

**CENTRO UNIVERSITÁRIO SALESIANO DE SÃO PAULO -
UNISAL
ESPECIALIZAÇÃO EM DIREITO CIVIL E DIREITO PROCESSUAL
CIVIL**

LUIZ GUILHERME ANDRADE SIQUEIRA

SÚMULA VINCULANTE

**SÃO JOSÉ DOS CAMPOS/SP
2010**

LUIZ GUILHERME ANDRADE SIQUEIRA

SÚMULA VINCULANTE

Monografia apresentada como exigência parcial para a obtenção do grau de especialista em Direito Civil e Direito Processual Civil no Curso de Pós-Graduação “lato sensu” do Centro Universitário Salesiano de São Paulo.

Docente: Fernando Carlos de Andrade Sartori

**SÃO JOSÉ DOS CAMPOS/SP
2010**

Dedico a meus pais, Prudente e Iracema, pelo estímulo ao desenvolvimento pelo esforço próprio, proporcionado pelo exemplo, através do árduo trabalho e do estudo.

A minha esposa Fátima, minhas filhas Natália, Larissa e Maria Clara, pelo incentivo e compreensão, oferto o meu amor eterno.

RESUMO

Trata o presente trabalho da súmula vinculante que é a uniformização do entendimento da máxima Corte Federal Brasileira sobre matérias constitucionais, exigindo observância obrigatória por todos os órgãos dos Poderes Judiciário e Executivo do entendimento fixado pelo STF. Tais poderes, nesses casos, limitar-se-ão a analisar aspectos fáticos dos processos que lhe serão submetidos.

A jurisprudência vinculante ou assemelhada, não é inédita no direito comparado, como se verifica no *common law* anglo-americano e em outros sistemas jurídicos, como também não é no direito brasileiro, que desde o Direito Reinícola Português, encontram-se os “estilos da Corte” ou “costumes dos Reinos” que eram uma espécie de jurisprudência uniforme dos Tribunais, também com efeito vinculativo. E a legislação portuguesa vigeu no Brasil até a promulgação do Código Civil Brasileiro de 1916.

A súmula vinculante surtirá efeitos na atuação do juiz e dos jurisdicionados, devendo ser implantada com todo o cuidado e rigor, por ser obrigatória, com força e efeito *erga omnes* e, portanto, como fonte direta e imediata do direito, mas em posição inferior à lei constituída.

O controle que a ela se impõe recai na possibilidade de revisão ou cancelamento, pelos tribunais autorizados, acompanhando o dinamismo de qualquer sociedade moderna.

Assim, o histórico, a natureza jurídica, bem como a interpretação da doutrina e novas tendências sobre o assunto serão aqui abordados de forma sistematizada, visando, ao final, a uma boa compreensão do assunto.

Palavra-chave: súmula vinculante.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

CF - Constituição Federal

CPC - Código de Processo Civil

CF - Constituição Federal

EC – Emenda Constitucional

n.º - número

STF – Supremo Tribunal Federal

STJ - Superior Tribunal de Justiça

TST – Tribunal Superior do Trabalho

LISTA DE SÍMBOLOS

§ - Parágrafo

§§ - Parágrafos

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	8
1 CONCEITO.....	11
2 HISTÓRICO.....	12
2.1 DIREITO ROMANO.....	11
2.2 DIREITO INGLÊS E DIREITO NORTE-AMERICANO.....	13
2.3 EUROPA.....	14
2.4 DIREITO REINÍCOLA PORTUGUÊS.....	15
2.5 AS CAPITANIAS HEREDITÁRIAS NO BRASIL E A ORGANIZAÇÃO DO JUDICIÁRIO.....	16
2.6 NOTAS HISTÓRICAS SOBRE A SÚMULA VINCULANTE.....	17
3 A EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 45/2004.....	20
4 REGULAMENTAÇÃO LEGISLATIVA.....	23
5 NATUREZA JURÍDICA.....	27
6 SÚMULA IMPEDITIVA DE RECURSOS.....	29
7 EDIÇÃO, REVISÃO E CANCELAMENTO DE SÚMULAS VINCULANTES	32
8 SUPERAÇÃO E ABANDONO DA ORIENTAÇÃO SUMULAR.....	35

9 A RECLAMAÇÃO.....	36
10 SÚMULA VINCULANTE E JURISPRUDÊNCIA.....	38
11 SÚMULA VINCULANTE E PRECEDENTE.....	39
12 SÚMULA VINCULANTE E A SEGURANÇA JURÍDICA.....	40
12.1 A COISA JULGADA FORMADA CONTRÁRIA À SÚMULA VINCULANTE APÓS SUA EDIÇÃO.....	41
12.2 A COISA JULGADA FORMADA CONTRÁRIA À SÚMULA VINCULANTE ANTES DA SUA EDIÇÃO.....	44
12.3 CABIMENTO DE AÇÃO RESCISÓRIA PARA DESCONSTITUIR DECISÃO FORMADA EM CONTRARIEDADE À SUMULA VINCULANTE....	45
12.4 ANÁLISE E PROPOSTA DE SOLUÇÃO DO PROBLEMA.....	47
13 CONCLUSÃO.....	50
REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	53

INTRODUÇÃO

A adoção de súmulas vinculantes no sistema jurídico brasileiro vem suscitando acirrados debates entre magistrados, professores e doutrinadores do direito, afigurando-se acertada a sua adoção para o bem da sociedade e da própria manutenção do estado democrático brasileiro em sua plenitude, propiciando o retorno da credibilidade dos jurisdicionados no Judiciário, um dos poderes da república, com a segurança e certeza do direito defendido, com maior celeridade e presteza que a modernidade requer.

A morosidade da justiça brasileira é decorrente de várias causas, desde o natural e grande surto de ações ajuizadas, a sociedade globalizada e a conscientização dos cidadãos dos seus direitos, despreparo e desaparelhamento administrativo judicial, até o excesso de formalismo na solução das pendências jurídicas.

Para compreensão da matéria, importante é a demonstração dos antecedentes da ocorrência de jurisprudência vinculante desde o direito romano, com “as respostas dos prudentes”, que se assemelhavam à jurisprudência atual e que serviam de base para decisões.

No direito moderno brasileiro, a base legal para implementar súmulas no Judiciário, surgiu com o Código de Processo Civil de 1939, prevendo a possibilidade da uniformização dos julgados pelos tribunais.

Entretanto, foi a Consolidação das Leis do Trabalho, que inspirada nos “assentos portugueses”, previu os “prejulgados”, ou seja, jurisprudência sumulada com força vinculativa pelo Tribunal Superior do Trabalho já em 1943, embora os primeiros surgissem muito tempo após.

A súmula – cuja origem deriva do latim *summula* e que significa sumário ou índice – surge com a finalidade de auxiliar o magistrado no processo hermenêutico de busca pelo correto fundamento normativo aplicável ao caso concreto. Ela tem, a princípio, caráter meramente persuasivo, por atuar como opinião formada por certo tribunal. Contudo, como não havia obrigatoriedade em sua aplicação, era muito comum a prolação de decisões contrárias a seus termos, que não só deixavam de velar pelo tratamento igualitário em situações semelhantes, como também demonstravam uma desconsideração, por parte

do magistrado, do direito constitucional à razoável duração do processo.

Importante identificar a natureza e o enquadramento jurídico da súmula vinculante, deixando de ser persuasiva, com efeito meramente de pressuposto de admissibilidade recursal, para ser obrigatória, com força e efeito *erga omnes*.

Prevista no artigo 103-A da Constituição Federal de 1988, a súmula vinculante recebeu, em dezembro de 2006, a regulamentação legislativa exigida, através da Lei nº 11.417/2006, com período de *vacatio legis* de três meses. Portanto, em pleno vigor a partir de 19 de março de 2007.

A instituição de súmulas vinculantes surtirá efeitos na atuação do juiz e dos jurisdicionados. Para tanto, são indicados e identificados os tribunais autorizados a editar súmulas, com a possibilidade de revisão e cancelamento, em razão de eventuais alterações sociais e legislativas.

Por constituírem importante fonte para qualquer trabalho jurídico, são registrados estudos e posicionamentos doutrinários, relacionados à adoção de súmulas vinculantes, analisando seus reflexos na segurança jurídica, não perdendo de vista a complexidade do tema, necessitando de um estudo aprofundado e metucioso que será aqui apresentado sob a forma de uma pesquisa descritiva de conceitos e estudos analíticos.

1 CONCEITO

A súmula, segundo o dicionário jurídico da Rideel, constitui “conjunto de, no mínimo, três acórdãos de um mesmo Tribunal, adotando a mesma interpretação de preceito jurídico em tese. A súmula não tem efeito obrigatório, apenas persuasivo.”.

Súmula, na acepção mais corrente que se lhe tem dado, consiste num enunciado sintético, que contém a interpretação uniformizada de Tribunal sobre uma dada matéria. Ou seja, são enunciados que representam o pensamento predominante de uma dada Corte sobre uma determinada matéria.

O vocábulo teria origem no latim *summula*, significaria “sumário” ou “índice”, na acepção atual. Seria um enunciado que de modo abreviadíssimo explica o teor, ou o conteúdo integral de algo.

Vinculação implica na filiação obrigatória de uma decisão a outra, anterior, que a submete. Há um claro sentido de “submissão” no sentido do termo, de modo que, no âmbito jurídico, significaria a obediência obrigatória aos termos de um julgado ou decisão.

Daí, juntando-se os dois conceitos, teríamos a figura da súmula vinculante, que seria, a nosso ver, o enunciado sufragado pelos Tribunais que teria o condão de obrigar e submeter as decisões provenientes de juízos inferiores.

Ocorre que, com o advento da Emenda Constitucional nº 45, foi introduzida a chamada súmula vinculante no direito pátrio, objeto deste trabalho. Atualmente, somente há previsão para aprovação de súmulas vinculantes pelo Supremo Tribunal Federal. Tais súmulas têm a mesma essência das já editadas pelos tribunais, porém, com efeito vinculante, que as tornam de observância obrigatória, condicionando a decisão dos juízes de instâncias inferiores e até o Poder Executivo ao entendimento do Supremo Tribunal Federal, uma vez que passa a ter força de lei.

2 HISTÓRICO

Desde os primórdios dos tempos, onde existe um agrupamento humano, aí deverá estar presente o direito regulando de alguma forma a conduta de seus membros, pois o homem é um ser social por excelência, que vive e se relaciona com o seu próximo dentro de uma sociedade, na qual deverá haver um mínimo de ordem, de um roteiro para ser seguido e, portanto, de regras que devem ser previstas pelo direito, seja natural ou posto, para proporcionar ao mesmo homem destinatário condições para que atinja o seu próprio fim último que é a felicidade.

O que mais importa é o bem comum, pois a noção de justiça nunca deve ser colocada na realidade de apenas um homem, subjetivamente, mas também objetivamente quando está em face de outro, dentro de um contexto intersubjetivo de uma sociedade que deve ser solidária.

Aristóteles ensina que o “homem não quer apenas viver, mas viver bem”, o que deve ser tomado, não no sentido de fruição material dos valores, mas ao aperfeiçoamento moral do homem, capaz de modelar-se às influências subjetivas e sociais, afirmando-se em sua liberdade natural.

O objetivo é preservar o homem em sua inteireza para preservar a própria sociedade da qual faz parte, para que reciprocamente a sociedade possa lhe proporcionar a sua própria preservação ou o seu caminhar em busca da perfeição.

Dessa forma é que se explica que até mesmo os povos da antiguidade e como perdura até nossos dias, foram governados e regidos por sistemas de leis, como por exemplo, entre outros, o Código de Hamurabi (2.083 a.C.), a Legislação Mosaica (1.400 a.C.) e o Código de Manu (1.000 a.C.).

2.1 Direito Romano

Os romanos deram à humanidade, especialmente ao mundo ocidental, uma contribuição incalculável ao Direito, cujos ensinamentos perduram até os nossos dias.

A história do Direito Romano inicia-se com a origem da cidade de

Roma, em 754 a.C., e termina com a morte do imperador Justiniano, em 565 a.D..

Influenciada pelo pensamento grego, a cultura romana foi levada à construção do que se pode chamar de primeiro sistema jurídico, tendo influenciado praticamente todos os sistemas futuros, especialmente aquele hoje conhecido como romano-germânico, seguido pelos povos latinos e germânicos e a que o nosso direito conseqüentemente se baseia, em contraponto com a tradição anglo-americana, iniciada na Inglaterra e seguida pelos Estados Unidos da América em colonização.

No período inicial do Direito Romano as fontes do Direito foram muitas, conforme a fase em que se encontrava de administração do sistema legal e da justiça, passando pelo “costume”, a “lei” e a “jurisprudência”, que perduram até os nossos dias.

Assim, na Roma Antiga, durante o chamado Período Republicano (de 510 a 27 a.C.), surgiram outras fontes do Direito além da “lei” e do “costume”, tais como o “plebiscito”, a “interpretação dos prudentes” e os “editos dos magistrados”.

Os magistrados eram divididos em classes para a prática de funções judiciais, administrativas e militares, quando eram chamados de “pretore” e para a função jurisdicional que era atribuída propriamente ao chamado “magistrado”.

A “interpretação dos prudentes” era feita pelos “prudentes” ou “jurisprudentes”, que eram jurisconsultos que tinham a incumbência de preencher as lacunas das leis.

Essa interpretação é denominada atualmente de “jurisprudência”, que conceitualmente, podemos classificar como uma sucessão constante, uniforme e harmônica de julgados proferidos pelos Tribunais, no mesmo sentido e direção e que se cristalizam em súmulas, que se constituem em fonte indireta do Direito, como forma de solução de conflitos que se apresentem com as mesmas características. Os jurisconsultos davam consultas orais ou escritas, assistência jurídica nos processos e assistência ao cliente na redação de negócios jurídicos.

No Período do Principado ou Alto Império (27 a.C. a 285 d.C.) as fontes do direito eram o “costume”, a “lei”, os “senatosconsultos”, os “editos dos

magistrados”, as “constituições imperiais” e as “respostas dos prudentes”.

As “respostas dos prudentes (*responsa prudentium*)” se assemelhavam à jurisprudência atual, consistindo em pareceres e opiniões sobre casos concretos ou obras doutrinárias fixando o direito, oferecidos por jurisconsultos, jurisperitos ou prudentes autorizados pelo príncipe para tanto. Tratava-se do *jus respondendi*, isto é, o direito de dar uma consulta, tendo assim esses escolhidos mais autoridade que a dos juristas que não possuíam esse direito.

O *jus respondendi ex auctoritate principis* chegava à condição de norma de observação obrigatória nos julgamentos. Assim, o próprio imperador ou seus delegados ditavam o Direito.

Com o falecimento do imperador Justiniano, datado de 565 a.D., tem-se considerado o termo final do Direito Romano.

A jurisprudência, como hoje é conhecida, era entendida como a doutrina dos jurisconsultos ou, em outras palavras, “pareceres sobre as ações existentes” que emitiam.

Verifica-se, então, que tornar as decisões jurisprudenciais como vinculantes é uma ação primitiva no Direito, pois na história sempre surgiram notícias delas, embora por diferentes formas, o que, portanto, não se constitui em novidade.

2.2 Direito Inglês e Direito Norte-Americano

Alguns autores atribuem como fonte de inspiração da súmula vinculante os sistemas jurídicos inglês e norte-americano, este último derivado, os quais se afastaram das raízes continentais romano-germânicas, criando um sistema jurídico próprio denominado *common law*, tendo como sustentáculo o *stare decisis* – vinculação à regra do precedente para os demais casos semelhantes ou *rule of precedent*, ou seja, aplicação de precedentes utilizados na decisão de determinado conflito.

No sistema *common law* o papel da jurisprudência é muito mais importante e diverso do que no regime do *civil law*, que é assim chamado pelo inglês, o sistema jurídico romano-germânico, que se caracteriza pela superioridade da lei escrita sobre as demais fontes do direito, enquanto que no sistema da *common law* a jurisprudência é fonte imediata e o costume a fonte

mediata. É curioso salientar que o direito romano, em sua idéia principal, guarda maior proximidade com o sistema da *common law*, pois o direito do antigo império se fixa em textos dos jurisconsultos e nas decisões dos pretores.

Apenas com a decadência de Roma é que começa a prevalência da lei sobre a jurisprudência.

Países colonizados pela Inglaterra, tais como os Estados Unidos, Irlanda, Canadá, Austrália e Nova Zelândia, adotaram o mesmo sistema. Na solução das demandas o juiz aplica os conhecimentos relativos aos usos e costumes sociais, que vão sendo uniformizados e consolidados por meio de precedentes jurisprudenciais e passam a desempenhar a função que cabe às normas legais, no sistema legalista.

Nos Estados Unidos, ao contrário da tradição inglesa, a Constituição é um documento normativo, uma fonte de direito, uma norma escrita e conscientemente elaborada, portanto, a tradição jurídica norte-americana efetua um processo de aproximação com a cultura do direito romano-germânico. Entretanto, na solução dos litígios, aplicam-se também os precedentes.

2.3 Europa

Na França é visível a junção da jurisdição às regras consuetudinárias, proferidas por Tribunais próprios afirmando a existência de regras usuais, com aplicação obrigatória pelas instâncias inferiores. Nos dias de hoje, o efeito vinculante é adotado nas decisões do Conselho Constitucional apenas quanto às Leis Orgânicas, antes de serem promulgadas, ou seja, apenas quanto aos projetos de lei e não quanto às leis efetivamente postas em vigor no sistema jurídico da nação, pois, efetivamente, com a Revolução Francesa de 1789 e a publicação da obra de Jean-Jacques Rousseau sobre a legitimidade do poder do Estado, a lei assume como fonte essencial do direito, como instrumento supremo para a efetivação da justiça no seio da sociedade que se reorganizava.

Na Alemanha, criou-se o hábito de consultas a faculdades de direito ou Tribunais Superiores, cujas decisões, adquirem força vinculante para

determinadas hipóteses previstas e disciplinadas pela legislação ordinária, devidamente autorizada pela Constituição, vinculando órgãos da União e dos Estados, além de todos os Tribunais.

Em Portugal, prevê o Código Processual Civil que havendo conflito de jurisprudência, deve o Tribunal resolvê-lo e lavrar assento, e ainda garante aos Tribunais a fixação de doutrina com força obrigatória geral, por meio de assentos. A declaração de ilegalidade ou de inconstitucionalidade pelo Tribunal Constitucional Português alcança força obrigatória para todas as decisões dos demais Tribunais, bem como sobre as atividades das entidades públicas e privadas.

2.4 Direito Reinícola Português

O Brasil adotou a doutrina romano-germânica, codificada pelos ensinamentos do Imperador Justiniano, pois que a recepção do Direito Romano foi maciça, não só em Portugal, mas também em outros países do ocidente, especialmente na França, Espanha e Alemanha.

Inicialmente, através das Ordenações Afonsinas, datadas de 1446, é que surgiu o Direito Português reunido em código, tendo como base as seguintes fontes: “leis do Reino”, “estilos da Corte” ou “costumes dos Reinos antigamente usados”.

Os “estilos da Corte” eram entendidos como a jurisprudência uniforme dos Tribunais Superiores em determinados julgamentos. As Ordenações Manuelinas (1521) instituíram o mesmo processo de interpretação das leis aos casos concretos e tais interpretações eram chamadas de “assentos”.

As dúvidas eram resolvidas pela Casa de Suplicação. No Brasil, somente em 1808 é que foi criada a Casa de Suplicação e as Ordenações Filipinas (1603) mantiveram os “assentos” com força vinculante e obrigatória.

Mesmo com o descobrimento do Brasil, os portugueses continuaram preocupados com a exploração da Índia, deixando a “nova terra” praticamente ao abandono. Assim, D. João III, responsável por cuidar da colônia e receoso da cobiça de outros povos europeus, instituiu o sistema das Capitanias Hereditárias.

2.5 As Capitanias Hereditárias no Brasil e a organização do Judiciário

Foram criadas doze Capitanias, concedidas por carta de doação, medindo cada uma cinquenta léguas de extensão, na costa brasileira e “pelos sertões adentro com a extensão que se achar”. Com isso, foi necessário mudar o Direito Português, onde vigorava a “Lei Mental”, que não era escrita e nem pública, pois curiosamente existia apenas na mente do rei, para pôr fim à dilapidação dos bens públicos, com doações de terras sem critério nem meticulosidade.

Para se efetivar a colonização do Brasil, era preciso extinguir a Lei Mental, para atrair o interesse de nobres que se dispusessem ao novo empreendimento.

A Coroa Portuguesa passa a conceder a “carta de doação”, que era o instrumento jurídico de criação da Capitania, a qual continha os privilégios, prerrogativas e poderes dos donatários, governadores de pequenas coletividades, como se fora uma espécie de pequena constituição.

A experiência foi um fracasso, levando D. João III a instituir o sistema de “Governo Geral”, para coibir abusos e desmandos dos então donatários.

O Governador-Geral tinha seu “Regimento”, que era uma espécie de Constituição, tanto que o de Tomé de Souza tornou-se conhecido como a primeira Constituição do Brasil.

A instalação, com Tomé de Souza, de um Governo-Geral no Brasil, em 1549, foi o marco inicial da estruturação do Judiciário brasileiro, uma vez que trouxe consigo o Desembargador Pero Borges para desempenhar a função de Ouvidor-Geral, encarregando-se da administração da Justiça.

Para diminuir os poderes dos ouvidores no Brasil, decidiu Felipe II, como monarca da União Ibérica de Portugal e Espanha, dar à Justiça na colônia um órgão colegiado, instituindo, assim, um Tribunal de Relação no Brasil.

Assim, aos poucos, foi se estruturando a justiça no Brasil, através da criação de Cortes de Justiça responsáveis pela revisão das sentenças dos magistrados singulares de 1º grau.

A justiça brasileira, no fim do período colonial, possuía seus magistrados e tribunais próprios, mas com as instâncias recursais derradeiras

instaladas em Portugal, sob a denominação de Casa da Suplicação, que se constituía na Corte Suprema para Portugal e para as Colônias, intérprete máximo do direito português, constituindo suas decisões assentos que deveriam ser acolhidos pelas instâncias inferiores como jurisprudência vinculante.

Com a vinda da família real ao Brasil em 1808, o Tribunal de Relação do Rio de Janeiro foi transformado em Casa da Suplicação para todo o Reino, com 23 desembargadores, em 10 de maio de 1808.

Como visto, o Direito Reinícola experimentou grandes modificações, entre elas o distanciamento da aplicação da jurisprudência vinculante, inicialmente utilizada.

Em 18.09.1828, criou-se o Supremo Tribunal de Justiça (mais tarde Supremo Tribunal Federal) onde os “assentos” deixaram de ser admitidos sob a fundamentação de que a única base para os julgamentos seria a Lei, surgindo então as codificações legais.

Proclamada a República em 1889, com a elaboração da Constituição Federal de 24.02.1891, foi introduzida uma nova concepção de Poder Judiciário, outorgando ao Supremo Tribunal a função de guardião da Constituição e da ordem federativa.

Assim, dá-se início à fase Republicana, com a promulgação de várias Constituições Federais, implementando alterações importantes na estrutura do Estado Brasileiro, culminando com a promulgação da Constituição Cidadã em 05.10.1988, atualmente em vigor.

2.6 Notas históricas sobre a súmula vinculante

A base legal para a implementação de súmulas no Judiciário brasileiro surgiu com a edição do Código de Processo Civil de 1939, que previa a possibilidade de se estabelecer a uniformização de julgados pelos tribunais.

Nos idos de 1963, o Ministro do Supremo Tribunal Federal, Victor Nunes Leal, Relator da Comissão de Jurisprudência da Corte, com espírito inovador, manifestou-se a respeito da súmula vinculante, no sentido de que ela simplificaria o trabalho da justiça em todos os graus, sem contudo petrificar os entendimentos proferidos, por ser um instrumento flexível, passível de

modificações conforme a realidade social e econômica do país.

Entretanto, o STF adotou a proposta de súmula com efeito apenas persuasivo, com as primeiras editadas em janeiro de 1964. A partir de então, outros tribunais passaram a formular suas próprias súmulas jurisprudenciais.

O primeiro texto objetivo a dar força normativa geral à interpretação judicial da lei, muito anteriormente a 1963, foi o art. 902, §§ 1º a 5º, da Consolidação das Leis do Trabalho, revogado pela Lei nº 7.033, de 05.10.1982, o qual obrigava os Tribunais Regionais e as antigas Juntas de Conciliação e Julgamento ao acatamento dos prejudgados do Tribunal Superior do Trabalho.

Assim dispunha referido artigo, *in verbis*:

Art. 902. É facultado à Procuradoria da Justiça do Trabalho promover pronunciamento prévio da Câmara de Justiça do Trabalho sobre a interpretação de qualquer norma jurídica, se reconhecer que sobre ela ocorre, ou poderá ocorrer, divergência de interpretação entre os Conselhos Regionais do Trabalho.

§ 1º Sempre que o estabelecimento do prejudicado for pedido em processo sobre o qual já haja pronunciado o Conselho Regional do Trabalho, deverá o requerimento ser apresentado dentro do prazo de dez dias contados da data em que for publicada a decisão.

§ 2º O prejudgado será requerido pela Procuradoria em fundamentada exposição, que será entregue ao presidente do órgão junto ao qual funcione. Antes do pronunciamento da Câmara de Justiça do Trabalho será obrigatória a audiência da Procuradoria Geral, desde que o prejudgado tenha sido requerido por Procuradoria Regional.

§ 3º O requerimento de prejudgado terá efeito suspensivo sempre que pedido na forma do § 1º deste artigo.

§ 4º Uma vez estabelecido o prejudgado, os Conselhos Regionais do Trabalho, as Juntas de Conciliação e Julgamento e os Juízes de Direito investidos da jurisdição da Justiça do Trabalho ficarão obrigados a respeitá-lo.

§ 5º Considera-se revogado ou reformado o prejudgado sempre que a Câmara de Justiça do Trabalho, funcionando completa, pronunciar-se, em tese ou em concreto, sobre a hipótese do prejudgado, firmando nova interpretação. Em tais casos, o acórdão fará remissão expressa à alteração ou revogação do prejudgado.

Apesar de, atualmente, não haver mais o efeito vinculante dos prejudgados, há de se reconhecer que a CLT mostrou-se muito avançada para a época, com a previsão de emissão de prejudgados pelo TST.

Portanto, verifica-se que a força vinculativa dos precedentes jurisprudenciais não constitui novidade, sendo que a idéia da súmula com efeito vinculante veio a fortalecer-se na ação declaratória de constitucionalidade, introduzida em nosso ordenamento jurídico pela EC nº 3/93, com a redação dada pela EC nº 45/2004, que assim dispõe no § 2º, do art. 2º da Constituição Federal:

§ 2º As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal, nas ações diretas de inconstitucionalidade e nas ações declaratórias de constitucionalidade produzirão eficácia contra todos e efeito vinculante, relativamente aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal.

3 A EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 45/2004

A reforma do Judiciário vinha sendo protelada, pois a primeira proposta surgiu pela PEC nº 96/92, que aprovada na Câmara dos Deputados, com parte de seu texto também aprovado pelo Senado Federal, que lhe conferiu nova numeração (PEC nº 29/00) e remeteu projeto substitutivo à Câmara dos Deputados para nova apreciação e decisão. Portanto, a bipartição provocada pela Câmara Alta no Projeto gerou texto da Emenda Constitucional nº 45, que promulgada em 08 de dezembro de 2004, entrou em vigor no dia 30 de dezembro de 2004, cujo teor, dentro outros, cuida da súmula vinculante junto ao Supremo Tribunal Federal, determinando a inclusão do art. 103-A na Constituição Federal, com a seguinte redação, *in verbis*:

Art. 103-A. O Supremo Tribunal Federal poderá, de ofício ou por provocação, mediante decisão de dois terços dos seus membros, após reiteradas decisões sobre matéria constitucional, aprovar súmula que, a partir de sua publicação na imprensa oficial, terá efeito vinculante em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal, bem como proceder à sua revisão ou cancelamento, na forma estabelecida em lei.

§ 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 igual forma poderá ocorrer com relação ao Superior Tribunal de Justiça e Tribunal Superior do Trabalho, cujo texto é idêntico para ambos, mudando-se apenas a destinação do Tribunal e a identificação do artigo, sendo o art. 105-A para o STJ e o art. 111-B para o TST.

De início, merece ser referido que o caminho natural já parecia ser o da vinculação das decisões do STF, quer pelo imenso volume de recursos repetidos que chegam ao Tribunal, versando matéria já decidida anteriormente, quer pela necessidade de um instrumento que possibilitasse a maior realização da segurança jurídica, evitando decisões discrepantes da linha predominante do STF.

Para bem ilustrar a tendência, vale notar que o STF já vinha, antes mesmo da EC 45, estendendo a eficácia de suas decisões tomadas em controle de constitucionalidade, dispensando a aplicação do art. 97 da CF, segundo o qual um Tribunal, para declarar a inconstitucionalidade de uma lei, deve levar a questão a Plenário.

Assim, principalmente a partir do RE 190728 (rel. Min. Ilmar Galvão, 1ª T., DJ de 30.05.1997), o STF tem entendido que, em nome da economia processual e da segurança jurídica, é dispensável o encaminhamento de tema constitucional a Plenário do Tribunal, desde que o STF já tenha pronunciamento sobre a constitucionalidade ou inconstitucionalidade da lei questionada.

Esse entendimento marca uma evolução no sistema de controle de constitucionalidade brasileiro, que passa a equiparar, praticamente, os efeitos das decisões proferidas nos processos de controle abstrato e concreto. A decisão do STF, tal como colocada, antecipa o efeito vinculante de seus julgados em matéria de controle de constitucionalidade incidental, permitindo que o órgão fracionário se desvincule do dever de observância da decisão do Pleno ou do Órgão Especial do Tribunal a que se encontra vinculado. Decide-se autonomamente com fundamento na declaração de inconstitucionalidade (ou de constitucionalidade) do STF proferida *incidenter tantum*.

Algumas observações merecem ser feitas sobre a súmula vinculante inserida pela EC 45.

A simples leitura do parágrafo 1º deixa clara a natural intenção de evitar o acúmulo de processos, muitas vezes desnecessários, em trâmite perante o STF. E, de fato, se uma questão constitucional foi apreciada e já está consolidada no âmbito da Corte, nada justifica que, ainda que monocraticamente, seja reexaminada inúmeras vezes.

O outro fato que, de forma cumulativa, dá ensejo à edição de súmula,

nos termos do mesmo parágrafo 1º, é a grave insegurança jurídica que pode ser ocasionada pela falta de uma definição do STF sobre uma questão constitucional. Isso para evitar que, não obstante o pronunciamento da Suprema Corte, vários entendimentos discrepantes sobre a mesma tese continuem sendo tomados, o que é contra a segurança jurídica – valor fundamental do sistema processual.

Basta notar o grande número de processos que versam matérias já pacificadas no âmbito do STF, mas que têm decisões contrárias transitadas em julgado pela circunstância de um Tribunal inferior haver decidido em desconformidade com a jurisprudência consolidada e o recurso não ser admitido por questões processuais ou procedimentais.

Assim, a súmula vinculante parece ser um instrumento útil. Críticas podem ser feitas, apenas, ao restrito rol de legitimados, e deve haver cuidado quando da regulamentação legal.

Atribuir força geral à súmula vinculante, mantendo a possibilidade de sua revisão, mediante mecanismos adequados, não representa retrocesso, mas evolução na forma de disciplinar as relações sociais. Essa mudança de perspectiva reforça o valor das decisões judiciais, ao mesmo tempo em que se avança no sentido de conferir maior estabilidade e segurança ao ordenamento jurídico.

4 REGULAMENTAÇÃO LEGISLATIVA

Depreende-se da análise dos dispositivos legais, que se trata de procedimento de competência originária do Supremo Tribunal Federal, de natureza objetiva, uma vez que versará, exclusivamente, sobre a validade, interpretação e eficácia de normas jurídicas em face do texto constitucional.

Quanto à legitimidade ativa, cabe destacar que o próprio Supremo Tribunal Federal pode, de ofício, editar, rever ou cancelar enunciados de súmula com efeito vinculante, sendo o STF, portanto, o primeiro a deter legitimidade para deflagrar o procedimento.

Além dele, a Constituição Federal estabeleceu, no seu art. 103-A, parágrafo 2º, que, 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.

Em consonância com esse dispositivo constitucional, a Lei nº 11.417/2006 veio a estabelecer os legitimados a propor a edição, a revisão ou o cancelamento de enunciado de súmula vinculante, nos termos seguintes:

Art. 3º São legitimados a propor a edição, a revisão ou o cancelamento de enunciado de súmula vinculante:

- I - o Presidente da República;
- II - a Mesa do Senado Federal;
- III – a Mesa da Câmara dos Deputados;
- IV – o Procurador-Geral da República;
- V - o Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil;
- VI - o Defensor Público-Geral da União;
- VII – partido político com representação no Congresso Nacional;
- VIII – confederação sindical ou entidade de classe de âmbito nacional;
- IX – a Mesa de Assembléia Legislativa ou da Câmara Legislativa do Distrito Federal;
- X - o Governador de Estado ou do Distrito Federal;
- XI - 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.

Além desses legitimados, 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. Na realidade, o município não poderá fazer a proposta diretamente ao STF. Terá apenas legitimidade para atuar no curso do processo em que seja parte, propondo, incidentalmente, a adoção de uma dessas medidas por aquele Tribunal.

Por fim, a lei regulamentadora, no seu art. 3º, parágrafo 2º, permite que no procedimento de edição, revisão ou cancelamento de enunciado da súmula vinculante, o relator admita, por decisão irrecorrível, manifestação de terceiros na questão, nos termos do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal.

Como o procedimento do STF é objetivo, a manifestação de terceiros deve aqui se limitar à exposição de tese de direito sobre a validade, a interpretação e eficácia de normas jurídicas confrontadas com o texto constitucional, cuja admissão dependerá de juízo do relator.

A Constituição Federal exige a observância de três requisitos, para a edição de súmula vinculante pelo STF, quais sejam, tratar-se de matéria constitucional; existir 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. Nas palavras de Vicente Paulo:

De fato, não faria sentido a aprovação de súmula vinculante pelo Supremo Tribunal Federal sobre matéria em relação à qual não houvesse nenhuma controvérsia atual, pois, afinal, o objetivo principal da súmula vinculante é, precisamente, afastar situação geradora de insegurança jurídica e de multiplicação de processos sobre questão idêntica. (PAULO, 2007, p. 462).

Determina o art. 2º, parágrafo 4º, da Lei nº 11.417/2006 que “no prazo de 10 (dez) dias após a sessão em que editar, rever ou cancelar enunciado de súmula com efeito vinculante, o Supremo Tribunal Federal fará publicar, em seção especial do Diário da Justiça e do Diário Oficial da União, o enunciado respectivo”.

Verifica-se que a publicação de enunciado de súmula produz efeitos em caráter *ex nunc*, a partir da data da publicação no Diário Oficial, não havendo

como lhe atribuir efeitos retroativos a partir da data da formulação da proposição.

Já o art. 4º da Lei nº 11.417/2006 prevê 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 os efeitos vinculantes ou decidir que só tenha eficácia a partir de outro momento, tendo em vista razões de segurança jurídica ou de excepcional interesse público”.

A Emenda Constitucional nº 45/2004 não previu, corretamente, na opinião da doutrina, nenhum mecanismo que possa responsabilizar o juiz pela não adoção das súmulas vinculantes. A proteção da validade das súmulas vinculantes editadas pelo STF será feita da mesma maneira como vem ocorrendo com os efeitos vinculantes nas ações diretas de inconstitucionalidade e nas ações declaratórias de constitucionalidade, por meio de reclamações.

Veja-se o que a Lei nº 11.417/2006 estabelece, no que tange aos meios cabíveis para se fazer cumprir o enunciado de uma súmula vinculante:

Art. 7º Da decisão judicial ou do ato administrativo que contrariar enunciado de súmula vinculante, negar-lhe vigência ou aplicá-lo indevidamente caberá reclamação ao Supremo Tribunal Federal, sem prejuízo dos recursos ou outros meios admissíveis de impugnação.

§ 1º Contra omissão ou ato da administração pública, o uso da reclamação só será admitido após esgotamento das vias administrativas.

§ 2º Ao julgar procedente a reclamação, o Supremo Tribunal Federal anulará o ato administrativo ou cassará a decisão judicial impugnada, determinando que outra seja proferida com ou sem aplicação da súmula, conforme o caso.

Como se viu, as súmulas vinculam não só os órgãos do Poder Judiciário, mas também os órgãos da Administração Pública direta e indireta, nas esferas estadual e municipal, e, assim, tolhem uma correta apreciação das alegações de lesão ou ameaça de direito que está na base do direito de acesso à Justiça, sem que se veja como elas podem reduzir o acúmulo de feitos perante o Supremo Tribunal Federal, pois só nesse âmbito têm aplicação. Não parecem reduzir os recursos, pois está previsto que se o ato administrativo ou a decisão judicial contrariar a súmula aplicável, caberá

reclamação para o Supremo Tribunal Federal que, julgando-a procedente, anulará o ato administrativo ou cassará a decisão reclamada, e determinará que outra seja proferida com ou sem aplicação da súmula, conforme impugnação: reclamação em vez de recurso ordinário ou extraordinário.

5 NATUREZA JURÍDICA

As normas representam determinada situação objetiva, hipotética, enunciando hipótese que produz consequências jurídicas. Tanto os princípios, positivados ou gerais do Direito, como as regras jurídicas, reproduzem essa estrutura de norma. A lei é a expressão ou de uma norma, regra ou um princípio positivado.

Nesse sentido, tem-se que a súmula não é norma.

Os países de tradição romano-germânica, ao contrário da *common law*, tradicionalmente, sempre tiveram preocupação maior com a existência de normas gerais reguladoras da sociedade, cabendo ao juiz a atividade interpretativa ou integrativa, apenas.

Para Osmar Mendes Paixão Côrtes:

Uma maior função criadora do juiz é marca da *common law*, na qual os magistrados constroem as decisões muitas vezes sem base legislativa e essas decisões passam a servir de base para outras futuras (precedentes).

Nos países da *civil law*, por outro lado, os magistrados, respeitada a divisão entre os Poderes, criam, no máximo, norma específica que só vale para aquele caso concreto examinado.

A sucessão de decisões em um mesmo sentido levou à adoção da prática de sumular determinadas matérias, consolidando o entendimento dos Tribunais, para facilitar o trabalho dos jurisdicionados e julgadores e tornar público o sentido da jurisprudência majoritária do Tribunal, dando segurança jurídica a todos (previsibilidade do sentido interpretativo da norma). (CÔRTEZ, 2008, p. 196).

De qualquer sorte, as súmulas são construções feitas a partir da jurisprudência do Tribunal, que, por sua vez, é formada a partir da interpretação das normas jurídicas.

Depois de reiteradas decisões em um mesmo sentido, todas fruto do julgamento de casos concretos a partir da aplicação das normas existentes, o Tribunal consolida o entendimento em um enunciado de forma sucinta e objetiva.

Não há, portanto, usurpação de competência legislativa ou atividade criadora dos magistrados na edição de súmulas de jurisprudência. Nesse

sentido, a súmula não é norma geral, mas método de trabalho resultado da atividade interpretativa do Tribunal.

Ainda que dotada de eficácia vinculante, não tem caráter normativo.

As súmulas são, na verdade, a fixação de determinado sentido interpretativo a dada norma, vinculado à hipótese fática que deu origem a esse sentido interpretativo.

Vincula-se não a atividade jurisdicional pela criação de uma norma, mas, a partir do estabelecimento de um sentido interpretativo vinculam-se as decisões futuras a esse sentido. Apenas isso. Trata-se mais de problema de política judiciária do que do estabelecimento de normatização nova pelo Poder Judiciário.

A atribuição do efeito vinculante à súmula não muda a sua natureza de decisão jurisdicional consolidada a partir da repetição sistemática de entendimentos em um mesmo sentido.

O Tribunal, ao fixar diretrizes para seus julgamentos, necessariamente, os coloca, também, para os julgadores de instâncias inferiores,. Aqui a força vinculante dessa decisão é essencial e indescartável, sob pena de retirar-se dos Tribunais Superiores precisamente a função que os justifica.

Pouco importa o nome de que ela se revista – súmula, súmula vinculante, jurisprudência predominante, uniformização de jurisprudência ou o que for, obriga. Um pouco à semelhança da função legislativa, põe-se, com ela, uma norma de caráter geral, abstrata, só que de natureza interpretativa. Nem se sobrepõe à lei, nem restringe o poder de interpretar e de definir os fatos atribuídos aos magistrados inferiores, em cada caso concreto, apenas firma um entendimento da norma, enquanto regra abstrata, que obriga a todos, em favor da segurança jurídica que o ordenamento deve e precisa proporcionar aos que convivem no grupo social, como o fazem as normas de caráter geral positivadas pela função legislativa.

Cria-se, no máximo, uma norma de decisão, específica para um caso concreto que, em razão da repetição de hipóteses idênticas, vincula a interpretação de casos futuros. Não se cria proposição hipotética, abstrata e geral, que não se confunde com a obrigatoriedade de seguir determinado entendimento sobre o assunto.

6 SÚMULA IMPEDITIVA DE RECURSOS

A súmula impeditiva de recursos é originada do Projeto de Lei do Senado (PLS) 140/2004. Foi promulgada em 08 de Fevereiro de 2006 podendo ser considerada no plano processual civil como a súmula vinculante de ordem constitucional. Isto porque, tem o escopo de trazer à Primeira Instância Judiciária o poder anteriormente conferido ao relator do recurso de denegar o prosseguimento de recurso que tratar de matéria pacífica e constante de súmula dos Tribunais Superiores.

A reforma do Judiciário trouxe inúmeras novidades visando minorar a crise processual, dentre elas a Lei nº 11.276/06, que atribui ao magistrado, ainda em Primeira Instância, a possibilidade de não receber os recursos de apelação que estiverem em descompasso com as súmulas dos Tribunais Superiores, podendo, assim, ser entendida como a própria Súmula Impeditiva de Recursos, empregada, ainda, na primeira instância quanto ao recurso de apelação.

Importante, nesse sentido, ressaltar que a Súmula Impeditiva de Recursos, objeto da PEC 358/05, atualmente em tramitação, além de prever a adoção da súmula vinculante para o Supremo Tribunal Federal, previa para o Superior Tribunal de Justiça a criação da súmula impeditiva, ou obstativa, para todos os tipos de recursos previstos no ordenamento pátrio, e não somente para o recurso de apelação. Proposta, esta, que ainda não foi incorporada ao nosso ordenamento constitucional. A diferença da súmula vinculante da impeditiva de recursos se apresenta pela percepção de que almejam resultados próximos, mas, apresentam meios e regência heterogêneos.

Segundo José Henrique Mouta Araújo, a diferença da súmula vinculante da súmula impeditiva de recursos é que a primeira traz para o judiciário o grave risco da "generalização do precedente", fazendo com que o juiz de Primeira Instância fique tolhido de qualquer liberdade de criação e atingindo, assim, a própria independência do juiz quando deparado com uma Súmula do Supremo Tribunal Federal. Já a súmula impeditiva de recursos não gera, de forma tão brusca, este "risco de engessamento do precedente", uma vez que o

magistrado apenas deixará de receber um recurso se a sua própria decisão encontrar resguardo em súmula dos Tribunais Superiores.

Para o professor Cássio Scarpinella Bueno:

Súmulas vinculantes e as súmulas impeditivas de recursos são, na verdade, duas faces de uma mesma moeda, quando menos, que são institutos com finalidades irremediavelmente complementares. Se, para todos os fins, os efeitos vinculantes de uma decisão de um dado tribunal querem impedir que sobre uma mesma questão jurídica o juízo inferior decida diferentemente, qual seria o sentido de admitir recursos interpostos de decisões que se fundamentam naquelas mesmas súmulas? (BUENO, 2006, p. 32).

Outra diferença notada entre essas duas súmulas está no fato de que a obstativa de recursos não impede um pronunciamento positivo de admissibilidade da apelação, mesmo havendo súmula que, em tese, impediria o seguimento do recurso.

Isso porque, chegando ao Tribunal, e distribuído ao relator o processo, é feito um novo juízo de admissibilidade; ou seja, desde que fundamentadamente, o juiz pode, enfrentando súmula contrária ao recebimento da apelação, julgar que o apelo merece ser processado e obter da Segunda Instância uma resposta.

Por isso, a expressão "o juiz não receberá", constante do novo § 1º, do Art. 518, do Código de Processo Civil, não gera a obrigatoriedade ao juiz de primeiro grau, se ele julgar que naquele caso concreto a aplicação da súmula não representa a solução ideal. Já a súmula vinculante, por seu turno, tem caráter de obrigatoriedade.

A principal alteração trazida pela Lei Federal nº 11.276/06, que entrou em vigor no dia 8 de maio de 2006, é a introdução de mais um requisito de admissibilidade do recurso de apelação, tendo agora o Art. 518 do Código de Processo Civil, a seguinte redação:

§1º. O juiz não receberá o recurso de apelação quando a sentença estiver em conformidade com súmula do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal.

§2º. Apresentada a resposta, é facultado ao juiz, em cinco dias, o reexame dos pressupostos de admissibilidade do recurso.

Com a tentativa de instaurar a já comentada súmula impeditiva de recursos, que é inerente apenas ao recurso de apelação, a redação do novo art. 518 do CPC faz com que a sentença judicial já seja proferida e transite em julgado quando o juiz julgar a causa com base em súmula de Tribunal Superior.

Vale frisar, que essas súmulas não possuem o condão de gerar efeito impeditivo, pois, como já explanado anteriormente, possuem até o presente momento caráter meramente orientador e interpretativo de decisões ou, quando muito, de efeito apenas persuasivo sobre a cognição do juízo.

A Proposta de Emenda à Constituição nº 358, de 2005, atualmente tramitando na Câmara dos Deputados, se aprovada, esta sim, constituir-se-ia em impedimento à interposição de quaisquer recursos contra a decisão que houver aplicado súmula do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal e não meramente ao recurso de apelação.

Observa-se então que a nova dicção do art. 518 do Código de Processo Civil, por referir-se apenas ao recurso de apelação e, tendo em vista que da decisão que denegar seu seguimento, por tratar-se de decisão interlocutória, caberá outra forma de recurso, qual seja, o agravo, demonstra a total ineficiência da inovação legislativa no que diz respeito à contenção de manobras protelatórias.

7 EDIÇÃO, REVISÃO E CANCELAMENTO DE SÚMULAS VINCULANTES

A própria Constituição Federal trata da edição, revisão ou cancelamento no art. 103-A.

A edição ocorrerá se, após reiteradas decisões sobre matéria constitucional, o STF, por decisão de dois terços de seus membros, aprovar a súmula com efeito vinculante, que obrigará os demais órgãos do Poder Judiciário e à Administração Pública direta e indireta.

O curioso é que o texto constitucional não fala na vinculação do próprio STF pelas súmulas. Parece-nos que todos os órgãos do Poder Judiciário, inclusive o STF, ficam com sua jurisprudência vinculada pela edição da súmula. Isso porque não faria sentido algum o Tribunal criador da súmula vir a desrespeitá-la.

Ainda o texto constitucional explicita que, além de a iniciativa do próprio Tribunal, e a despeito do que vier a ser estabelecido em lei, os legitimados à propositura de ação direta de inconstitucionalidade podem requerer a edição, revisão ou cancelamento de súmula vinculante.

Apesar de, a princípio, poder haver a impressão de que o rol é muito limitado, o que poderia contribuir para o engessamento (pela falta de questionamento) da jurisprudência sumulada, seria inviável autorizar que qualquer parte litigante questionasse a existência ou postulasse o cancelamento e a revisão de súmula. Se assim ocorresse, o Tribunal constantemente seria questionado sobre questão e posicionamento em tese já consolidado.

E não se pode esquecer que o próprio Tribunal pode, de ofício, consoante autorizado pelo *caput* do art. 103-A da CF, propor a edição, revisão ou cancelamento de súmula vinculante.

É fundamental que não sejam editadas súmulas e, em seguida, as revise ou cancele, o que iria de encontro à segurança jurídica. Repise-se que uma das intenções das súmulas é dar previsibilidade às decisões judiciais. Eventual edição seguida de sucessivas revisões e/ou cancelamento mostra, ao contrário, instabilidade na jurisprudência do Tribunal que se reflete em

imprevisibilidade das decisões e contraria a função da jurisprudência sumulada que é a de dar, a partir da previsibilidade, segurança jurídica.

Assim, a edição de uma súmula deve ocorrer apenas quando o Tribunal, efetivamente, tiver firmado a jurisprudência, com o amadurecimento do sentido da decisão, sem risco de mudança em curto espaço de tempo, em determinado sentido, para que possa a súmula vinculante perdurar no tempo.

A revisão e/ou o cancelamento de súmulas deve ocorrer apenas quando houver real necessidade em face de nova argumentação e de aspectos novos do problema.

É fato que, em razão da alteração da realidade social e da percepção de novos aspectos da mesma problemática, os motivos que levaram à edição de uma súmula podem ser modificados e o enunciado consolidado venha a ser alterado ou revogado. Some-se a possibilidade de a atividade legislativa vir a acelerar o processo de alteração da realidade regulamentando ou modificando normas que tenham servido de base para o entendimento sumulado.

E é, aliás, fundamental que se tenham as portas abertas para a modificação ou revogação de uma súmula, pois o engessamento definitivo de determinado entendimento, que se torne inquestionável e imutável, vai de encontro à dinâmica da vida social e, por consequência, da decidibilidade.

A súmula vinculante tem a pretensão de assegurar o respeito a determinado entendimento consolidado no âmbito do STF. Assim, deve advir de amplo, exaustivo e maduro debate sobre a questão julgada. E, apesar de não dever estar suscetível a corriqueiros e constantes questionamentos (o que contraria a intenção de dar segurança jurídica por meio da previsão de decidibilidade), não pode engessar definitivamente o entendimento da Corte sobre o assunto.

Ela convive, portanto, em um conflito constante – imutabilidade (segurança) x mutabilidade (realidade social), e a sua funcionalidade ideal depende da correta e razoável valoração entre esses valores.

O risco de engessamento há, mas ele depende da má utilização dos mecanismos de revisão e de cancelamento. Ou seja, se o Tribunal agir com ponderação e mantiver os olhos na realidade social e a mente aberta a novas considerações sobre aspectos da questão sumulada, não haverá engessamento e o fato de o rol de legitimados ser limitado não prejudicará a

intenção da súmula vinculante – evitar a insegurança jurídica e dar previsibilidade às decisões judiciais, sem fechar os olhos para a realidade social.

8 SUPERAÇÃO E ABANDONO DA ORIENTAÇÃO SUMULAR

Diversa da revisão e do cancelamento é a possibilidade dos órgãos públicos vinculados deixarem de adotar a orientação emergente da súmula quando verificada a sua superação.

Interessa assentar que os órgãos jurisdicionais e administrativos podem deliberar em não mais seguir o precedente quando, por força de alteração legislativa, ou constitucional relevante, não mais persistir a *ratio decidendi* que ensejou a elaboração do excerto sumular.

A Lei nº 11.417/2006, expressamente, permite o entendimento, ao salientar, no seu art. 5º, que uma vez revogada ou modificada a lei tida como determinante para a edição da súmula, o STF, de ofício ou por provocação, procederá à sua revogação.

De advertir que a mudança legislativa – e com maior razão também a constitucional – a que se refere o dispositivo, há de ser substancial e relevante. Caso não haja possibilidade de ser alterado o cenário que determinou a edição do excerto sumular, inexistirá, por igual, motivo para a revisão ou cancelamento deste.

Noutro passo, há a hipótese em que o próprio STF, mesmo sem proceder ao ajustamento ou cancelamento da súmula, abandona determinada orientação firmada para a resolução de questão constitucional específica.

Cuida-se daquilo que, no *common law*, convencionou-se denominar *overruling* (anulação ou invalidação), que consiste na circunstância da Corte, em julgamento posterior, distanciar-se do mandamento albergado pela orientação anteriormente aceita, sem que venha a ser promovido formalmente o cancelamento da súmula.

Assim, a partir do instante em que o STF se afasta do pronunciamento vinculativo que elaborou, passa a não ter sentido pretender-se que os órgãos àquele vinculados persistam na sua observância.

9 A RECLAMAÇÃO

Dispõe o § 3º, do artigo 103-A da CF e o artigo 7º e seus §§ da Lei nº 11.417/2006 que da decisão judicial ou do ato administrativo que contrariar enunciado de súmula vinculante, negar-lhe vigência ou aplicá-lo indevidamente caberá reclamação ao Supremo Tribunal Federal, sem prejuízo dos recursos ou outros meios admissíveis de impugnação. Ao julgar procedente a reclamação, o STF anulará o ato administrativo ou cassará a decisão judicial impugnada, determinando que outra seja proferida com aplicação da súmula ou sem ela, conforme o caso.

A doutrina discute a natureza jurídica da reclamação. Como acontece nessas situações, há inúmeras opiniões sobre a natureza jurídica da reclamação: seria uma ação, um ato administrativo, um recurso, um direito de petição, etc.. As justificações dessas diferentes opiniões são as mais diversas. Algumas dessas opiniões não passam de meros palpites, tal é sua falta de consistência lógica.

No entanto, se fazemos uma pesquisa nos direitos processuais dos países do Ocidente, verificamos haver, praticamente em todos eles, um gênero de ato processual denominado atos de impugnação das decisões jurisdicionais. Por sua vez, esses atos de impugnação das decisões jurisdicionais se subdividem em duas classes: (a) a dos atos de impugnação, que iniciam a relação processual, denominados ações autônomas de impugnação das decisões jurisdicionais; (b) e a dos atos de impugnação, que não iniciam a relação processual, mas incidem nela, prolongando-a e abrindo uma nova fase processual, a fase processual recursal, por isso mesmo chamados de recursos.

Se examinamos a reclamação, constatamos que se enquadra na classe dos atos processuais de impugnação das decisões jurisdicionais do segundo tipo, ou seja, é um recurso, pois não inicia a relação processual, mas recai sobre ela, alongando-a e constituindo a fase processual recursal de que já falamos acima. O fato de caber também contra decisão administrativa não lhe retira o caráter de recurso. Nessa hipótese, o legislador equiparou a decisão administrativa à decisão jurisdicional para efeito de cabimento da reclamação,

equiparação perfeitamente justificável, já que o fim da reclamação é o mesmo em ambos os casos, configurando o que se denominaria de conexão pela identidade do objeto, qual seja, assegurar a obediência à súmula vinculante com o fim de preservar a competência do Supremo Tribunal Federal e garantir a autoridade de suas decisões.

Observe-se por ser relevante que, embora a reclamação reúna os traços essenciais dos recursos, apresenta diferenças importantes em relação aos mesmos. De fato, enquanto nos recursos normais os tribunais proferem novo julgamento substituindo a decisão recorrida, na reclamação, o Supremo Tribunal Federal cassa a decisão recorrida e manda, autoritariamente, que o juiz aplique a súmula que referido tribunal considera mais adequada.

10 SÚMULA VINCULANTE E JURISPRUDÊNCIA

Embora súmula vinculante e jurisprudência sejam oriundas de decisões judiciais, no entanto, há entre elas distinções, algumas de importância fundamental, que cabe mencionar para evitar os riscos de confundir os dois institutos, o que vem ocorrendo vez por outra, seja na doutrina, seja na judicatura, seja na advocacia, com graves consequências de ordem prática e teórica. Nesse sentido, e sem nenhuma pretensão de esgotar o assunto, cabe apontar alguns traços que servem para separar a súmula vinculante da jurisprudência.

Como dito, a jurisprudência é constituída por uma pluralidade de decisões judiciais, às vezes tratando de casos diversos e contraditórios (daí dizer-se que há jurisprudência para todos os gostos), circunstância que torna difícil surpreender a regra jurídica mais adequada ao caso concreto. A súmula vinculante, ao contrário, é um enunciado formulado em termos gerais e abstratos, usando o STF a mesma técnica legislativa utilizada pelo legislador na redação das leis. Desse modo, o critério de identificação da súmula vinculante aplicável ao caso, em princípio, é o mesmo empregado pelo intérprete no reconhecimento da lei aplicável, com uma ressalva: a edição da súmula vinculante pressupõe reiteradas decisões sobre matéria constitucional, o que permitiria o processo de busca dos casos que lhe deram origem.

No entanto, a diferença mais relevante entre súmula vinculante e jurisprudência é que a súmula vinculante é de aplicação obrigatória, garantida pela aplicação do mecanismo da reclamação, enquanto que a jurisprudência não vincula os juízes, pelo menos do ponto de vista formal.

11 SÚMULA VINCULANTE E PRECEDENTE

Muitos autores costumam equipará-la ao precedente do *common law*. Embora possa haver pontos de contato entre essas instituições, existem entre elas divergências fundamentais que devem ser ressaltadas para impedir que o conhecimento não aprofundado das duas instituições leve a uma correlação errônea.

Confrontando a súmula vinculante com o precedente, constata-se que o último está sempre conectado com o caso concreto decidido, o que garante ao juiz estabelecer uma analogia entre os fatos do caso decidido e os fatos do caso sob decisão. A súmula vinculante, ao contrário, é expressa sob a forma de um enunciado geral e abstrato sem referência ao caso decidido, apesar de ter como pressuposto reiteradas decisões sobre matéria constitucional determinada, o que permitiria identificar as hipóteses a que se refere.

Entretanto, a diferença mais relevante entre o precedente e a súmula vinculante é a seguinte: o precedente, no sistema do *common law*, embora obrigatório, respeita a independência do juiz para interpretá-lo e, em função disso, decidir sobre sua aplicação ou não ao litígio que está sob seu julgamento. A súmula vinculante, ao contrário, elimina a independência do juiz para interpretá-la e, em função disso, a liberdade para aplicá-la ou não ao conflito que lhe compete decidir.

Assim, o juiz pode não aplicar o precedente se entender não cabível à espécie sob seu julgamento, desde que fundamente a discordância, recorrendo à técnica do *distinguishing*, que consiste na faculdade de expor as razões pelas quais considera a solução do precedente não aplicável ao caso em julgamento.

12 SÚMULA VINCULANTE E A SEGURANÇA JURÍDICA

A segurança jurídica é valor fundamental de qualquer ordenamento jurídico. Tanto nos países de *common law* quanto nos de *civil law*, para resguardá-la, há regras, princípios e mecanismos.

A coisa julgada (material), formada a partir das decisões judiciais, por exemplo, desempenha importante papel (ligado à estabilização do caso concreto), pois, como visto, garante a imutabilidade do comando sentencial.

A necessária e obrigatória observância da decisão judicial de que não caiba mais recurso consolida a aplicação da norma individual, ao caso concreto, e faz com que as partes envolvidas saibam qual conduta devem seguir, resolvendo dúvida pretérita e/ou ditando o comportamento para o futuro.

Sem a garantia do respeito à coisa julgada, não só as partes envolvidas em uma lide viveriam em situação de insegurança, como também todos os jurisdicionados, pois não teriam a consciência e a tranquilidade de que, havendo dúvida quanto à resolução de um problema, o Poder Judiciário daria a solução a partir das normas do ordenamento jurídico. Assim, não conseguiriam guiar seus negócios, suas vidas e suas condutas.

E tanto deve haver o prestígio e o respeito incondicional à coisa julgada que o próprio sistema limita temporal e materialmente o ataque à coisa julgada viciada. Nesse sentido, inclusive, é que a tendência moderna à relativização (muito apregoada pela doutrina) deve ser vista com reservas e não estimulado o sistemático desrespeito ao instituto.

Nos países de tradição romano-germânica, esse instituto tem contorno um pouco distinto dos de *common law*. A grande diferença está na base sobre a qual se formam – no primeiro sobre a lei (utilizando a jurisprudência apenas como fonte subsidiária) e no segundo principalmente sobre a jurisprudência, consubstanciada no *stare decisis* (precedentes).

Isso faz com que haja distinções entre as concepções de coisa julgada.

A *res judicata* é mais abrangente do que tradicionalmente nos países da família romano-germânica, pois pode atingir a causa de pedir (*claim preclusion*) além do pedido e, além das partes, os representantes legais

(*privity*). E, além da *res judicata*, o direito norte-americano e o inglês reconhecem o *collateral estoppel* (que não tem correspondente no direito brasileiro) e atinge a matéria discutida (ainda que as ações sejam distintas) e produz efeitos que podem também atingir quem não foi parte.

A conjugação da *res judicata* com o *collateral estoppel* otimiza a prestação jurisdicional, evitando litígios e discussões desnecessários, em um sistema (*common law*) em que o poder do julgador é maior do que na *civil law* e a decisão é tomada caso a caso, sem uma base legislativa (em tese) tão forte e marcante.

A vinculação das decisões judiciais, por outro lado, também é instituto de elevada importância para a concretização da segurança jurídica, na medida em que possibilita a previsibilidade de decisões judiciais futuras, que devem, por regra, obedecer ao precedente (em especial das Cortes Superiores).

Nos países da *civil law*, em geral, não há uma tradição, pelo próprio desenvolvimento histórico, de adoção do sistema de vinculação das decisões judiciais. Em Portugal, por exemplo, chegou-se a ter o mecanismo dos assentos obrigatórios, mas que, hoje, não mais existe.

Por outro lado, nos países de *common law*, pelo papel mais relevante das decisões judiciais, que não só complementam o direito abstrato, o concretizando, mas, também, criam o direito a partir de construção jurisprudencial, consubstanciado nos precedentes, a prática vinculativa é bem mais intensa.

Nos países de *civil law*, que não adotam a prática tão intensa da vinculação, a valorização da estabilidade obtida com a coisa julgada é maior, apesar de relacionar-se mais com a estabilização da relação concreta controvertida (que se torna, considerando a parte dispositiva, imutável).

A adoção simultânea da súmula vinculante e do instituto da coisa julgada, como no Brasil após a edição da EC nº 45, ambos destinados à garantia da segurança jurídica, pode causar conflitos, consoante a seguir analisado.

12.1 A coisa julgada formada contrária à súmula vinculante após sua edição

Um dos problemas que pode se tornar corriqueiro, ensejando discussões, é o da formação da coisa julgada contrária à súmula vinculante preexistente.

Assim, apesar da obrigatoriedade de observância da tese consolidada em uma súmula com efeito vinculante do STF e do mecanismo da reclamação para o caso de desrespeito pelos juízes inferiores, pode acontecer de um magistrado ou Tribunal tomar decisão em sentido contrário e que não venha a ser objeto de ataque oportuno (recursal ou por reclamação).

Considerando que a súmula vinculante foi editada com o intuito de trazer segurança jurídica, determinando que todas as decisões sobre a mesma tese fossem decididas da mesma forma, e que a coisa julgada, que também atende à segurança jurídica, pois consolida e torna imutável a decisão judicial, indaga-se o que deve prevalecer. Será cabível ação rescisória contra a decisão contrária à súmula? E se o prazo já tiver sido esgotado, prevalecerá o entendimento destoante do sumular?

Não se trata, apenas, de sopesar dois valores – a segurança e a efetividade –, pois tanto a súmula quanto a coisa julgada asseguram o respeito à segurança jurídica.

A súmula vinculante, é certo, carrega também o valor efetividade, na medida em que pretende tornar mais ágil e útil a prestação jurisdicional, evitando a perda desnecessária de tempo para o desfecho de uma ação e o desrespeito à jurisprudência já consolidada do STF.

Mas a intenção não menos presente, que se extrai principalmente da experiência histórica e do exemplo da *common law*, é a de dar segurança jurídica às relações, assegurando certa previsibilidade da conduta judicial.

Daí o problema – assegurar qual respeito à segurança? Um mais ligado à imutabilidade *in concreto* (coisa julgada), relacionada a um litígio *inter partes* ou um mais amplo, ligado ao próprio respeito à jurisprudência da Corte Suprema?

Privilegiar a coisa julgada, ao contrário do que a princípio pode parecer, não importa apenas em garantir a imutabilidade da decisão *inter partes*, pois a repercussão social do instituto extrapola os limites da relação concreta.

Se socialmente, entre os jurisdicionados, tiver-se a idéia de que é possível, mesmo com o trânsito em julgado, desconstituir-se uma decisão

contrária à súmula vinculante, o impacto no respeito ao instituto em si da coisa julgada será devastador.

Proferida uma decisão, esgotadas as instâncias recursais, ocorrido o trânsito em julgado, ainda assim não haverá o respeito completo ao comando sentencial acobertado pelo manto da coisa julgada, pois estará implícita (se for o caso) a possibilidade de aquela decisão estar em confronto com determinada súmula vinculante, podendo, assim, ser desconstituída ou desconsiderada.

Assim, pelo fato de existir uma súmula com efeito vinculante em sentido contrário, não tendo a parte se insurgido a tempo (via recursal ou por reclamação), formada a coisa julgada, não fica autorizada a desconsideração ou até a desconstituição da decisão definitiva.

Note-se que, mesmo a Lei nº 11.417/2006 e a EC nº 45, não trazendo prazo para o ajuizamento de reclamação contra o descumprimento de súmula vinculante, ela não pode ser admitida após o trânsito em julgado, sob pena de se criar nova hipótese de rescindibilidade, à margem do art. 485 do CPC, e de se projetar indefinidamente situação de pendência jurídica, pois a qualquer tempo a parte poderia questionar a certeza de um julgamento pela reclamação. Nesse sentido, inclusive, a Súmula 734 do STF, segundo a qual “não cabe reclamação quando já houver transitado em julgado o ato judicial que se alega tenha desrespeitado decisão do Supremo Tribunal Federal”.

Ademais, o STF não pode tornar-se instância de reexame da conformidade de todas as coisas julgadas com as súmulas vinculantes, sob pena de um instituto que veio para desafogar o Tribunal tornar-se viabilizador de um sem-número de novas ações originárias (reclamações).

A súmula vinculante é instrumento relevante de atingimento da segurança jurídica, mas não pode prevalecer sobre a coisa julgada, até porque ela não é norma, mas, sim, o entendimento obrigatório e consolidado sobre determinada norma que, não prevalecendo, não importa em ofensa tão grave ao ordenamento do que a desconsideração ou desconstituição da coisa julgada que a contraria.

Entendimento em sentido diverso privilegiaria o respeito a um entendimento consolidado, mas ofenderia o ordenamento que prevê a obediência à coisa julgada e, mais, violaria o direito de todos os jurisdicionados à paz social e segurança obtidas com um pronunciamento judicial sobre a lide.

Os preceitos do direito posto sobre a súmula vinculante, assim, restariam desrespeitados indiretamente (pois o que seria desrespeitado diretamente seria o entendimento consolidado do STF), ao passo que a descon sideração da coisa julgada importa em ofensa direta ao direito posto e causa problema maior – de descrédito do Poder Judiciário, na medida em que as decisões seriam descon sideradas, ainda que acobertadas pelo manto da coisa julgada.

Nem se diga que a realização da justiça ficaria prejudicada. Isso porque já se destacou que, ainda que não se chegue a um consenso sobre qual a finalidade do direito e qual justiça a ser atingida, deve-se aceitar que em um dado momento determinadas normas e situações regulem a sociedade, em nome do valor fundamental da segurança, sob pena de a injustiça prevalecer pelo próprio caos no sistema. A finalidade e a justiça ficam, dessa forma, ainda que de forma fictícia, inseridas no valor de segurança: o que existe e deve ser cumprido passa a ser o justo e a finalidade do direito. Tudo para que se realize a paz social e os indivíduos possam reger suas vidas, com previsibilidade.

E a efetividade, valor assegurado expressamente pela atual Constituição, notadamente após a EC nº 45, também não justificaria uma posição em sentido contrário (admitindo a descon sideração da coisa julgada em nome da súmula), pois é preciso sempre ter em mente que o valor segurança não pode ficar de lado – deve-se otimizar ao máximo a prestação jurisdicional, mas sem atropelar a garantia de que as demandas sejam devida e exaustivamente apreciadas, fruto de amplos debates e detida apreciação pelos magistrados. Também a coisa julgada, formada após esse exercício de ampla cognição, deve ter sua autoridade preservada.

12.2 A coisa julgada formada contrária à súmula vinculante antes da sua edição

Dúvidas podem surgir, também, se a coisa julgada formar-se antes da edição da súmula vinculante, ou antes da atribuição de efeito vinculante à súmula preexistente.

A pergunta é: se logo após a formação da coisa julgada sobrevier a edição de súmula vinculante, deve prevalecer o entendimento da decisão

transitada em julgado ou o da súmula?

Pelos mesmos fundamentos adotados no tópico anterior, deve prevalecer o entendimento do caso concreto julgado, acobertado pelo manto da coisa julgada.

As razões, individual e geral, para que seja respeitada a decisão definitiva são maiores. Autorizar a desconsideração ou desconstituição da coisa julgada pelo fato de, posteriormente, ser pacificado o entendimento do STF sobre o assunto, ou tornada obrigatória a observância da interpretação adotada pela Corte Suprema, significa violar a legislação infraconstitucional e constitucional que assegura o respeito à coisa julgada e a enfraquecer a credibilidade do Poder Judiciário.

Quem é parte ou diretamente interessado em demanda judicial, acredita, com base em normas do próprio sistema e para que a organização da vida social não seja um caos, que, após julgada a ação e estabilizada a relação levada a juízo, não haja mais questionamentos no mesmo sentido. Em outras palavras: a coisa julgada garante não só a estabilização da relação concreta apreciada pelo Poder Judiciário, mas, também, assegura a todos os jurisdicionados que, se tiverem alguma demanda, ela será apreciada e definitivamente resolvida.

Assim não sendo, a situação de instabilidade será constante e todos os que tiverem um litígio resolvido temerão um entendimento futuro do Supremo Tribunal Federal sobre o assunto que os afetará.

Portanto, apesar de a súmula com efeito vinculante objetivar tornar efetivo o valor segurança jurídica, maior segurança é obtida, para o bem do próprio ordenamento e das relações sociais, com o respeito à coisa julgada.

12.3 Cabimento de ação rescisória para desconstituir decisão formada em contrariedade à súmula vinculante

A coisa julgada formada na ação individual deve prevalecer sobre o entendimento fixado em súmula vinculante, como notado anteriormente.

Isso, para o bem da segurança jurídica, mesmo a súmula prestando-se para esse fim. Considera-se, para essa conclusão, que a segurança jurídica ficará mais assegurada com o respeito à coisa julgada do que com a

desconstituição da decisão transitada em julgado e a adoção do entendimento vinculante do STF.

Não obstante esse entendimento, que, repita-se, não autoriza a mera desconsideração ou revogação de decisão contrária à súmula vinculante, se transitada em julgado, indaga-se se seria cabível o ajuizamento de ação rescisória com fundamento específico para desconstituir a sentença ou o acórdão contrário.

A primeira hipótese seria a do cabimento da ação rescisória por violação ao art. 103-A da CF, e aos artigos da lei específica sobre o procedimento da súmula vinculante.

Parece não haver ofensa direta à Constituição Federal e à lei, mas, sim, ao conteúdo da súmula, o que não dá ensejo à rescisória. Ademais, o art. 103-A e os dispositivos infraconstitucionais sobre o procedimento da súmula limitam-se a dizer que o entendimento do enunciado vincula os demais órgãos do Poder Judiciário (assim como, também, os administrativos), sem prever nenhuma sanção para a não observância, a não ser o cabimento de reclamação para que o STF aplique o entendimento predominante.

Ademais, essa reclamação, consoante já exposto, não é cabível após o trânsito em julgado da decisão que tenha contrariado súmula vinculante, não podendo o simples argumento de desrespeito à súmula vinculante servir de pretexto para rescindir de forma indireta decisão transitada em julgado.

Assim, não se utilizando a parte do remédio próprio, não pode entender violados dispositivos que instituem a súmula vinculante, mas não regulam o seu conteúdo (e nem poderia ser diferente) que é, de fato, o que poderia restar desrespeitado (o entendimento consolidado do STF).

E mais. Ainda que assim não fosse, a competência do STF para a ação rescisória restringe-se à rescisão de seus julgados (art. 102, I, “j”, da CF) não cabendo, assim, a ação contra o desrespeito de súmula vinculante, pois a decisão violadora não seria do Supremo, mas de Tribunal ou magistrado inferior.

E, por fim, não há que se cogitar do julgamento da rescisória pelo próprio órgão prolator da decisão rescindenda (ou de mesma hierarquia), pois ele não teria competência para reconhecer a violação ao art. 103-A da CF, ou da lei específica sobre a súmula vinculante, que atribuem ao Supremo a

possibilidade de edição do enunciado sobre entendimento pacificado no âmbito da própria Corte.

A segunda hipótese de cabimento da ação rescisória poderia ser a de ofensa à própria súmula, o que é inviável, pois, conforme anotado em tópico específico, súmula não é norma geral e não se enquadra no permissivo da via rescisória, que exige a violação à literalidade da lei (art. 485, V, do CPC).

A terceira hipótese seria a de violação ao dispositivo legal que ensejou a edição da súmula, ou seja, o artigo que foi interpretado pelo STF, que consolidou a linha de entendimento vinculante sobre o referido dispositivo. Nesse caso, em tese, cabível a ação rescisória, não pelo fato de a súmula ter sido desrespeitada, mas pela ofensa perpetrada pela decisão rescindenda a literal disposição de lei.

Note-se que o cabimento da reclamação, segundo a CF, não se limita a processo em fase de conhecimento ou a processo principal. Basta que uma decisão tenha divergido de enunciado de súmula vinculante do STF para que seja cabível o remédio extremo.

Assim, a única hipótese de cabimento de ação rescisória por ofensa à lei (art. 485, V, do CPC), e dependendo do caso concreto, parece ser a de violação ao dispositivo que deu ensejo, após sua interpretação, à edição de súmula vinculante. Isso porque o STF já terá examinado a questão e o dispositivo legal, tornando-o passível de ter sua violação reconhecida. Mas repita-se que a rescisória não será cabível pelo simples fato de a decisão rescindenda haver contrariado o entendimento sumulado. Ela será cabível pela ofensa legal e terá, na edição da súmula vinculante, argumento de mérito, e, ainda, a possibilidade de utilizar-se de reclamação no caso de não ter a ação julgada procedente (se o juízo manifestar-se expressamente de forma contrária à súmula).

12.4 Análise e proposta de solução do problema

Há sempre valores, estampados em princípios, no caso, que devem ser considerados em situações decisivas do processo civil. Basta notar o constante conflito e dilema que vive a ciência processual quanto à prevalência da segurança jurídica ou da efetividade da prestação jurisdicional.

Se já é problemática a opção entre princípios que estampam valores distintos, maior ainda o dilema entre institutos (coisa julgada e súmula vinculante) que decorrem dos mesmos princípios (segurança jurídica) e estampam os mesmos valores (estabilidade das relações sociais e previsibilidade das condutas).

Considerando o respeito à segurança jurídica, melhor assegurado não só no âmbito individual, mas, também, para toda a coletividade (e para o Poder Judiciário que ganha em respeitabilidade), deve prevalecer a obediência à coisa julgada no conflito com a súmula vinculante, não havendo que se falar em simples desconconsideração ou desconstituição de decisão transitada em julgado pela existência ou superveniência de súmula vinculante em sentido contrário.

Se formar-se a coisa julgada em processo e já existir súmula vinculante em sentido contrário, não tendo a parte se utilizado da reclamação no momento oportuno, pode, em tese, ajuizar ação rescisória (se preenchidos todos os requisitos processuais) unicamente por ofensa ao dispositivo que deu ensejo à edição da súmula. E, se a decisão na rescisória for contrária à sumulada, cabível a reclamação direta para o STF.

Se formar-se a coisa julgada em processo e logo em seguida é editada súmula vinculante em sentido contrário, não é cabível a ação rescisória, inclusive pelo fato de a matéria ser controvertida (Súmula 343 do STF).

Não é cabível ação rescisória contra a decisão transitada em julgado contrária à súmula por ofensa aos dispositivos reguladores da súmula vinculante (constitucionais e infraconstitucionais).

Exceto a única hipótese em tese admissível para a desconstituição da coisa julgada (que não justifica o cabimento, mas a procedência do pedido rescisório), o entendimento sumulado não deve prevalecer sobre o individual transitado em julgado, por razões de segurança jurídica e de credibilidade da função jurisdicional. Some-se que, historicamente, tanto na *common law* quanto na *civil law*, a coisa julgada tem razões e justificativa históricas.

Uma decisão transitada em julgado, ainda que em sentido contrário ao entendimento sumulado com efeito vinculante, afronta a autoridade do STF e o ordenamento jurídico. Por outro lado, desrespeito maior, com maior risco para a segurança jurídica seria desconconsiderar a coisa julgada e/ou ampliar as

hipóteses de cabimento da ação rescisória sem amparo legal.

13 CONCLUSÃO

A súmula vinculante não é inédita no direito comparado, existindo registros de sua utilização, desde a Roma antiga, até os dias de hoje, na solução das demandas, aplicando-se os conhecimentos relativos aos usos e costumes sociais, que vão sendo uniformizados e passam a desempenhar a função que cabe às normas legais.

No Brasil, desde a colonização, face à adoção da doutrina romano-germânica por Portugal, há vários registros de utilização de jurisprudência com força vinculante e obrigatória.

Com o advento da Emenda Constitucional nº 45, incluindo o artigo 103-A ao texto da Carta Magna, criou-se a figura da súmula vinculante, regulamentada, posteriormente, pela Lei nº 11.417/2006.

Como exposto, a súmula não possui natureza jurídica de norma. São construções feitas a partir da jurisprudência do Tribunal, depois de reiteradas decisões em um mesmo sentido, em enfrentamento de casos concretos a partir da aplicação das normas existentes, sendo consolidado o entendimento em um enunciado sucinto e objetivo.

A súmula seria o enunciado sufragado pelos Tribunais que teria o condão de obrigar e submeter as instâncias inferiores, em questões que versarem matéria análoga à constante do enunciado.

Assim, a súmula vinculante reveste-se de um caráter de racionalização da entrega da prestação jurisdicional, tanto sob o prisma da eficiência quanto da segurança jurídica, ao buscar assegurar o tratamento isonômico em situações semelhantes. A busca pela eficiência do serviço público oferecido pelo Judiciário é o objetivo a ser perseguido com a sua criação e aplicação.

Juristas e doutrinadores de renome divergem sobre a admissibilidade e os efeitos da súmula vinculante no sistema jurídico nacional, suscitando em todos os meios acadêmicos, forenses e associativos, severas críticas, sendo imperioso que se persiga o equilíbrio entre elas e que se abandonem as teses apaixonadas e, portanto, ceifadas da razão a esse respeito, principalmente neste momento tormentoso pelo qual passa o Judiciário, atacado e vilipendiado por muitos e servindo de mote para políticos inescrupulosos com

objetivos escusos como constantemente constatamos em notícias fantasiosas e aviltantes divulgadas na mídia.

A discussão há de ser permeada pela busca, sobretudo, da manutenção do Estado Democrático de Direito, que em seu bojo traz os princípios inalienáveis do juiz natural, da independência do juiz e do livre convencimento motivado, mas também carrega consigo a efetividade da tutela jurisdicional e a harmonia da sociedade, para preencher os anseios do homem comum que se socorre do Judiciário.

Por tudo que foi apresentado ao longo do presente trabalho, há de se concluir que no atual momento, para possibilitar rápidas soluções aos feitos que se apresentarem ao Judiciário, o melhor será a utilização do sistema de súmulas vinculantes e não apenas para o Supremo Tribunal Federal, como estabelecido na EC nº 45/2004, mas para todos os demais Tribunais Superiores.

De nada adianta ao cidadão que procura pelo Judiciário uma tutela jurisdicional ineficaz, inútil ou tardia. Para que seja efetiva, além de todo o instrumental que a lei dispõe, há de ser obtida com razoável celeridade, o que é completamente impossível nos dias atuais, tendo em vista o incontável número de litígios que tramitam nos pretórios nacionais, sempre abarrotados por lides que muitas vezes possuem objeto idêntico a vários outros conflitos já solucionados, ou até mesmo já pacificados pelas Cortes Superiores, com súmulas publicadas.

O juiz deve possuir liberdade de decidir com todas as implicações conforme o direito objetivamente posto e devidamente interpretado com os instrumentos hermenêuticos que possui, sem ficar tolhido pela carga excessiva de processos que tem necessidade premente de intervir.

Todavia, a liberdade e a independência do juiz, além da lei objetiva que subjetivamente deve aplicar, esbarram na liberdade dos jurisdicionados, que procuram pelo Judiciário para resguardo de seus direitos.

Efetivamente, o juiz de primeira instância é o artífice da jurisprudência, pois é quem primeiro recebe os processos que se baseiam em fatos atuais da sociedade para decidir, de modo que quando atingem as instâncias superiores, já estão sedimentados jurisprudencialmente em determinado sentido pela maioria.

O mecanismo da súmula vinculante, ao fortalecer a posição dos Tribunais na determinação de teses jurídicas, reflete o posicionamento dos mesmos em temas controvertidos, quando reiterados os julgamentos, além de servir, repita-se por primordial, como orientação e segurança jurídica ao cidadão que busca a prestação jurisdicional para o seu problema emergente e urgente.

A jurisprudência dominante deve ser entendida em função do tempo e do espaço, tendo como referencial os Tribunais Superiores que possuem jurisdição nacional e que devem ter ampliada a competência constitucional para a harmonização vinculativa.

Poder-se-ia, para uniformizar o procedimento das súmulas vinculantes em todos os setores do Poder Judiciário, federal e estadual, superior ou não, admitir a aplicação de jurisprudência regional, desde que restrita a direito regulamentado por uma lei ou ato estadual ou municipal que não ultrapasse a área jurisdicional do respectivo Tribunal.

O êxito da experiência a ser vivenciada com a súmula vinculante exigirá, por parte da Administração e do Judiciário, sua assimilação como medida de progresso para a distribuição da justiça, abandonando-se as visões preconceituosas que, por forte alheamento doutrinário, marcaram a fase de elaboração normativa.

Assim sendo, conclui-se que a adoção de súmula vinculante é a melhor solução para dar segurança e efetividade às decisões em relação aos jurisdicionados, bem como diminuir, sem qualquer custo, o grande volume de processos que entulham o Judiciário nas esferas Federal e Estadual.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE NORMAS TÉCNICAS. **NBR 6023:** informação e documentação: referências: elaboração. Rio de Janeiro, 2002a.

_____. **NBR 6024:** informação e documentação: numeração progressiva das seções de um documento escrito: apresentação. Rio de Janeiro, 2003a.

_____. **NBR 6027:** informação e documentação: sumário: apresentação. Rio de Janeiro, 2003b.

_____. **NBR 10520:** informação e documentação: citações em documentos: apresentação. Rio de Janeiro, 2002b.

_____. **NBR 14724:** informação e documentação: trabalhos acadêmicos: apresentação. Rio de Janeiro, 2005.

CENTRO UNIVERSITÁRIO SALESIANO DE SÃO PAULO. **Guia para elaboração de Trabalhos Acadêmicos**, 2009.

ANGHER, Anne Joyce (coord.) **Dicionário Jurídico**. 6ª edição. São Paulo: Rideel, Coleção de Leis Rideel, 2002.

ARAÚJO, José Henrique Mouta. **Reflexões envolvendo a implantação da Súmula Vinculante decorrente da Emenda Constitucional n. 45**. Revista dialética de Direito Processual n. 26. São Paulo: Dialética, 2005, p. 70.

BUENO, Cássio Scarpinella. **A Nova Etapa da Reforma do Código de Processo Civil**. 2ª. ed. São Paulo: Saraiva, 2006, p. 32.

CÔRTEZ, Osmar Mendes Paixão. **Súmula Vinculante e Segurança Jurídica**. 1ª edição. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2008, p. 196.

DAIDONE, Décio Sebastião. **A Súmula Vinculante e Impeditiva**. 1ª edição. São Paulo: Editora LTr, 2006.

MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. 21ª edição. São Paulo: Atlas, 2007, p. 551.

NOBRE JÚNIOR, Edilson Pereira. **Súmula Vinculante, o desafio de sua implementação**. 2ª edição. São Paulo: MP Editora, 2008.

PAULO, Vicente. **Aulas de Direito Constitucional**. 9ª edição. Rio de Janeiro: Impetus, 2007, p.462.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 28ª edição. São Paulo: Malheiros, 2007, p. 566.