também, para combater as situações de contrariedade à súmula ou de sua aplicação indevida (ou seja, aplicação em situação que não se lhe enquadra no enunciado).

Com essa definição do parágrafo, amplia-se o objeto do conhecido remédio.[43]

A opção por tal via é facilmente explicável. Afinal, esse instrumento traz a enorme vantagem de "queimar etapas", permitindo "que o interessado chegue desde logo ao tribunal emissor da súmula transgredida, sem ter que passar pelos diversos graus jurisdicionais mediante sucessivos recursos"[44].

Vieram posições negativas à adoção dessa via de controle do não cumprimento do efeito vinculante[45].

Miguel Reale, em dura crítica, preconizou que o STF transformar-

42 Diz-se que uma "das formas de se evitar que a súmula gere problemas de interpretação, e portanto de incidência, é que esta não contenha, em seu enunciado, conceitos vagos" (WAMBIER et. al., p. 122).

43 O qual admite, inclusive, tutela liminar, vide art. 14, Lei n. 8.038/90.

44 DINAMARCO, 2000, p. 1144.

45 Para alguns, estaria havendo "uma mera troca de meios de impugnação: a reclamação em vez de recurso ordinário ou extraordinário" (SILVA, Op. cit., p. 78).

-se-ia no "*STR – Supremo Tribunal da Reclamação*". Indaga: "Será que não se deram conta os parlamentares, e alguns dos Ministros do Supremo, que se discutirão filigranas para demonstrar se o caso em tela não se casa ou não exatamente com a hipótese da súmula vinculante? De duas uma: ou se passará por cima, resolvendo as Reclamações de afogadilho, ou se examinará cada caso e o Supremo estará assoberbado, decidindo questões para firmar com fundamento a autoridade da súmula"[46]. Afirma o jurista que melhor teria sido a adoção da súmula impeditiva de recurso.

De outro lado, há os que observam nessa via mecanismo correto de impugnação e, acima de tudo, eficaz, contra a "injustificada irresignação" dos demais tribunais, a qual deve ser "prontamente debelada em prol do jurisdicionado" que teve seu direito afrontado pelo descumprimento do que fora sumulado pelo Tribunal Superior.[47]

É de ponderar se este será um "remédio único". A lei que vier (*v. supra*) bem poderá disciplinar a "convivência" da reclamação com alguma via recursal.[48]

Ainda, é de cogitar a hipótese de a decisão que violar a súmula vinculante haver transitado em julgado.

Impõe-se recordar que "não cabe reclamação quando já houver transitado em julgado o ato judicial que se alega tenha desrespeitado decisão do STF".[49]

Certamente advirá posição no sentido de que caberá, nesse caso, ação rescisória com fundamento no inciso V do art. 485, CPC, que haverá de ser interpretado extensivamente.[50]

A medida visa a anular o ato administrativo ou cassar a decisão judicial e até mandar que outra seja lançada com ou sem aplicação da súmula,

46 REALE, Miguel. Valores fundamentais da reforma do Judiciário. **Revista do Advogado – AASP**, n. 75, p. 80.

47 Cf. TUCCI, José Rogério Cruz e. O problema da lentidão da justiça e a questão da súmula vinculante, **Revista do Advogado – AASP**, n. 75, p. 76.

48 Basta atentar, diz José Carlos Barbosa Moreira, que "no julgamento da reclamação, a Corte Suprema terá de cingir-se à apuração da existência ou não de contrariedade à sumula, sem estender sua cognição a outros aspectos, como a ocorrência de *errores in procedendo* ou *in iudicando* estranhos àquele âmbito. Para pleitear, por exemplo, a anulação da decisão, por incompetência do órgão julgador, ou a respectiva reforma, por má apreciação da prova, o interessado precisará recorrer pelo meio legalmente previsto" (A Emenda Constitucional nº 45 e o Processo. **RDDP** n. 33, p. 57)

49 Súmula 734, Supremo Tribunal Federal.

50 "Considerar a súmula vinculante como norma que compõe o ordenamento implica dizer que sua violação gera fundamento suficiente para o cabimento da ação rescisória com o fim de rescindir a decisão que a violou" (MAIA, Izabelle Albuquerque Costa. Violação à súmula vinculante e cabimento de ação rescisória. In: MOREIRA, José Carlos Barbosa; FUX, Luiz; NERY JUNIOR, Nelson; WAMBIER, Tereza Arruda Alvim (Coords.). **Processo e Constituição.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006. p. 243).

conforme o caso. O Supremo não profere outro ato. Num "juízo de reenvio", determina que outra decisão seja proferida "com ou sem a aplicação da súmula, conforme o caso".[51]

REFERÊNCIAS

ARAUJO, José Henrique Mota. Reflexões envolvendo a Implantação da Súmula Vinculante Decorrente da Emenda Constitucional, n. 45. **Revista Digital de Direito Público**, n. 26.

BERMUDES, Sergio. **A reforma do Judiciário pela Emenda Constitucional,** n. 45. Rio de Janeiro: Forense, 2005.

BIDART, Adolfo Gelsi. Cuestionamiento de la jurisprudencia vinculante. **Temas Atuais do Direito Processual Ibero Americano**. São Paulo: Forense, 1998.

DAVID, René. **Os grandes sistemas do Direito contemporâneo**. Tradução de Hermínio A. Carvalho. São Paulo: Martins Fontes, 1998.

DINAMARCO, Candido Rangel. **Efeito vinculante das decisões judiciárias**: Fundamentos do Processo Civil Moderno. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2000. v.2.

GRECO, Leonardo. A Reforma do Poder Judiciário e o Acesso à Justiça. **Revista Digital de Direito Público**, n. 27.

LEAL, Rosemiro Pereira Leal. et al. Súmulas vinculantes: sua ilegitimidade no Estado Democrático de Direito. **Revista da OAB**, n. 80, jan./jun. 2005.

LIMA, Alcides de Mendonça. **Dicionário do Código de Processo Civil brasileiro**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1994.

51 Podem haver casos, aponta BERMUDES, p. 125 "em que a cassação do ato seja suficiente para assegurar a efetividade da súmula, como quando a anulação do ato contrário à súmula fizer com que prevaleça outro, preferido de acordo com ela."

MACHADO, Hugo de Brito. **Introdução ao Estudo do Direito**. São Paulo: Atlas, 2004.

MAIA, Izabelle Albuquerque Costa. Violação à súmula vinculante e cabimento de ação rescisória. In: MOREIRA, José Carlos Barbosa; FUX, Luiz; NERY JUNIOR, Nelson; WAMBIER, Tereza Arruda Alvim (Coords.). **Processo e Constituição.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

MANCUSO, Rodolfo Camargo. **A jurisprudência, dominante ou sumulada, e sua eficácia contemporânea, Aspectos polêmicos e atuais dos recursos cíveis de acordo com a Lei 9.756/98**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.

MAXIMILIANO, Carlos. **Hermenêutica e Aplicação do Direito**. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1984.

MELO FILHO, Álvaro. **Súmulas Vinculantes**: os dois lados da questão. **Repro,** n. 87.

MELLO FILHO, José Celso de. Algumas reflexões sobre a questão judiciária. **Revista do Advogado – AASP**, n. 75.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. **Comentários ao Código de Processo Civil.** 7. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1998.

_____. A Emenda Constitucional nº 45 e o Processo. **Revista Digital de Direito Público**, n. 33.

_____. **Súmula, Jurisprudência, Precedente**: uma escalada e seus riscos. **Revista Digital de Direito Público**, n. 27.

RADAMES DE SÁ, Djanira. **Súmula vinculante:** análise crítica de sua adoção. Belo Horizonte: Del Rey, 1996.

REALE, Miguel. Valores fundamentais da reforma do Judiciário. **Revista do Advogado – AASP**, n. 75.

ROCHA, José de Albuquerque. **O procedimento de uniformização da jurisprudência**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1977.

SANCHES, Sidney. **Uniformização de Jurisprudência**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1975.

SOTELO, José Luiz Vasquez. A jurisprudência vinculante na "common law" e na "civil law". **Temas Atuais do Direito Processual Ibero Americano.** São Paulo: Forense, 1998.

THEODORO JUNIOR, Humberto. Alguns reflexos da Emenda Constitucional 45. de 08-12-2004, sobre o processo civil, **Repro,** n. 124.

TUCCI, José Rogério Cruz e. **Perspectiva histórica do precedente judicial como fonte do Direito.** São Paulo: USP, 2003. (Tese apresentada para o concurso de Professor Titular de História do Direito da Faculdade de Direito-USP).

_____.O problema da lentidão da justiça e a questão da súmula vinculante. **Revista do Advogado – AASP**, n. 75.

VELLOSO, Carlos Mário da Silva. Poder Judiciário: Reforma. A Emenda Constitucional nº 45, de 08-12-2004. **Revista da OAB**, n. 80, jan./jun 2005.

VIGLIAR, José Marcelo Menezes. **A reforma do Judiciário e as súmulas de efeitos vinculantes na coletânea Reforma do Judiciário**. São Paulo: Método, 2005.

WAMBIER, Luiz Rodrigues; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim; MEDINA, José Miguel Garcia. **Breves comentários à nova sistemática processual civil**. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

WAMBIER, Tereza Arruda Alvim. **Controle das decisões judiciais por meio de recursos de estrito direito e de ação rescisória**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

YARSHELL, Flávio Luiz. A reforma do Poder Judiciário e a promessa de "duração razoável do processo". **Revista do Advogado – AASP**, n. 75, abr. 2004.