

Mecanismos de uniformização jurisprudencial e a aplicação da súmula vinculante

Pierpaolo Cruz Bottini*

1. Introdução

Nos últimos anos a discussão sobre a reforma do Judiciário no Brasil ganhou novos contornos, personagens e institutos legais e dogmáticos. Os problemas da prestação jurisdicional não são novidade, e desde há muito se discutem propostas e alternativas para enfrentá-los. Textos da época das Ordenações do Reino já indicavam a necessidade de reformas para organizar a legislação, tornando o processo civil e penal mais racional e célere. Portanto, não é pela novidade que podemos caracterizar as discussões contemporâneas sobre a crise judicial.

A reforma do Judiciário é um processo constante, que acompanha o desenvolvimento social. O sistema judicial integra um sistema mais amplo de organização social, e a transformação deste, com a evolução ou involução das formas de interação comunicativa, implica a necessidade de mudanças em todas as esferas organizacionais, inclusive nos mecanismos de prestação jurisdicional.

As estruturas de interação de um determinado sistema social não são perenes, por isso não há maneira de criar um modelo institucional imutável para o Judiciário, assim como não é possível fixar a jurisprudência ou os parâmetros de interpretação em imperativos categóricos, absolutos e rígidos. A evolução da sociedade exige a transformação constante do sistema judicial, da perspectiva do juiz no momento de aplicar as normas, e dos valores que orientam a concretização do direito, sob pena da atividade do magistrado restar desligada da realidade, do contexto social, e, com isso, perder legitimidade como instrumento de solução formal de conflitos.

Isso não significa que o subsistema judicial deva acompanhar, *incontinenti* e *pari passu*, as transformações sociais. A função do Poder Judiciário e das instituições a ele correlatas é fixar pautas mínimas de expectativas que garantam certa estabilidade e segurança nas relações sociais, criando parâmetros ou espaços de normalidade. Sem este espaço de confiança no agir do outro não será possível a construção das redes de relacionamento que sustentam a vida em comum. Um certo grau de estabilidade das normas e de sua interpretação é necessário para o fortalecimento dos laços comunicativos entre os membros de uma comunidade, seja ela qual for.

Por este motivo, o sistema judicial incorpora com muita cautela os processos de transformação social. As reformas na Justiça seguem a vertente das mudanças estruturais no campo político e econômico, mas através de influxos temporários, e em uma linguagem própria que permita ao sistema judicial manter sua organicidade e existência própria e autônoma.

Mas isso não significa a estagnação, ou a aversão completa a mudanças. O sistema judicial é fruto da sociedade e cumpre um papel para manter o funcionamento de determinada estrutura social, logo, a evolução ou involução das formas de interação humana sempre afetarão, ainda que em tempo e em forma peculiar, o sistema de Justiça. Desta forma, os processos de reforma dos mecanismos de prestação jurisdicional não se exaurem temporalmente. Se a sociedade está em constante mutação, também o estará o Judiciário, mas sempre em velocidade distinta, porque este último guarda uma complexidade própria de subsistema.

*Mestre e doutor em Direito Penal pela USP. Ex-Secretário de Reforma do Judiciário do Ministério da Justiça. Advogado.

2. Reforma judicial no Brasil

No Brasil, o debate sobre formas de aprimorar o Judiciário surge com o próprio nascimento das instituições judiciais, e segue atual. No entanto, a partir dos anos 80, a demanda por reformas e transformações no sistema judicial foi intensificada. Isso ocorreu, ao nosso ver, por dois motivos.

Em primeiro lugar, porque as mudanças sociais também se intensificaram. O advento da sociedade de risco, com suas novas características, a globalização, a complexificação das relações comerciais, financeiras, o desenvolvimento do crime organizado transnacional transformaram quantitativa e qualitativamente os conflitos existentes¹. Os litígios, antes individuais e isolados, passaram a ostentar um caráter difuso. A identidade das partes no processo deixou de ser evidente; a titularidade dos direitos extrapolou o âmbito pessoal e passou à esfera da coletividade. Este fenômeno exigiu uma nova dimensão dos mecanismos de resolução de litígio da sociedade, e, especialmente, do Poder Judiciário.

A morosidade do processo, a legislação voltada para a resolução de controvérsias individuais, a dificuldade de acesso à Justiça, tornam o sistema judicial incapaz de responder às novas demandas na velocidade adequada e razoável. Este fato acarretou a perda de legitimidade e credibilidade na Justiça. Os agentes sociais buscaram outras formas de resolver seus litígios. As grandes empresas e corporações se voltaram para a arbitragem privada, ao tempo em que as camadas mais carentes da população, sem condições econômicas de recorrer a tais procedimentos, voltaram-se à autotutela, à solução de conflitos por seu agravamento, através da violência, ou, em uma hipótese mais alentadora, à mediação extrajudicial levada a cabo por profissionais especializados ou pelos próprios líderes comunitários.

A progressiva substituição da Justiça formal por mecanismos extrajudiciais tornou-se uma realidade. Este fenômeno não é, em verdade, um problema, porque a utilização de alguns meios de solução de litígios extrajudiciais, como a arbitragem e a mediação, são salutares porque rompem com a lógica da sentença

judicial como o único instrumento capaz de por fim a uma controvérsia. É legítimo e pertinente que o Estado abdique de atuar jurisdicionalmente diante de determinados conflitos ou situações. Mas é fundamental que esta opção seja fruto de uma política racional, construída de maneira democrática e planejada com os setores envolvidos, e não como resposta emergencial à crise de legitimidade das instituições públicas. O que nos parece preocupante é a perda de espaço estatal nas atividades de pacificação social pela incapacidade de responder à demanda, pelo descrédito do serviço estatal, que aponta para uma crise de institucionalidade prejudicial ao próprio Estado de Direito.

Esta crise de institucionalidade foi percebida pelos agentes políticos envolvidos com a prestação jurisdicional, o que levou a uma reflexão sobre as formas mais adequadas para retomar a legitimidade perdida. No entanto, esta luta política pelo fortalecimento da Justiça, protagonizada pelos próprios membros integrantes do Poder Judiciário, confundiu-se muitas vezes com uma batalha corporativa, e, por isso, não teve a repercussão e a intensidade suficiente para levar adiante um processo sólido de transformações efetivas.

Em segundo lugar, e talvez mais importante do que a tomada de consciência do problema pelos próprios agentes do sistema judicial, verifica-se que a sociedade civil em geral começou a demonstrar interesse pelo tema. Este fator teve impacto decisivo para acelerar o movimento de reforma do Judiciário. A democratização e a publicização do debate catalisaram o processo que amadureceu e produziu seus frutos mais significativos nos últimos anos.

Ao perceber que os mecanismos de prestação jurisdicional não mais se adequavam às suas mínimas expectativas, diversos segmentos sociais chamaram para si a responsabilidade de refletir e propor alternativas. A mídia, os economistas, os psicólogos e inúmeras entidades da sociedade civil reforçaram o discurso pelas reformas, por uma Justiça mais ágil e acessível, que solucionasse os novos conflitos de maneira eficiente, ou que, ao menos, estabelecesse parâmetros estáveis para a consolidação de expectativas de comportamento, e, com isso, contribuísse para o funcionamento da sociedade.

Podemos dizer, portanto, que a percepção da disfuncionalidade do sistema judicial, pelos agentes do próprio sistema, e pela sociedade como um todo, fo-

¹ BECK, Ulrich. *La sociedad del riesgo: hacia una nueva modernidad*. Traducción de Jorge Navarro, Daniel Jiménez e Maria Rosa Borrás. Barcelona: Ediciones Paidós Ibérica, 1998.

ram fatores que fortaleceram o discurso pró-reformas e, com isso, aceleraram os processos decisórios responsáveis pelas recentes transformações na legislação e na interpretação do direito.

A compreensão deste contexto, deste pano de fundo, é essencial para que possamos refletir sobre cada novidade, cada instituto que recentemente se incorporou ao ordenamento jurídico. A aprovação da EC 45/2004, com a conseqüente criação do Conselho Nacional de Justiça, da súmula vinculante, da exigência de repercussão geral dos recursos extraordinários, o desenvolvimento de novos posicionamentos do STF sobre a extensão e a natureza do controle de constitucionalidade, a aprovação, em sede infraconstitucional, da súmula impeditiva de recursos e outros mecanismos de consolidação da jurisprudência não aconteceram por acaso, não são manifestações isoladas, mas fazem parte de um movimento comum que teve e tem por objetivo adequar a linguagem e os instrumentos do sistema judicial a uma ordem social mais complexa e distinta.

3. Sentido das reformas

Os instrumentos de uniformização criados pelas recentes reformas legislativas (EC 45/2004 e alterações no Código de Processo Civil realizadas em 2005 e 2006) são de ordem jurisdicional e de ordem administrativa.

No que se refere à uniformização dos procedimentos administrativos, surgiram regras para racionalizar a organização administrativa dos tribunais e dos institutos judiciais em todo o país. Isso foi possível através da criação de órgãos nacionais de planejamento, com atribuições de expedição de normas de gestão de caráter geral e de observância obrigatória em todas as unidades judiciais, de todos os entes federados. A instalação do Conselho Nacional de Justiça e a consolidação do Conselho da Justiça Federal e da Justiça do Trabalho tiveram como finalidade organizar, em linhas gerais, a gestão do Judiciário, desarticulada pela existência de inúmeros ramos e órgãos judiciais fragmentados.

A consagração, pela Constituição Federal, do sistema federativo de Estado, acarreta na organização fragmentada da Justiça no país, em que cada estado organiza com autonomia seus tribunais, de acordo com suas particularidades regionais. Isso é absolutamente importante para a manutenção do equilíbrio federa-

tivo e para oferecer serviços adequados para um país de dimensões continentais com grande diversidade cultural.

Porém, esta miríade de tribunais locais não pode implicar a total desarticulação da administração da Justiça no país. Atualmente os diferentes ramos da Justiça brasileira exercem suas atribuições com pouca ou nenhuma comunicação, troca de informações, o que leva à adoção de procedimentos e normas de gestão tão distintas que, nas palavras do ex-Ministro da Justiça Márcio Thomaz Bastos, parece que o modelo de prestação jurisdicional nacional é um arquipélago, onde cada tribunal é uma ilha que trabalha voltada para si, sem conhecer a realidade comum que a todos cerca. Este fenômeno cria obstáculos sérios a uma prestação jurisdicional eficaz.

Desta forma, se fez necessária a criação de órgãos nacionais de padronização de regras gerais de gestão da Justiça, com competência para a expedição de atos normativos de observância obrigatória em todos os ramos do Judiciário, como o Conselho Nacional de Justiça. É certo que a atuação destes Conselhos órgãos deve limitar-se a fixar procedimentos genéricos, e respeitar o espaço de autonomia dos tribunais, sob pena de violar o princípio federativo.

Em relação à uniformização da jurisprudência, as reformas constitucionais e legais ampliaram o caráter objetivo e vinculante das decisões judiciais. Para se aproximar destes objetivos, vários foram os atos do legislador, como a criação e a regulamentação da súmula vinculante, a exigência de repercussão geral do recurso extraordinário, a utilização de *leading cases* em casos de recursos idênticos, a criação da súmula impeditiva de recurso, dentre outros instrumentos.

O denominador comum de todos estes novos institutos, incorporados ao ordenamento pela EC 45/2004 e pelas inúmeras leis aprovadas em 2005 e 2006 que alteraram o Código de Processo Civil, foi o sentido pragmático das propostas. A teleologia prática que orientou os projetos resultou na construção de preceitos normativos que, em alguns aspectos, são de difícil harmonização com estruturas jurídicas já consolidadas pela tradição da dogmática nacional. Se, por um lado, este pragmatismo jurídico traz perplexidades que exigem um esforço profundo de substituição de dogmas já há muito consolidados, e, por isso insufla reações contrárias, por outro oferece instrumentos im-

portantes aos operadores do direito que permitirão o enfrentamento de problemas práticos e cotidianos responsáveis pela crise do sistema judicial.

Evidentemente que a prudência deve acompanhar a incorporação das novidades ao sistema judicial, porque, como já apontado, este cumpre um papel de estabilizar as expectativas, e qualquer entusiasmo irrefletido ou desproporcional na utilização dos novos instrumentos poderia causar danos ao equilíbrio institucional.

A justificativa apresentada para a aprovação de institutos como a súmula vinculante, a súmula impeditiva de recursos, ou a repercussão geral do recurso extraordinário, foi a necessidade de superar o problema da morosidade judicial, oferecendo ao operador do direito instrumentos de consolidação e uniformização de jurisprudência. Buscou-se eliminar a repetição de discussões sobre temas já pacificados pelas instâncias judiciais superiores ou pelo próprio magistrado, oferecendo um ambiente de previsibilidade sobre a orientação jurisprudencial em determinadas questões.

Apenas com o passar do tempo será possível medir o êxito ou o fracasso de tais medidas, mas sua intenção foi evitar a utilização massiva do sistema judicial para a solução de questões de direito já superadas, em relação às quais exista um razoável consenso acerca do acerto dos precedentes judiciais. Isso não significa que a jurisprudência consolidada seja um imperativo absoluto e imutável, mas que tenha validade como um parâmetro relativamente seguro que facilite a definição de estratégias de comportamento pelos membros de uma sociedade.

A estabilização da jurisprudência não significa fechar hermeticamente as portas para a revisão e reformulação da interpretação das normas. Por isso instrumentos como a súmula vinculante devem ser utilizados com parcimônia e moderação, com o escopo único de evitar a rediscussão de temas que já tenham sido enfrentados e debatidos suficiente e democraticamente. A súmula vinculante e os demais instrumentos de consolidação de jurisprudência não são, e não podem ser meros instrumentos de afirmação de poder. Devem ser aplicados com cautela, com o sentido de dotar de validade e eficácia uma determinada orientação, por determinado período de tempo, até que aquele contexto no qual se originou a interpretação da norma seja alterado.

Como afirmado, este aspecto de fortalecimento dos precedentes jurisprudenciais, presente nas últimas reformas constitucionais e infraconstitucionais está inserido em um amplo processo de transformações do sistema judicial nacional, já iniciado há algum tempo, mas que ganhou intensidade nos últimos anos. A compreensão da lógica que pautou as recentes e apontadas alterações legislativas requer uma análise do processo histórico de transformações no sistema judicial que permita vislumbrar um sentido comum que perpassa os movimentos de reforma legal e dogmática no último século.

4. Evolução dos instrumentos de consolidação de jurisprudência

Desde a época da Roma Imperial, a discussão sobre a organização da interpretação judicial traz perplexidade aos agentes responsáveis pela prestação jurisdicional. O conflito entre os juristas romanos, que defendiam o princípio da autonomia dos intérpretes (pelo qual estes poderiam emitir pareceres que resolviam os casos concretos através da livre interpretação de precedentes não vinculantes), e alguns Imperadores, que se arvoravam como autênticos e únicos intérpretes das regras vigentes (como Justiniano, que proibiu, em seu *Digesto*, qualquer comentário interpretativo sobre as normas contidas naquele texto), já indicava a controvérsia sobre a validade e legitimidade dos institutos de uniformização de interpretação judicial.²

O debate sobre as formas mais adequadas para a organização da interpretação das normas acirrou-se após o advento do Iluminismo e das Revoluções burguesas. Os rechaços ao absolutismo e à arbitrariedade elevaram o princípio da legalidade ao mais alto patamar. O positivismo jurídico vedou qualquer atividade de interpretação das normas, e, com o objetivo de regular todos os aspectos da atividade humana e evitar lacunas, foram produzidos os grandes Códigos. Consagrou-se o Poder Legislativo como única fonte de direito. As únicas normas de caráter vinculante, portanto, eram as leis.

²CUNHA, Sérgio Sérvulo da. A arcaica súmula vinculante. In: RENAULT, Sérgio; BOTTINI, Pierpaolo (Coord.). Reforma do Judiciário. São Paulo: Saraiva, 2005. p. 30.

Sobre estas premissas se organizou o sistema judicial brasileiro. O regime republicano repeliu quaisquer mecanismos judiciais de uniformização vinculante de jurisprudência. A força das decisões do Judiciário, inclusive aquelas do recém criado Tribunal Federal, restringiam-se às partes envolvidas no processo.

Inspirado no modelo americano, o ordenamento constitucional brasileiro previa apenas um atrofiado sistema de controle difuso de constitucionalidade. O respeito absoluto ao ideal da separação de poderes impedia qualquer atribuição judicial que se aproximasse da atividade legislativa, como a expedição de orientações *erga omnes*.

Na Constituição de 1934 surge o primeiro esboço para dotar de efeitos vinculantes as decisões judiciais, mas sempre acompanhado do cuidado de preservar a separação dos poderes, especialmente o âmbito de atribuições do Poder Legislativo, única fonte de normas e de atos com caráter geral e abstrato. Tratava-se da possibilidade, até hoje existente no direito brasileiro, do Senado Federal suspender a execução das normas consideradas inconstitucionais pelo STF, de acordo com o art. 91, IV da Constituição de então. Desta forma, a decisão judicial sobre a constitucionalidade de leis poderia extrapolar o restrito limite das partes do processo, passando a ter efeitos *erga omnes*. Com isso, criava-se um instrumento de efetivação das decisões do Supremo, racionalizando o sistema de interpretação normativa ao evitar que aquela mesma discussão sobre a constitucionalidade de uma lei fosse repetida inúmeras vezes e, ao mesmo tempo, preservava-se a separação de Poderes exigindo-se a chancela do Senado Federal para a ampliação dos efeitos da decisão.

Ao mesmo tempo, a Constituição autorizou o Procurador-Geral da República a ingressar com uma representação junto ao STF quando uma norma estadual estivesse em desacordo com os preceitos da Constituição Federal. Neste caso, a decisão pela inconstitucionalidade importava o afastamento definitivo da norma estadual do ordenamento jurídico estadual, ou seja, uma decisão judicial poderia modificar o direito positivo dos estados federados sem a participação do Legislativo. Evidentemente este processo limitava-se ao ordenamento estadual, mas, de qualquer forma, pode-se vislumbrar nesta representação interventiva o anúncio da ação direta de inconstitucionalidade.

Em meados do século XX, especialmente após a 2ª Grande Guerra, os países europeus desenvolveram sistemas para o fortalecimento do controle jurisdicional dos atos administrativos e legislativos, com o objetivo de coibir abusos e arbitrariedades por parte do Estado. No sentido de resguardar os direitos e garantias fundamentais, foram desenvolvidos sistemas de controle concentrado de constitucionalidade, em que as Cortes Constitucionais poderiam declarar a incompatibilidade de uma norma ou ato normativo com a Constituição e, a partir daquele momento, esta decisão teria validade *erga omnes* e efeito vinculante. O sistema constitucional italiano, o alemão e o austríaco consagraram tais formas de controle, que surgiram como um mecanismo importante de consolidação de jurisprudência e de organização de precedentes, relativos às discussões sobre a constitucionalidade de determinadas matérias.³ Nas décadas de 70 e 80 este mecanismo foi disseminado na Europa, sendo previsto também na Constituição de Portugal (1976), Espanha (1978), Polónia (1982), dentre tantos outros países.⁴

No Brasil, a resistência ao caráter vinculante das decisões judiciais, já abalada pelas decisões do STF com caráter *erga omnes* no âmbito dos estados, nas representações interventivas, foi superada definitivamente diante da influência da experiência europeia. O controle concentrado de constitucionalidade passa a coexistir com o controle difuso já existente a partir da aprovação da EC 16/1965, que criou a ação direta de inconstitucionalidade. A partir de então, o STF, mediante provocação do Procurador-Geral da República, poderia declarar, com efeito *erga omnes*, a incompatibilidade de determinadas leis ou atos de caráter normativo com a Constituição Federal. Trata-se do primeiro instrumento efetivo de uniformização de jurisprudência na legislação republicana.

A partir de então, inicia-se um movimento legislativo e jurisprudencial no sentido de ampliar os mecanismos de controle concentrado de constitucionalidade, e de dotar de efeitos vinculantes outras decisões judiciais, com a finalidade de uniformizar as decisões judiciais. Ao mesmo tempo, percebe-se a tentativa de

³ MENDES, Gilmar; PFLUG, Samantha Meyer. *Passado e futuro da súmula vinculante: considerações à luz da Emenda Constitucional 45/2004*. Reforma do Judiciário. cit., p. 335.

⁴ MENDES, Gilmar; PFLUG, Samantha Meyer. *Passado e futuro da súmula vinculante*. cit., p. 336.

legitimar este aumento de poderes judiciais pela ampliação do número de legitimados a participar das discussões jurídicas que antecedem as decisões com efeitos vinculantes.

A Constituição de 1988 reflete este movimento ao aumentar o rol de legitimados a impetrar uma ADIn, antes restrito ao Procurador-Geral da República. O art. 103 da CF/1988 aponta outros agentes legitimados a provocar o controle abstrato de normas. Ao mesmo tempo, a Constituição de 1988 amplia este mesmo controle concentrado, ao criar a ADIn por omissão (art. 103, § 2º, da CF/1988) e a arguição de descumprimento de preceito fundamental, ampliando as hipóteses de decisões *erga omnes* e vinculantes do STF.

Ainda no sentido de consolidar o controle objetivo de constitucionalidade, o legislador reformou a Constituição (EC 3/1993) para prever expressamente a possibilidade do STF declarar a constitucionalidade de normas federais sobre as quais existisse controvérsia jurisprudencial, limitando, naquele momento, a legitimidade para o uso deste instrumento ao Presidente da República, às Mesas do Legislativo Federal e ao Procurador-Geral da República (art. 102, I, *a* da CF/1988).

Após algumas discussões, o STF superou qualquer controvérsia sobre a extensão dos efeitos do controle concentrado de constitucionalidade, ao definir expressamente que suas decisões em ADIn, Adecon e ADPF tinham efeito vinculante, ou seja, eram de observação obrigatória pelos demais órgãos judiciais e pela Administração Pública, pavimentando o caminho para a aceitação futura da súmula de efeito vinculante.

No entanto, a tendência de ampliação dos espaços de participação da sociedade no âmbito do controle concentrado não caracterizou os primeiros anos da vigência da Constituição de 1988. Como citado, a emenda constitucional que criou a Adecon em 1993 estabeleceu um número bastante limitado de legitimados para sua impetração, e, mesmo a utilização da ADIn foi restrita pela fixação de parâmetros rigorosos de legitimidade construídos pela jurisprudência do STF, como a exigência de pertinência temática para a utilização deste instrumento (não prevista na Constituição) e a negação de legitimidade às associações de associações. A Lei 9.868/1999 (que regulamenta as ações de constitucionalidade) ainda reforçava o afastamento da participação da sociedade civil ao impedir a intervenção de terceiros nos processos de controle concentrado de

constitucionalidade, quer para reforçar os argumentos pela inconstitucionalidade da norma, quer para defender sua manutenção e vigência.

Com o passar do tempo, o STF flexibilizou seu entendimento e abriu novos espaços de participação da sociedade nas discussões no âmbito do controle objetivo de constitucionalidade. Acabou por permitir a atuação de associações de associações como legitimados a impetrar ADIn, e, em 2004, alterou seu Regimento Interno, passando a admitir a figura do *amicus curiae*, ou seja, participantes no processo de controle que tivessem condições técnicas de apresentar argumentos contra ou a favor da norma ou do ato normativo em discussão.

Pode-se verificar que a evolução do regramento do controle de constitucionalidade no Brasil segue uma tendência de fortalecimento dos efeitos dos precedentes judiciais e, ao mesmo tempo, tenta legitimar este fenômeno abrindo espaços maiores de participação de setores da sociedade civil nos debates.

Mas não só no controle objetivo de constitucionalidade se percebe a tendência da legislação em fortalecer os mecanismos de uniformização de jurisprudência. Também na regulamentação dos recursos de caráter subjetivo, na organização do sistema difuso de controle constitucional, na via de exceção, percebe-se um movimento que busca a consolidação das decisões judiciais.

A idéia de fixar as orientações dos tribunais através de súmulas, incorporada no Regimento do STF em 1963, já aponta esta direção. Estas súmulas, que consolidam a interpretação de normas pacificada na Corte, não têm caráter cogente, são apenas uma orientação para as decisões dos demais órgãos judiciais. Este instrumento de organização de precedentes expandiu-se por outros tribunais, sendo consagrado no art. 479 do CPC, que estabelece que: “o julgamento, tomado pelo voto da maioria absoluta dos membros que integram o tribunal, será objeto de súmula e constituirá precedente na uniformização da jurisprudência”.

O caráter meramente orientativo da súmula foi cedendo espaço para a implementação de mecanismos de restrição de discussão de temas já consolidados nestes institutos, de modo que, em 1998, foi alterado o art. 557 do CPC, estabelecendo-se que “o relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com sú-

mula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior”. Ademais, previu-se a possibilidade de, “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” (art. 557, § 1.º-A do CPC). Desta forma, a súmula, ainda que não vinculante, passou a gerar efeitos concretos em processos individuais, ao impedir a apreciação do recurso ou fundamentar seu provimento pelo próprio relator, sem discussão colegiada.

Ainda dentro deste processo de fortalecimento dos precedentes fora do controle concentrado de constitucionalidade, é digna de nota a Lei 10.259/2001, que instituiu os Juizados Especiais Federais. Esta norma criou o procedimento de uniformização de interpretação de lei federal diante de divergência entre decisões sobre questões de direito material proferidas por Turmas Recursais na interpretação da lei (art. 14 da Lei 10.259/2001). De acordo com o texto legal, quando a divergência se der entre Turmas da mesma Região, a uniformização será feita em reunião conjunta das Turmas em conflito, e quando a divergência ocorrer entre Turmas de diferentes regiões, ou houver contrariedade à súmula ou jurisprudência dominante do STJ, a uniformização fica a cargo da Turma de Uniformização, integrada por juízes de Turmas Recursais, sob a presidência do Coordenador da Justiça Federal.

Existe uma discussão acerca dos efeitos vinculantes ou não da decisão da Turma de Uniformização, mas, conforme aponta SIFUENTES, “a orientação contida na Resolução 330, de 5 de setembro de 2003, do Presidente do Conselho da Justiça Federal, que regulou o procedimento de uniformização da Turma Nacional, não deixa dúvidas sobre seu caráter vinculante, ao menos interno, de suas decisões”.⁵ Mais uma vez, e agora no âmbito dos Juizados Especiais, a presença de instituto de uniformização de jurisprudência com caráter vinculante destacado do controle objetivo de constitucionalidade.

Fica evidente, portanto, que existe uma tendência legislativa e jurisprudencial no sentido de ampliar os mecanismos de uniformização de jurisprudência, con-

ferindo efeitos cada vez maiores e mais concretos aos precedentes, e que, ao mesmo tempo, busca ampliar a participação da sociedade civil na elaboração destes precedentes, como forma de legitimação destes.

É nesse contexto que surge a súmula vinculante, não como um ato de criatividade instantânea do legislador, mas como mais uma etapa de um processo de transformação de quase um século de duração. Este fato não torna a súmula vinculante isenta de todas as críticas e questionamentos que a ela faz parcela da doutrina⁶, mas apenas mostra-a como parte de um contexto de mudanças profundas no modo de interpretar e aplicar os precedentes judiciais no Brasil.

5. Emenda Constitucional 45 e a Reforma Processual Civil de 2006

Nos últimos anos o sistema judicial brasileiro entrou em crise, uma crise de morosidade. Isso não quer dizer que a lentidão nos processos é algo exclusivo do Brasil contemporâneo, nem que os Judiciários de outros países não tenham também seus problemas para solucionar definitivamente um litígio. Ocorre que a resolução de conflitos ficou inviável, com um processo tardando cerca de nove anos para ser definitivamente resolvido, caso vá até o STF.⁷

A discussão sobre as causas deste problema, como já afirmado, foi democratizada e diversos segmentos da sociedade, antes avessos ou alheios a tal assunto, ingressaram no debate da reforma do sistema judicial, apresentando uma demanda intensa por mudanças.

Esta demanda foi corroborada por uma série de diagnósticos que apontavam numericamente o problema da morosidade e, mais importante, algumas de suas causas. Trabalhos do Ministério da Justiça e do Conselho Nacional de Justiça demonstraram, em números, a proporção do problema e os fatores responsáveis por seu agravamento. Estes dados mostraram que o congestionamento da Justiça não decorria da desídia dos juízes, nem da falta de estrutura do Judiciário, com-

⁵ SIFUENTES, Mônica. *Súmula vinculante. Um estudo sobre o poder normativo dos tribunais*. São Paulo: Saraiva, 2005, p. 249.

⁶ CUNHA, Sérgio Sérulo da. *A arcaica súmula vinculante*. In: RENAULT, Sérgio; BOTTINI, Pierpaolo (Coord.). *Reforma do Judiciário*. São Paulo: Saraiva, 2005, dentre outros.

⁷ Justiça em Números, STF, 2005. Disponível em: <www.stf.gov.br>. Acesso em: 10/03/2007.

patível com a de outros países que não apresentam o problema na mesma dimensão, mas estava relacionado com o excesso de litigiosidade, que beirava o número de um processo em tramitação para cada dez habitantes do país.⁸

Este fenômeno do excesso de litigiosidade não implica, na verdade, amplo acesso à Justiça, como poderia parecer à primeira vista, mas mostra que um número reduzido de pessoas ou instituições utilizam demais o Poder Judiciário, enquanto a maior parte da população, especialmente aqueles setores hipossuficientes, estão excluídos deste meio formal de solução de litígios.

Logo, há um grande número de processos que envolvem os mesmos personagens, notadamente, o Poder Público (como autor e como réu), as concessionárias de serviço público (especialmente as de telefonia) e agentes financeiros, como bancos ou empresas de cartões de crédito. Isso significa, evidentemente, a existência de inúmeros processos repetitivos, que tratam de assuntos idênticos, que se limitam, na maior parte, a discussões de direito, que não envolvem matéria fática.

Esta fotografia da crise de lentidão permitiu a construção de alternativas reais direcionadas ao enfrentamento específico das matérias repetitivas, como forma de minimizar a disfuncionalidade encontrada e tornar a prestação jurisdicional um meio adequado para resolver conflitos em tempo razoável. Estas alternativas exigiram, decerto, a reflexão sobre as formas de consolidar as decisões judiciais já pacificadas e ampliar sua incidência. Assim, questões previdenciárias, tributárias e aspectos da interpretação da lei processual seriam solucionados definitivamente (ou ao menos por um prazo razoável), afastando a tramitação de milhares de processos que discutiam e discutem controvérsias já superadas.

Para isso, o legislador brasileiro não precisou inovar, mas apenas deu continuidade ao processo de expansão dos efeitos das decisões judiciais. Nesse contexto, foi aprovada a EC 45/2004, que não destoa das

alterações apontadas até então, ao fortalecer o sistema de precedentes judiciais e ao ampliar os espaços de participação da sociedade nestes debates. Assim, ao mesmo tempo que amplia o rol de legitimados na ADECON (passam a ser os mesmos legitimados para interpor uma ADIn), ampliando os canais de acesso e de utilização do controle de constitucionalidade, a EC 45/2004 também cria a súmula vinculante.

A súmula vinculante é a consolidação da posição do STF sobre determinada questão constitucional, derivada de sua atuação no controle difuso de constitucionalidade que, se aprovada por 2/3 de seus membros, será de observância obrigatória pelo Judiciário e pela Administração Pública. Assim, expande-se ao controle difuso de constitucionalidade uma característica antes estritamente ligada ao controle concentrado: a obrigatoriedade de observância dos precedentes do STF por magistrados e administradores.

Após a promulgação da EC 45/2004, iniciou-se a reforma da legislação ordinária, que ganhou corpo com um compromisso, firmado pelos Chefes dos Poderes de Estado, intitulado “Pacto por um Judiciário mais rápido e republicano”, que remeteu 26 projetos de reforma processual ao Congresso Nacional. Como resultado desta iniciativa, entre 2005 e 2006, foram aprovadas dez novas leis, dentre as quais algumas contribuíram para o fortalecimento da uniformização das orientações jurisprudenciais.

Além da Lei 11.417/2006 e da Lei 11.418/2006, que regulamentam, respectivamente, a súmula vinculante e a repercussão geral do recurso extraordinário, podemos citar a Lei 11.276/2006 e a Lei 11.277/2006 como representantes deste movimento uniformizador. A primeira trata da súmula impeditiva de recursos, que permite ao juiz não receber recurso de apelação quando a sentença estiver em conformidade com súmula do STF ou do STJ, mesmo que não seja vinculante. A segunda cria um sistema de precedentes para o próprio juiz, ao autorizá-lo, quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, a dispensar a citação e proferir a sentença nos mesmos termos da anteriormente prolatada.

Pode-se dizer, portanto, que a súmula vinculante não é a única novidade, nem o único instituto representativo da tendência uniformizadora das decisões judiciais, mas é uma dentre outras criações, todas ten-

⁸ Para um panorama completo dos números do Judiciário, verificar o Diagnóstico do Judiciário, elaborado pela Secretaria de Reforma do Judiciário, MJ, 2005 (www.mj.gov.br/reforma) e os relatórios Justiça em Números, do Conselho Nacional de Justiça, 2006 e 2007 (www.cnj.gov.br). Acesso em: 10/03/2007

dentes a ampliar os sistemas de consolidação jurisprudencial.

6. A súmula vinculante

A súmula vinculante, portanto, é fruto de um processo de transformação do modelo de organização judicial, que culminou com sua previsão constitucional (EC 45/2004) e sua regulamentação em diploma específico (Lei 11.417/2006). Por se tratar de instituto novo, decerto sua aplicação gerará inúmeras controvérsias e problemas práticos, alguns dos quais podem ser apontados.

De acordo com o texto constitucional (art. 103-A da CF/1988), “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”.

Como o próprio texto afirma, os efeitos da súmula, uma vez aprovada e publicada no órgão oficial, serão vinculantes para o Poder Judiciário e para a Administração Pública, seja ela federal, estadual ou municipal, direta ou indireta. Desta forma, este efeito vinculante, antes restrito aos instrumentos de controle concentrado de constitucionalidade, agora afeta também as decisões em caráter difuso, desde que cumpridos os requisitos materiais e formais estabelecidos.

Revestir as súmulas de força vinculante significa, portanto, que aquela orientação deixa de ser uma mera sugestão ou um instrumento de persuasão, ou seja, sua observância é obrigatória, tanto para os órgãos judiciais quanto para os entes administrativos. Assim, se, por exemplo, o STF publica uma súmula que determine índice de reajuste do INSS, tanto os juízes e tribunais quanto a própria autarquia deverão respeitar, cumprir e seguir este índice, possibilitando, desta forma, a solução de milhares de litígios. Com isso, a súmula permite a redução dos processos repetitivos, que, como já explicitado, são responsáveis por um grande volume de demandas nos tribunais.

Evidente que a súmula, enquanto previsão geral e abstrata, não será aplicada de maneira homogênea, afinal ela também comportará diversas interpretações. Por mais clara, taxativa ou precisa que seja, a súmula vinculante suscitará divergência quanto à sua aplicação⁹. A subjetividade é inerente a qualquer processo decisório humano, e não será diferente na atividade de interpretação destas súmulas.

O método de aplicação da súmula ao caso concreto não se exaure nas construções lógicas formais clássicas, em que a premissa maior (súmula) se enquadra na premissa menor (fato) e expõe, de maneira inequívoca, uma resposta única para a sentença. É ilusória a idéia de que as fórmulas racionalistas descartianas farão com que milhares de juízes decidam um mesmo caso de maneira idêntica, por mais clara que seja a súmula vinculante.¹⁰ A própria construção do discurso da sentença para um conflito concreto, diante de um marco sumulado previamente estabelecido, será composta por uma camada de subjetividade natural e presente nos processos de decisão humana. A interpretação não é uma atividade estática, mas dinâmica.

No exercício de suas atividades, o juiz aplicará a súmula ao caso concreto interpretando seu sentido literal, teleológico, histórico e político. O magistrado, ao trazer o texto da súmula para resolver determinada situação, vai moldar seu sentido diante da realidade objetiva, de acordo com suas convicções e princípios, mesmo que se entenda que os efeitos vinculantes da súmula não se restrinjam à parte dispositiva, mas também aos seus fundamentos. Neste processo de aplicação do direito é impossível retirar uma parcela de subjetivismo, pois é um ato humano, e, como toda atividade humana, será pautado pela formação política e social do agente. Os sentidos revelados ou subjacentes das expressões gramaticais, sua análise perante os princípios maiores do sistema constitucional ou do modelo de Estado adotado, a idéia do STF ao emitir a súmula

⁹ Como ensina Grau, a situação de isomorfia caracteriza atos comunicativos em que as palavras e expressões utilizadas são suficientemente claras. No entanto, nas palavras do mesmo autor, “raras vezes nos colocamos, no uso da linguagem jurídica, diante de situações de isomorfia”. *O direito posto e o direito pressuposto*. 6. ed. Malheiros: São Paulo, 2005, p. 152.

¹⁰ Nesse sentido, ver Falcão, Schuartz e Arguelhes, para quem o “modelo silogístico é insuficiente para dar conta da complexidade do processo de aplicação de normas jurídicas gerais a casos concretos”. *Jurisdição, incerteza e Estado de Direito*. *Revista de direito administrativo*, n. 244. São Paulo: Atlas, 2006.

ou a própria análise teleológica dela, enfim, toda a revelação da concretude da súmula estará sujeita a valores do mundo de vida do juiz. O magistrado é um homem do seu tempo, e seu tempo, às vezes, não é o tempo da elaboração da súmula, os contextos são distintos, as relações são outras, as interações comunicativas sociais são diversas, e isso exige um esforço permanente de adaptação dos preceitos aos novos contextos daquele período histórico.

A aplicação da súmula sempre estará sujeita à indeterminação. Esperar a certeza absoluta das decisões judiciais revela o desconhecimento da própria natureza humana. Toda decisão judicial será uma opção, em última análise, política e parcial.¹¹

No entanto, isso não significa que alguns parâmetros possam e devam ser utilizados para buscar um mínimo de previsibilidade da atividade jurisdicional. A liberdade interpretativa não é absoluta, pois existe um marco sobre o qual ela é construída, que deve ser respeitado. O princípio da legalidade exige que todas as decisões possíveis devem estar dentro do alcance do sentido gramatical das normas, ou dos atos normativos legitimamente expedidos, que compõe o ordenamento.¹² Isso implica a ilegitimidade de decisões fora do âmbito do marco da súmula editada pelo STF.

No entanto, respeitado o sentido literal, a interpretação segue sua própria lógica. E a lógica que acompanha a interpretação judicial é a escolha de um sentido dentre inúmeras possibilidades corretas. Nas palavras de Grau, *“interpretar um texto normativo significa escolher uma entre várias interpretações possíveis, de modo que a escolha seja apresentada como adequada (...) por isso, a alternativa verdadeiro/falso é estranha ao*

¹¹Nesse ponto, discordamos de Pinheiro, que afirma que “A politização das decisões judiciais se dá pela opção do magistrado de tomar suas decisões não com base no que diz a lei, ou o que recomendaria uma interpretação imparcial da disputa, mas na sua visão política da questão ou no seu anseio de fazer política social”. PINHEIRO, Armando Castelar; GIAMBIAGI, Fábio. *Rompendo o marasmo, a retomada do crescimento econômico do Brasil*. São Paulo: Campus, 2006. Estando dentro do marco legal, a opção interpretativa será sempre parcial e política, logo, não há meios de excluir estas características da atividade de julgar. O que pode ser feito, como será analisado, é restringir as hipóteses de interpretação através da fixação de marcos legais mais estreitos, que pode ser realizada por mecanismos de uniformização de jurisprudência.

¹²Nesse sentido, GRAU, Eros. *O direito posto e pressuposto*. 5. ed. São Paulo: Malheiros, 2005.

direito”.¹³ Logo, existem inúmeras decisões corretas e legítimas a partir de um mesmo marco, e a interpretação mais adequada depende dos critérios escolhidos pelo juiz para a aplicação do texto da súmula ao caso concreto.

Conforme ensina Haberle, citado por Gilmar Mendes, não existe norma jurídica, senão norma jurídica interpretada, logo, a regra cogente para as partes envolvidas em um conflito não será a súmula vinculante, ou a lei, ou o ato normativo, mas a interpretação que deles faz o magistrado designado para solucionar aquela questão.¹⁴

A restrição dos parâmetros da interpretação é um efeito da súmula vinculante, mas a eliminação de qualquer atividade interpretativa é uma ficção, na medida em que a riqueza da realidade e a natureza das coisas dificilmente são apreendidas em sua totalidade por uma previsão genérica. Por isso, a súmula é apenas mais um instrumento com que conta o julgador para proferir a norma vigente e adequada ao caso concreto, mas não pode ser considerada um instrumento impassível de ser compreendido e aplicado de maneira diferenciada por diversos órgãos julgadores.

Diante das controvérsias que certamente surgirão quando da aplicação concreta da súmula, a própria Constituição estabelece o instrumento apto a uniformizar sua aplicação e corrigir decisões em desconformidade com seus parâmetros. Assim, nos termos do art. 103-A, § 3º, da CF/1988 “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”. O instrumento da reclamação, portanto, é cabível para questionar a validade da interpretação realizada diante do caso concreto.

Como a reclamação é ato dirigido diretamente ao STF, é possível que parte dos recursos extraordinários

¹³Por isso este autor nega jurisprudência o caráter de ciência, atestando que “a problematização dos textos normativos não se dá no campo da ciência; ela se opera no âmbito da prudência”. GRAU, Eros. *O direito posto e pressuposto...* cit., p. 155.

¹⁴MENDES, Gilmar; PFLUG, Samantha Meyer. *Passado e futuro da súmula vinculante...* cit., p. 350.

que deixaram de ingressar no tribunal devido à existência de súmula vinculante, sejam apresentados pela via das reclamações. Evidentemente a parte prejudicada pela sentença que aplicou ou não a súmula poderá valer-se da reclamação para buscar, diretamente na Corte Constitucional, a rediscussão do seu caso concreto. Por este motivo, fez-se necessário estabelecer um filtro para as reclamações dirigidas ao STF por discordância da interpretação que se faz da súmula vinculante no caso concreto.

Nesse sentido, a Lei 11.417/2006 estabeleceu regras e restrições à utilização da reclamação para as hipóteses de descumprimento ou aplicação indevida das súmulas vinculantes. Em primeiro lugar, estabeleceu como condição de procedibilidade da reclamação o esgotamento das vias administrativas (art. 7º, § 1º, da Lei 11.417/2006). Ao tratar do esgotamento das vias administrativas, a Lei 11.417/2006 altera o art. 56 da Lei 9.784/1999, acrescentando o seguinte § 3º e os arts. novos 64-A e 64-B:

“§ 3º. Se o recorrente alegar que a decisão administrativa contrária enunciado da súmula vinculante, caberá à autoridade prolatora da decisão impugnada, se não a reconsiderar, explicitar, antes de encaminhar o recurso à autoridade superior, as razões da aplicabilidade ou inaplicabilidade da súmula, conforme o caso.”

“Art. 64-A. Se o recorrente alegar violação de enunciado da súmula vinculante, o órgão competente para decidir o recurso explicitará as razões da aplicabilidade ou inaplicabilidade da súmula, conforme o caso.”

Fica patente, portanto, que o esgotamento das vias administrativas passa por um pedido prévio de reconsideração à autoridade prolatora da decisão e, posteriormente, por um recurso à autoridade superior, se existente. Ainda exige a lei, que a autoridade administrativa explicita as razões pelas quais proferiu a decisão, tratando expressamente da aplicabilidade da súmula ao caso concreto.

A Lei 11.417/2006 ainda prevê a responsabilização pessoal cível, administrativa e penal da autoridade prolatora de decisão administrativa que for cientificada de julgamento de reclamação que reconheceu violação da súmula vinculante. Note-se que esta responsabilização não será possível diante da primeira decisão em desconformidade com a súmula, mas apenas se, uma vez julgada a reclamação e reconhecida que a interpretação da súmula, evidenciada na decisão adminis-

trativa, não está adequada, a autoridade mantiver sua postura e repetir tal comportamento.

No que concerne à reclamação e cancelamento da súmula, a Lei 11.417/2006 prevê regras e procedimentos. Em verdade, os preceitos da Lei 9.868/1999 já poderiam ser aplicados para estes procedimentos. A ação direta de inconstitucionalidade é o instrumento cabível para discutir a adequação constitucional de normas e de atos normativos, estes últimos considerados como regras com caráter de generalidade que criam, extinguem ou modificam direitos.

A impetração de ADIn contra súmula não vinculante dos tribunais superiores foi rechaçada pelo STF, corretamente, porque as súmulas ordinárias não são cogentes, por isso, elas não têm natureza de ato normativo. São apenas indicativos de jurisprudência, e não estabelecem vínculos. No entanto, as súmulas vinculantes, por seu caráter impositivo, são atos normativos, e nada impediria a utilização da ADIn para sua revisão ou cancelamento, desde que respeitada a capacidade ativa do impetrante.

Mesmo havendo a possibilidade de utilização da ADIn, o legislador optou por estabelecer um procedimento próprio para a revisão e cancelamento de súmula, revestido do caráter de objetividade que acompanha os mecanismos de discussão concentrada de constitucionalidade. Mais uma vez, seguindo a tendência já apontada, aproveitou-se para ampliar a participação de entidades e instituições no processo de discussão das súmulas vinculantes. O art. 3º da Lei 11.417/2006 amplia a previsão constitucional, que estabelece que os legitimados para promover o pedido de revisão ou cancelamento de súmula são os mesmos que aqueles previstos na ADIn, e agrega, como sujeitos capazes de iniciar tal procedimento, o Defensor Público-Geral da União e os Tribunais Superiores, os Tribunais de Justiça de Estados ou do Distrito Federal e Territórios, os Tribunais Regionais Federais, os Tribunais Regionais do Trabalho, os Tribunais Regionais Eleitorais e os Tribunais Militares. Acrescenta ainda que o Município poderá propor, incidentalmente ao curso de processo em que seja parte, a edição, a revisão ou o cancelamento de enunciado de súmula vinculante, o que não autoriza a suspensão do processo.

Ainda no sentido de ampliar a participação da sociedade civil nestes processos, e tentar, com isso, legitimar a ampliação de poderes decorrentes do instituto

da súmula vinculante, a Lei 11.417/2006 prevê a figura do *amicus curiae*, ao estabelecer que o relator poderá admitir, por decisão irrecorrível, a manifestação de terceiros na questão, nos termos do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal. Nas palavras de Gilmar Mendes, “abre-se, assim, a possibilidade de a sociedade participar, pelos seus diversos segmentos, do processo de atualização, de revisão e de cancelamento das súmulas vinculantes¹⁵”.

As demais regras sobre o procedimento da revisão ou cancelamento da súmula seguem as balizas das formas de controle concentrado de constitucionalidade, havendo a necessidade de participação do Procurador-Geral da República, quando este não for o proponente do pedido, e fixando que a súmula com efeito vinculante tem eficácia imediata, mas o Supremo Tribunal Federal, por decisão de 2/3 (dois terços) dos seus membros, poderá restringir sua incidência ou decidir que só tenha eficácia a partir de determinado momento, tendo em vista razões de segurança jurídica ou de excepcional interesse público. Nesta última hipótese, vale lembrar que esta flexibilidade dos efeitos também acompanha a ADIn e a ADC, consolidando mecanismos de manutenção de segurança jurídica de acordo com a repercussão da decisão no caso concreto.

A última questão a ser analisada é a complexa relação entre a súmula vinculante e as normas resultantes do processo legislativo. O texto constitucional prevê que as súmulas vinculantes são de observação obrigatória pelos órgãos judiciais e a Administração Pública, mas silencia sobre o Poder Legislativo. Claro está que, quando o Poder Legislativo exerce funções administrativas, dentro de sua capacidade de autogestão, deverá respeitar o enunciado sumulado, porque tal atividade está compreendida no conceito de *administração pública*.

No entanto, a questão controversa reside nos eventuais conflitos entre a norma, produzida pelo regular processo legislativo, e o texto de súmula com caráter vinculante. Pode a lei alterar a súmula vinculante ou vedar sua aplicação? A questão não parece suscitar maiores problemas quando a edição da súmula vinculante estiver fundada na própria lei (e apenas indiretamente no texto constitucional). Para este caso a Lei

11.417/2006, que regulamenta a expedição e o cancelamento das súmulas vinculantes, prevê que revogada ou modificada a lei em que se fundou a edição de enunciado de súmula vinculante, o Supremo Tribunal Federal, de ofício ou por provocação, procederá à sua revisão ou cancelamento, conforme o caso.

No entanto, quando a súmula vinculante assentar sobre interpretação direta da Constituição, a situação é distinta. Em diversos julgamentos, o STF afirmou sua atribuição exclusiva de intérprete autêntico da Constituição, ou seja, suas decisões sobre a força, validade e extensão das normas constitucionais não podem ser restritas ou alteradas por lei. Veja-se, como exemplo, a discussão sobre a constitucionalidade dos parágrafos do art. 84 do CPP, que tratavam da prerrogativa de foro para ações penais e para ações de improbidade administrativa. O STF declarou a inconstitucionalidade destes dispositivos legais porque estavam em conflito com a interpretação do Tribunal sobre o teor da Constituição em relação à prerrogativa de foro. No caso, a lei processual penal estabelecia que a prerrogativa de foro continuava a existir mesmo após o término do mandato do beneficiário, quando o ato praticado tivesse relação com o cargo ocupado. O STF, em interpretação autêntica e divergente do texto constitucional, entendeu que o foro por prerrogativa de função limita-se ao período em que o agente exerce esta função que lhe dá a garantia, e declarou a inconstitucionalidade da lei ordinária que interpretava a Constituição de maneira diferente da sua.

Seguindo esta linha, a súmula vinculante relacionada à interpretação de norma constitucional não poderá ser suplantada por lei em sentido contrário, porque o STF, segundo ele mesmo, teria precedência na interpretação do sentido das normas constitucionais.

7. Considerações finais

Este estudo não tem a pretensão de abordar todas as questões que envolvem a aplicação da súmula vinculante. Temas como os conflitos entre súmula vinculante e a coisa julgada e a conseqüente utilização da rescisória nestes casos, em analogia ao art. 485 do CPC ou a questão se a vinculação da sentença será apenas a parte dispositiva da súmula ou também envolve seus elementos determinantes, dentre outros, exigirão uma reflexão mais aprofundada e um debate mais denso.

¹⁵ MENDES, Gilmar; PFLUG, Samantha Meyer. *Passado e futuro da súmula vinculante...* cit., p. 350.

O objetivo deste artigo foi apenas levantar alguns pontos considerados relevantes e, mais do que isso, apontar para o contexto que permitiu a aprovação do instituto da súmula vinculante, um contexto de transformação dos sistemas de organização de jurisprudência, com o fortalecimento dos efeitos dos precedentes e a limitação dos poderes de livre decisão do magistrado em alguns âmbitos.

Tal fenômeno implica aspectos positivos e negativos. O lado positivo reside na possibilidade de conferir eficiência à prestação jurisdicional, inibindo a perpetuação de discussões sobre matérias repetitivas, especialmente aquelas que envolvem o Poder Público e outros contumazes usuários do sistema judicial, e que postergam a efetivação de direitos já reconhecidos em outros processos e discussões idênticas.

Por outro lado, é evidente que este processo de fortalecimento de precedentes acarretará na redução do campo de interpretação do magistrado, especialmente nas matérias pacificadas por súmulas vinculantes ou por decisões decorrentes do controle objetivo de constitucionalidade, o que afeta a evolução jurisprudencial e pode, em determinados casos, implicar a estagnação dos entendimentos judiciais. Evidentemente que sempre restará intocada a possibilidade de interpretar e aplicar tais súmulas de acordo com a realidade e a natureza do caso concreto, que exigirá uma constante e salutar tensão entre as orientações consolidadas e a latente necessidade de transformação da jurisprudência, oriunda do contato do sistema judicial com a evolução dos discursos produzidos em outras esferas do sistema social.