

FACULDADES INTEGRADAS “ANTÔNIO EUFRÁSIO DE TOLEDO”
FACULDADE DE DIREITO DE PRESIDENTE PRUDENTE

SÚMULA VINCULANTE: PRÓS E CONTRAS

Tatiana Sayuri Moribe Funada

Presidente Prudente/SP

Dezembro/2002

FACULDADES INTEGRADAS “ANTÔNIO EUFRÁSIO DE TOLEDO”
FACULDADE DE DIREITO DE PRESIDENTE PRUDENTE

SÚMULA VINCULANTE : PRÓS E CONTRAS

Tatiana Sayuri Moribe Funada

Monografia apresentada como requisito parcial de Conclusão de Curso para obtenção do grau de Bacharel em Direito, sob a orientação do Prof. Valério de Oliveira Mazzuoli.

Presidente Prudente/SP

Dezembro/2002

SÚMULA VINCULANTE: PRÓS E CONTRAS

Trabalho de Conclusão de Curso
aprovado como requisito parcial para a
obtenção do Grau de Bacharel em
Direito.

Valério de Oliveira Mazzuoli
Orientador

Antenor Ferreira Pavarina
Examinador

Leonardo Yuji Sugui
Examinador

Presidente Prudente, 06 de dezembro de 2002.

(...) Suponho ter sido a única vez que, em qualquer parte do mundo, um sino, uma câmpula de bronze inerte, depois de tanto haver dobrado pela morte de seres humanos, chorou a morte da Justiça. Nunca mais tornou a ouvir-se aquele fúnebre dobre da aldeia de Florença, mas a Justiça continuou e continua a morrer todos os dias. Agora mesmo, neste instante em que vos falo, longe ou aqui ao lado, à porta de nossa casa, alguém a está matando. De cada vez que morre, é como se afinal nunca tivesse existido para aqueles que nela tinham confiado, para aqueles que dela esperavam o que da Justiça todos temos o direito de esperar: justiça, simplesmente justiça. Não a que se envolve em túnicas de teatro e nos confunde com flores de vã retórica judicialista, não a que permitiu que lhe vendassem os olhos e viciassem os pesos da balança, não a da espada que sempre corta mais para um lado que para o outro, mas uma justiça pedestre, uma justiça companheira cotidiana dos homens, uma justiça para quem o justo seria o mais exato e rigoroso sinônimo do ético.

José Saramago

AGRADECIMENTOS

Agradeço aos meus pais, que tiveram que me suportar quando eu achava que não conseguiria seguir adiante, apoiando-me incondicionalmente no decorrer de todos os anos de minha vida, especialmente nos anos acadêmicos.

Aos meus avós, pela confiança depositada na minha capacidade.

Ao professor Valério de Oliveira Mazzuoli, que me orientou e colaborou com o desenvolvimento do presente trabalho científico.

Ao Dr. Antenor Ferreira Pavarina e ao Dr. Leonardo Yuji Sugui por haverem se predisposto a assistirem e avaliarem a apresentação do presente trabalho.

Por fim, agradeço a todos aqueles que, direta ou indiretamente, estiveram ao meu lado, contribuindo para a conclusão deste trabalho.

Tatiana Sayuri Moribe Funada

RESUMO

A Crise do Poder Judiciário tem sido objeto de inúmeras discussões tendo em vista o caos em que se encontra o Judiciário brasileiro, culminando na insatisfação da população como um todo.

Isso se deve, em grande parte, a quantidade de conflitos de interesses existentes, o que faz com que os cidadãos se socorram do Judiciário em busca de uma solução útil, justa e, sobretudo, célere, para a lide, dada a vedação a autotutela, que é a regra nos dias de hoje.

Entretanto, esses cidadãos se deparam com um Judiciário moroso, excessivamente formal, com carência de juízes, custas elevadas, e deficiências estruturais, o que prejudica a qualidade da resposta jurisdicional e, por vezes, o ideal de justiça.

Assim, surgiu a polêmica em torno da adoção ou não do instituto da súmula vinculante, que, ao determinar soluções idênticas para casos substancialmente iguais, ocasionaria o desafogamento dos Tribunais.

Por outro lado, a súmula vinculante, entre outras coisas, restringiria a atuação dos magistrados, no que tange, principalmente, a sua independência e criatividade, princípios estes que norteiam a atividade judiciária no ordenamento pátrio.

Diante disso, o objetivo do presente trabalho é analisar os aspectos favoráveis e as críticas à súmula vinculante, tão similar à doutrina dos precedentes obrigatórios da *Common Law*, com o escopo de averiguar se esse instituto pode se constituir se não numa solução, pelo menos numa forma de mitigar a Crise do Poder Judiciário, sem afrontar os princípios que regem o direito brasileiro.

Palavras-Chave: Judiciário; Crise; Sumula Vinculante; Solução; Prós e Contras.

ABSTRACT

The Judiciary Crisis is the topic of several discussions because of the chaos in which the Brazilian Judiciary is in, causing the dissatisfaction of the population as a whole.

Mostly, it's due to the amount of interest's conflicts, that makes the citizens run to the Judiciary, seeking for a useful, fair and, mainly, quick solution for the conflict, given the prohibition of the self-protection that is the rule now a days.

However, this citizens come across a Judiciary that is slow, excessively formal, very expensive, with structure lacks, and without enough judges, and this damages the quality of the judicial response and, consequently, ideal of justice.

Thus, it arose the controversy about the adoption or not of a institute that links the decisions of the Superior Courts to the ones that submit to it, because, in theory, it would cause the relief of the Courts by ordering the application of identical solutions to substantially equal cases.

On the other hand, this institute, among other things, would restrict the acting of the judges, as regards, mainly, to their independence and creativity, which are principles that guide the judicial activity.

Therefore, the objective of the present research is to analyze the pros and cons of this institute, so similar to the rule of precedent in Common Law, in order to verify if it could be, if not a solution, at least in a way of lessening the Judiciary Crisis, without insulting the principles that rule the brazilian law.

KEYWORDS: Crisis; Judiciary; Linking Decisions; Solution; Pros and Cons.

SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO.....	09
2.PRECEDENTES HISTÓRICOS.....	11
2.1. Direito Romano.....	12
2.2. Direito Português.....	15
2.3. Direito Brasileiro.....	17
2.4. Conclusão.....	18
3. BREVES NOÇÕES DE DIREITO COMPARADO.....	19
3.1. <i>A Common Law</i>	20
3.1.1. Do direito inglês.....	20
3.1.2. Do direito norte americano.....	23
3.2. <i>A Civil Law</i>	25
3.3. Conclusão.....	27
4. A CRISE DO PODER JUDICIÁRIO.....	29
4.1. A Tempestividade da Resposta Judiciária.....	30
4.1.1. Do número de juízes.....	32
4.1.2. Da quantidade de recursos.....	34
4.1.3. Do formalismo processual.....	35
4.1.4. Da incoerência das sentenças.....	36
4.2. O Acesso a Justiça.....	36
4.3. A Inexistência de Controle.....	37
4.4. Conclusão.....	38

5. AS SÚMULAS.....	40
5.1. Histórico.....	40
5.2. Conceito.....	42
5.3. Natureza Jurídica.....	42
5.4. Classificação.....	43
5.4.1. Súmulas tautológicas.....	43
5.4.2. Súmulas <i>intra legem</i>	44
5.4.3. Súmulas <i>extra legem</i>	45
5.4.4. Súmulas <i>contra legem</i>	46
5.4.5. Súmulas obstativas.....	47
5.4.6. Súmulas persuasivas.....	47
5.4.7. Súmulas vinculantes.....	48
5.5. Conclusão.....	51
6. SÚMULA VINCULANTE.....	52
6.1. Engessamento da Justiça X Desafogamento do Judiciário	52
6.2. Criatividade X Celeridade.....	54
6.3. Repetibilidade X Previsibilidade.....	55
6.4. Independência dos Poderes X Certeza Jurídica	56
6.5. Liberdade X Segurança.....	56
7. CONCLUSÃO.....	58
8. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	60

1. INTRODUÇÃO

Há, atualmente, uma grande demanda de conflitos litigiosos, face aos problemas sociais, políticos e econômicos que afligem este país, que buscam no Poder Judiciário uma solução tal que faça cessar a lide, pacificando a sociedade.

Entretanto, por diversos fatores como o número insuficiente de magistrados para solucionar a grande quantidade de processos, e o excessivo formalismo das regras processuais, a resposta do Estado é morosa, prejudicando a qualidade da prestação jurisdicional e, por vezes, o ideal de justiça.

É a chamada Crise do Poder Judiciário, tão amplamente discutida não somente no meio jurídico, uma vez que afeta toda a população.

Foram várias as tentativas de dar uma maior celeridade à resposta jurisdicional, como, por exemplo, a criação de Tribunais Superiores - o Superior Tribunal de Justiça e os Tribunais de Alçada - e de Juizados Especiais, e a abertura de concursos simultâneos para o ingresso na Magistratura, que, porém, não lograram êxito em desafogar o Judiciário.

Nesse contexto, surge a súmula vinculante como forma de combater a morosidade da Justiça e a disparidade de soluções jurídicas para casos substancialmente iguais. Todavia, há várias e severas críticas à adoção de tal instituto, as quais se pretende discutir ao longo do presente trabalho.

Assim, antes de qualquer outra coisa, no Capítulo 2, analisar-se-á a evolução histórica do direito romano e do direito português, que, afinal, são onde se encontram as origens do ordenamento pátrio. Tratar-se-á, também, dos precedentes históricos do direito brasileiro.

No sentido de proporcionar um maior entendimento da súmula vinculante, a fim de averiguar a adequação desse instituto ao sistema brasileiro, assume uma

grande importância o exame da família da *Common Law*, célebre pelas regras de precedentes obrigatórios, similares às súmulas vinculantes, em contraposição ao sistema romano-germânico, também denominado *Civil Law*, que é adotado pelo Brasil.

Assim, no Capítulo 3, partir-se-á para o estudo do direito comparado, especialmente o sistema da *Common Law*, onde se inclui o direito inglês e o norte-americano, cuja característica principal é a doutrina do precedente obrigatório, de forma a compreender as raízes que embasam o instituto da súmula vinculante no direito estrangeiro.

Dissertar-se-á, ainda, no Capítulo 4, acerca da atual Crise do Poder Judiciário, expondo as causas comumente citadas pela doutrina para a caracterização dessa crise no direito brasileiro. No Capítulo 5, tratar-se-á a respeito das Súmulas, citando seu conceito, natureza jurídica, e classificação, e, enfim, no Capítulo 6, analisar-se-á os prós e contras do instituto da súmula vinculante, analisando os motivos pelos quais devemos ou não adotá-lo, apresentando, em seguida, no Capítulo 7, uma conclusão de tudo quanto foi exposto no decorrer da presente pesquisa.

2. PRECEDENTES HISTÓRICOS

Ao longo da história da humanidade, existiram várias formas de composição de conflitos de interesses entre as pessoas de uma sociedade, e, dependendo da forma de governo ou da organização social que vivenciaram, os juízes representaram diversos papéis.

No início dos tempos, o juiz dos conflitos de um clã era o chefe da tribo, e a sua competência restringia-se aos limites de seu domínio. Mais restritivamente, sempre se reconheceu a autoridade do chefe da família, em relação aos seus membros.¹

O direito nas cidades gregas, sobretudo até as reformas de Sólon, era inteiramente religioso, sendo os magistrados nomeados por meio da sorte, o que representava o desígnio dos deuses.²

Essa influência da religião sobre o direito também se verificava no Egito antigo, onde o faraó exprimia o direito, que lhe era inspirado pela Deusa da Justiça e da Verdade.³

Procedido o exame geral da história do direito, partir-se-á, nesse momento, para o estudo da evolução do direito romano. Em seguida, analisar-se-á o valor da jurisprudência na história do direito português e do direito pátrio.

¹ Cf. SILVA, Octacílio Paula. *Ética do magistrado a luz do direito comparado*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1994. p.55.

² Cf. DALLARI, Dalmo de Abreu. *O Poder dos juízes*. São Paulo: Saraiva, 1996. p. 23.

³ Cf. SILVA, Octacílio Paula. *Op.cit*, p.56.

2.1. Direito Romano

Nas fases mais primitivas da civilização romana, como ocorreu com inúmeros outros povos, havia uma violenta reação daquele que teve um direito lesado contra aquele que causou a injustiça. Tal reação se consubstanciava na defesa privada, que consiste na defesa contra lesões eminentes; na vingança, que é a desforra por um mal causado; e na justiça privada, que se resume na apropriação da coisa, a qual se tem direito, predominando a Lei de Talião: “olho por olho, dente por dente”.⁴

Nessa época, além de inexistir um Estado suficientemente forte, que, com soberania e autoridade, superasse o individualismo dos homens e garantisse o cumprimento do direito acima da vontade dos particulares, sequer havia normas gerais e abstratas de conduta (leis).

Assim, quem pretendesse alguma coisa que outrem o impedisse de obter haveria de, com sua própria força e na medida dela, tratar de conseguir, por si mesmo, a satisfação de sua pretensão. Este regime denomina-se autotutela (ou autodefesa), e era precário e aleatório, pois não garantia a justiça, mas a vitória do mais forte, mais astuto ou mais ousado sobre o mais fraco ou mais tímido.⁵

Outra forma de solucionar conflitos, nos sistemas primitivos, seria a autocomposição, na qual uma das partes em conflito, ou ambas, abrem mão de seu interesse ou de parte dele pela desistência, submissão ou transação. Porém, tanto na autotutela quanto na autocomposição, as soluções dos conflitos eram parciais, no sentido de que dependem da vontade e da atividade de uma ou ambas as partes envolvidas.⁶

⁴ Cf. IHERING, Rudolf Von. *O espírito do direito romano nas diversas fases de seu desenvolvimento*. V. 1. Rio de Janeiro: Calvino Filho Editor, 1934. p.160.

⁵ Cf. CINTRA, Antônio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. *Teoria geral do processo*. 14.ed. São Paulo: Malheiros, 1998. p.21.

⁶ Cf. CINTRA, Antônio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. *Idem*. *Ibidem*.

Diante disso, percebeu-se a necessidade de um mediador, estranho ao fato, de forma a concretizar a justiça. Passou, então, a se preferir uma solução amigável e imparcial através de árbitros escolhidos pelos litigantes, sem a interferência do Estado, para que resolvessem os conflitos. Essa interferência, em geral, era confiada aos sacerdotes, cujas ligações com as divindades garantiam soluções acertadas, de acordo com a vontade dos deuses; ou aos anciãos, que conheciam os costumes do grupo social integrado pelos interessados. E a decisão do árbitro era norteadas pelos padrões acolhidos pela convicção coletiva, inclusive pelos costumes.⁷

No direito romano antigo, vigorava a decisão contratual das contendas jurídicas. Aquele cujo direito se nega, propunha recorrer ao arbitramento de um terceiro imparcial, ou o deixava à decisão da consciência da outra parte, isto é, submetia a juramento a não existência do seu direito. A decisão que resultava da arbitragem ou do juramento tinha por fundamento o consentimento recíproco e, por isso, era obrigatória para ambas as partes, dando origem a um direito incontestável e, portanto, à autorização de exercer a justiça privada.⁸

O juiz do direito romano antigo tinha as funções de um árbitro qualquer, recebendo seu poder do mandato das partes, não podendo ser iniciado um processo quando a parte contrária recusa o seu consentimento, pois a decisão do juiz, nomeado tão somente por um dos litigantes, não tem força obrigatória se a ela, com antecedência, não havia se submetido.⁹

A sentença do juiz romano consistia numa simples opinião, uma explicação dada sobre a questão controvertida. O juiz do direito antigo não impunha nada ao demandado, não lhe dava nenhuma ordem em nome do Estado, não fazia mais que expor o direito, dando às partes o auxílio de seus conhecimentos jurídicos em casos duvidosos. A sentença judicial era concedida objetivamente, cabendo às partes executá-la. Era a chamada *legis actiones*.¹⁰

⁷ Cf. CINTRA, Antônio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. *Op. cit.*, p. 22.

⁸ Cf. IHERING, Rudolf Von. *Op. cit.*, p.161.

⁹ Cf. IHERING, Rudolf Von. *Idem*, *Ibidem*.

¹⁰ Cf. IHERING, Rudolf Von. *Idem*, p.167.

À medida que o Estado se fortalecia, aumentando sua participação, passou a chamar para si o poder de nomear um árbitro. A partir daí, a arbitragem, que era facultativa, passou a ser obrigatória, sendo vedada a autotutela.

O Estado obrigava a parte a escolher um árbitro que determinasse a indenização a ser paga pelo ofensor e, também, assegurava a execução da sentença se o réu não quisesse cumpri-la. Vigorava o *ordo judiciorum privatorum*, onde a instância se dividia em duas fases sucessivas, a primeira, perante o magistrado, ou o pretor (*in jure*), diante do qual os litigantes comprometiam-se a aceitar o que viesse a ser decidido e, a segunda, perante o árbitro (ou *judex*), que era um particular escolhido pelas partes para julgar o processo e era revestido pelo pretor do encargo de decidir a causa.¹¹

Além disso, para facilitar a sujeição das partes às decisões de terceiros, a autoridade pública começa a preestabelecer, em forma abstrata, regras destinadas a servir de **critério objetivo e vinculativo** para tais decisões, afastando, assim, os temores de julgamentos arbitrários e subjetivos.¹²

Após o quê, iniciou-se um período conhecido como *cognitio extra ordinem*, que unificou as instâncias, passando o pretor, como autoridade estatal, a conhecer ele próprio do mérito dos litígios entre particulares, proferindo inclusive sentença, ao invés de nomear ou aceitar a nomeação de um árbitro que o fizesse. Com isso, o processo se tornou completamente público, onde a decisão do magistrado não mais correspondia apenas a um parecer jurídico.¹³

Completo-se, então, o ciclo da justiça privada para a justiça pública, passando a distribuição da justiça a ser considerada como atividade do Estado que, já suficientemente fortalecido, impõe-se sobre os particulares e, submete-os,

¹¹ Cf. CRETELLA JÚNIOR, José. *Curso de direito romano*, 20.ed. Rio de Janeiro: Forense, 1997, p. 73; CINTRA, Antônio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. *Op. cit.*, p.22.

¹² Cf. CINTRA, Antônio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. *Op. cit.*, p.23.

¹³ Cf. *Direito romano*. Disponível em: <www.direitoroman.cjb.net>. Acesso em 04. maio. 2002.

voluntariamente ou não, à sua solução para os conflitos de interesses. Os juízes passam a agir em substituição às partes, que não mais podem fazer justiça com as próprias mãos, restando-lhes somente a possibilidade de provocar a jurisdição através do processo.¹⁴

Visando a estabilização do direito, surge, então, o chamado edito perpétuo, que era uma codificação dos editos emitidos pelos magistrados, e que deveria ser obedecido por todos os que atuavam no Império Romano.¹⁵

Diante disso, a jurisprudência, que, diferentemente do significado atual que designa as decisões dos Tribunais, denotava, no direito romano, o trabalho interpretativo dos prudentes, que eram jurisconsultos encarregados de preencher as lacunas da lei, adquiriu grande importância, equiparando-se à lei.¹⁶

2.2. Direito Português

Os costumes foram, no princípio do direito português, considerados a mais relevante fonte de direito, sendo que as sentenças judiciais se constituíam em uma mera definição autorizada dos costumes anteriormente vigentes. Tais sentenças, chamadas “façanhas”, tinham efeito vinculante e força de lei, devendo ser aplicadas para casos semelhantes.¹⁷

As Ordenações Afonsinas (1446), que foram a primeira codificação lusitana, consagravam como fontes do direito português: as leis do Reino, os costumes antigamente utilizados, e os estilos da Corte. As leis expressavam a vontade do Monarca, que, por sua vez, representava a vontade de toda a população. Os

¹⁴ Cf. CINTRA, Antônio Carlos de Araújo; GRINOVER, Ada Pellegrini; DINAMARCO, Cândido Rangel. *Op. cit.*, p.23.

¹⁵ Cf. MUSCARI, Marco Antonio Botto. *Súmula vinculante*. São Paulo: Editora Juarez de Oliveira, 1999. p. 10.

¹⁶ Cf. CRETELLA JÚNIOR, José. *Op. cit.*, p. 46.

¹⁷ Cf. MUSCARI, Marco Antonio Botto. *Op. cit.*, p. 11.

costumes se constituíam na prática social reiterada e constante acompanhada da convicção de sua obrigatoriedade jurídica, sugerindo uma aquiescência tácita da população, que os aplicavam no seu dia a dia.¹⁸

E, finalmente, os estilos da Corte que se caracterizavam pela jurisprudência uniforme e constante dos Tribunais Superiores, restringindo-se à matéria processual, que não afrontasse a lei, fosse observada durante dez anos, e que houvesse sido introduzida, no mínimo, por dois ou três atos judiciais do tribunal superior. A lacuna de qualquer das fontes citadas permitia a aplicação dos direitos romano e canônico.¹⁹

As Ordenações Manoelinas, datadas de 1521, seguiram os mesmos moldes da Ordenação que a precedeu. Ademais, previam, nos casos em que houvesse divergências acerca do disposto nas Ordenações, os assentos, como forma de interpretação autêntica das leis.²⁰ Os assentos eram emitidos pelas Casas de Suplicação, que eram as Cortes Superiores do direito português, e tinham “o poder de dirimir as dúvidas interpretativas, constituindo-se em lei (*lato sensu*) a solução adotada naquele tribunal”.²¹

Posteriormente, as Ordenações Filipinas (1603), mantinham o instituto dos assentos das Ordenações Manoelinas, e estabeleciam, no Livro III, título 69, que os casos “não podem todos ser declarados em esta lei, mas procederão os julgadores de semelhante a semelhante”. Porém, com o escopo de evitar vícios na utilização indiscriminada dos estilos da Corte, restringiu-se a aplicação dos estilos da Corte à prova da repetição e conformidade dos atos, da conformidade com a boa razão, e da não contrariedade às leis do Reino.²²

Em 1769, com o advento da Lei da Boa Razão, impôs-se uma limitação aos costumes, em prol da segurança e certeza do direito, exaltando a lei como fruto da vontade ao serviço da razão. Assim, estabelecia, para a configuração do direito

¹⁸ Cf. JUSTO, Antônio dos Santos. Direito brasileiro: raízes históricas. *Revista Brasileira de Direito Comparado*, Rio de Janeiro, n. 20, pp. 129/159, jan./jun. 2001. p.134.

¹⁹ Cf. MUSCARI, Marco Antonio Botto. *Op.cit.*, p. 12.

²⁰ Cf. MUSCARI, Marco Antonio Botto. *Op.cit.*, p. 12; GOMES, Luiz Flávio. *A dimensão da magistratura no Estado Constitucional e Democrático de Direito*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1997. p.192.

²¹ MUSCARI, Marco Antonio Botto. *Op.cit.*, p. 13.

²² Cf. STRECK, Lenio Luiz. *Súmulas no direito brasileiro – eficácia, poder e função*. 2.ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 1998. p. 79.

consuetudinário, três requisitos: ser conforme a razão boa, não contrariar a lei, e ter mais de cem anos de existência.²³

O caráter obrigatório dos assentos era reassegurado por essa lei, na qual o rei determinava expressamente que:

(...) “os assentos já estabelecidos, que tenho determinado que sejam publicados e os que se estabelecerem daqui em diante sobre as interpretações das leis, constituam leis inalteráveis para sempre se observarem como tais, debaixo das penas estabelecidas”.²⁴

Além disso, a Lei da Boa Razão condicionou a eficácia dos Estilos da Corte à prévia aprovação pelos Assentos das Casas de Suplicação, a fim de coibir as transgressões à lei, cada vez mais freqüentes, e que se protegiam por trás do manto dos Estilos da Corte ou dos Costumes.²⁵

2.3. Direito Brasileiro

Nos primórdios da história do Brasil, a jurisprudência tinha apenas força moral e doutrinária, até porque a própria Constituição do Império, bem como a Constituição de 1891, determinava que ninguém era obrigado a fazer ou deixar de fazer algo a

²³ Cf. JUSTO, Antônio dos Santos. *Op.cit.*, p.135

²⁴ Art. 4º da Lei da Boa Razão citado por MANCUSO, Rodolfo de Camargo. *Divergência jurisprudencial e súmula vinculante*. 2.ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2001. p.212.

²⁵ Cf. MUSCARI, Marco Antonio Botto. *Op.cit.*, p. 15.

não ser em virtude da lei, sendo que nunca coube ao Poder Judiciário brasileiro legislar.²⁶

Para que a jurisprudência passasse a integrar o Direito Consuetudinário, era imprescindível a presença dos seguintes requisitos: a constância, a não-incongruência com as leis vigentes, e a conformidade com a razão.²⁷

Em 10 de maio de 1808, as Casas de Suplicação surgiram no direito pátrio e tinham a mesmo papel das de Portugal, ou seja, deveriam dar uma interpretação autêntica às leis por meio da aplicação dos assentos obrigatórios.²⁸

A partir da criação do Superior Tribunal de Justiça (que depois se transformou no atual Supremo Tribunal Federal), em 1928, não se podia mais conceber a existência dos assentos, posto que a lei passou a se constituir na única fonte de direito admitida. Foi nesse momento que surgiram os Códigos, que deviam abarcar a exposição de todo o direito.²⁹

2.4. Conclusão

Ante o exposto, pode-se afirmar que a jurisprudência sempre exerceu um papel muito importante na história do direito. Porém, não se deve sacrificar a evolução do direito em prol da uniformização da jurisprudência, por meio da súmula vinculante.

²⁶ Cf. SILVA, Octacílio Paula. *Op.cit.*, p.55; STRECK, Lenio Luiz. *Op.cit.*, p. 80.

²⁷ Cf. SILVA, Octacílio Paula. *Op.cit.*, p.55; STRECK, Lenio Luiz. *Op.cit.*, p. 80.

²⁸ Cf. MUSCARI, Marco Antonio Botto. *Op.cit.*, p. 16; ANDREUCCI, Ana Claudia Pompeu Torezan. Súmula vinculante: será este o caminho?. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, v. 787, p. 35-56, maio 2001.

²⁹ Cf. MUSCARI, Marco Antonio Botto. *Op.cit.*, p. 16; ANDREUCCI, Ana Claudia Pompeu Torezan. *Op.cit.*, p. 40.

A seguir, discorrer-se-á a respeito da *Common Law* e da *Civil Law*, de forma a confrontar os precedentes obrigatórios da *Common Law* e a *Civil Law*, onde vige a supremacia das leis.

3. BREVES NOÇÕES DE DIREITO COMPARADO

É imprescindível o estudo do direito comparado principalmente em se tratando de um instituto, que, como a súmula vinculante, encontra no direito estrangeiro todo um alicerce já devidamente organizado, e que torna obrigatório que os juízes sigam um determinado precedente ou uma linha de precedentes.

No que concerne aos precedentes, a família da *Common Law* se destaca, pois tem como regra de direito o objetivo de apresentar uma solução a um processo, restabelecendo a ordem perturbada.

Por outro lado, a família romano-germânica visa formular uma regra geral de conduta para o futuro, sendo, portanto, o extremo oposto da *Common Law*.

Assim, observando-se que o Brasil se insere no sistema Romano-Germânico, também conhecido como *Civil Law*, e que a regra do precedente obrigatório é uma característica típica da família da *Common Law*, conclui-se que é igualmente importante, para os fins a que se propõe esse trabalho, o estudo de ambas as famílias, de forma a averiguar se o instituto dos precedentes pode se adequar ao sistema pátrio.

Diante disso, partir-se-á para uma análise desses dois grandes sistemas do direito contemporâneo.

3.1. A *Common Law*

A origem desse sistema, por ter sido elaborado na Inglaterra, está intimamente relacionada com o poder real, pois a *Common Law* norteava-se por questões que ameaçassem a segurança e a estabilidade do reino. A *Common Law* é um direito de natureza eminentemente jurisprudencial, englobando, além do direito inglês, e salvo algumas exceções, os direitos dos países de língua inglesa e os direitos dos países que estiveram ou estão ligados politicamente à Inglaterra.³⁰

Na *Common Law*, a jurisprudência é a principal fonte de criação do Direito, ultrapassando os limites da lide, ao contrário do que ocorre no sistema romano-germânico.

Com o escopo de analisar essa família, o presente trabalho se concentrará no estudo do direito da Inglaterra e dos Estados Unidos da América, que são países que adotam a *Common Law*.

3.1.1. Do direito inglês

³⁰ Cf. DAVID, René. *Os grandes sistemas do direito contemporâneo*. 3. ed. 2. tir. São Paulo: Martins Fontes, 1998. p. 19.

Ao longo da história do direito inglês, a lei sempre se caracterizou por ser uma fonte secundária do direito, restringindo-se a corrigir ou complementar a jurisprudência, de forma que só se aplica a regra prevista pela lei no sentido que os Tribunais lhe tiverem dado em suas decisões.³¹

Isso se deve ao fato de a regra do direito inglês ser a de que se não há direito, se não houver ação (*where there is no remedy, there is no right*). Por isso, o direito inglês é de base jurisprudencial, o que, conseqüentemente, contribui para que a função judiciária seja indispensável ao regular funcionamento das instituições inglesas, dada a importância do papel histórico desempenhado pelos tribunais no sentido de estabelecer e defender as liberdades.³²

A organização judiciária inglesa reconhece a chamada “alta justiça”, administrada pelos Tribunais Superiores, que não se restringem apenas a resolver os conflitos, como também tem poderes para fazer respeitar suas decisões, que têm efeito vinculante, e a “baixa justiça”, administrada pelas jurisdições inferiores e por organismos “quase judiciários”, cujas decisões têm natureza meramente persuasiva.³³

O efeito vinculante das sentenças dos Tribunais Superiores de Justiça é denominado precedente obrigatório, determinando que o juiz deve decidir conforme as regras legais contidas em decisões precedentes. Em outras palavras, a regra do precedente impõe que os magistrados, em suas sentenças, obedeçam às regras de Direito provenientes de outras decisões.³⁴

A esse respeito enfatiza o professor Lenio Luiz Streck:

(...) De pronto, deve ser dito (e repetido) que uma das características mais marcantes da lei inglesa é ser produto do trabalho dos juizes (*judge made law*). Ou seja, a maior parte da *common law* não é produto do Parlamento, mas sim do trabalho de séculos dos juizes aplicando regras consuetudinárias estabelecidas, aplicando regras a casos novos, na medida em que foram surgindo. O princípio que

³¹ Cf. DAVID, René. *Op.cit.*, pp. 345/346.

³² Cf. DAVID, René. *Op.cit.*, p.338.

³³ Cf. STRECK, Lenio Luiz. *Op.cit.*, p. 46; DAVID, René. *Op. cit.*, p.332.

³⁴ Cf. STRECK, Lenio Luiz. *Op.cit.*, p. 47/48.

respalda a doutrina dos precedentes consiste em que, em cada caso, o juiz deve aplicar o princípio legal existente, isto é, deve seguir o exemplo ou precedente das decisões anteriores (*stare decisis*).³⁵

Urge ressaltar que somente constituem precedentes obrigatórios as decisões dos Tribunais Superiores, cujos órgãos são a *Supreme Court of Judicature*, que é composta pela *High Court of Justice*, pela *Crown Court*, e pela *Court of Appeal*, que se caracteriza por ser um segundo grau de jurisdição dentro da *Supreme Court of Judicature*, e a *House of Lords* (Câmara dos Lordes).³⁶

Sendo a Câmara dos Lordes a Corte Suprema da Inglaterra, todos os demais órgãos do sistema judiciário inglês, inclusive a própria Câmara dos Lordes, devem se sujeitar à suas decisões pretéritas. Entretanto, a Câmara dos Lordes pode, excepcionalmente, alterar o precedente que ela mesma editou.³⁷

No tocante à *Court of Appeal*, suas decisões têm efeito vinculante não apenas quanto às jurisdições que lhe são hierarquicamente inferiores, como também quanto à própria *Court of Appeal*, exceto quando se tratar de matéria criminal. Já as decisões da *High Court of Justice* têm efeito simplesmente persuasivo, porém são, na maioria das vezes, adotadas por esse mesmo tribunal e pela *Crown Court*.³⁸

Insta salientar que a aplicação dos precedentes se restringe exclusivamente aos pontos e questões de direito diretamente relacionadas aos fatos, isto é, deve haver uma “identidade de situação fática substancial entre o caso anterior e aquele sob análise”³⁹. Aliás, o princípio legal que fundamentou o precedente (*ratio decidendi*) deve ser essencial para a solução do litígio a ser julgado. Somente a *ratio decidendi* vincula os juízes em suas decisões. Tudo o que o juiz apreciou sem necessidade alguma, expondo um juízo de valor acerca de uma lei ou de qualquer de seus princípios, ultrapassando os limites dos pontos controvertidos fixados em cada

³⁵ STRECK, Lenio Luiz. *Op.cit.*, p. 46/47.

³⁶ Cf. DAVID, René. *Op.cit.*, p.342; STRECK, Lenio Luiz. *Op.cit.*, p.49.

³⁷ Cf. DAVID, René. *Op.cit.*, p.341; STRECK, Lenio Luiz. *Op.cit.*, p.49.

³⁸ Cf. DAVID, René. *Op.cit.*, p.341; STRECK, Lenio Luiz. *Op.cit.*, p.49.

³⁹ Cf. MUSCARI, Marco Antonio Botto. *Op.cit.*, p. 83.

caso (*obiter dictum*) só pode pretender auxiliar a formação do convencimento dos juízes.⁴⁰

Além do mais, os precedentes podem ser alterados tanto pelo Judiciário quanto pelas leis editadas pelo Parlamento, que tem competência para legislar sobre os limites do controle exercido pelos tribunais através dos precedentes.

Diante disso, a doutrina dos precedentes obrigatórios proporciona à Inglaterra não apenas uma estabilidade no direito, como também uma previsibilidade no que tange ao resultado da lide.

3.1.2. Do Direito Norte Americano

A regra do precedente obrigatório do Direito Inglês também subsiste, nos Estados Unidos, nos mesmos moldes, sob a denominação de *stare decisis*⁴¹, apenas menos rigoroso devido à forma de Estado adotado por esse país, ou seja, o sistema federativo, a fim de que, entre os Estados-membros, não haja uma excessiva diferença de direitos.⁴²

A doutrina do *Stare decisis* na cultura jurídica dos Estados Unidos simplesmente significa que uma vez que a Corte de última instância no sistema judiciário federal ou estadual decida um princípio de direito para o caso em julgamento, estabelecendo assim um precedente, a Corte continuará a aderir a este precedente, aplicando-o a casos futuros em que os fatos relevantes sejam substancialmente os mesmos, ainda que as partes não sejam as mesmas. Portanto, “precedente” é a regra jurídica usada *pela Corte de última instância*

⁴⁰ Cf. DAVID, René. *Op.cit.*, p.343; STRECK, Lenio Luiz. *Op.cit.*, p.48; MUSCARI, Marco Antonio Botto. *Op.cit.*, p. 82/83.

⁴¹ “*Stare decisis*, do latim *stare decisis et non quieta movere* (mantenha-se a decisão e não se altere as coisas já estabelecidas), é a expressão utilizada como sinônimo decisão ‘precedente’” (BARROS, Marco Antonio de. Judiciário: algumas questões controvertidas, eficiência e as garantias do processo. *Justitia*, São Paulo, v. 179/180, p. 95-122, jul./dez. 1997).

⁴² Cf. STRECK, Lenio Luiz. *Op.cit.*, p.59; DAVID, René. *Op.cit.*, p.391.

no local em que o caso foi decidido, aplicado aos fatos relevantes que criaram a questão de mérito levada perante a Corte para decisão. *Stare decisis* é a política que exige que as Cortes subordinadas à Corte de última instância que estabelece o precedente sigam aquele precedente e “não mudem uma questão decidida”.⁴³

Constituem precedentes as decisões majoritárias das Cortes Estaduais de última instância, abrangendo lei estadual, bem como as da Suprema Corte dos Estados Unidos, envolvendo lei federal. Além do quê, os precedentes, nas esferas em que foram conhecidos, seja estadual ou federal, são aplicados como se tivessem natureza jurídica de lei, enquanto não forem alterados pelo Tribunal que os emitiram.⁴⁴

Ressalte-se que para caracterizar um precedente é imprescindível que a decisão seja adotada pela maioria dos membros do tribunal competente de última instância e que a decisão não tenha sido emitida, no caso dos Estados-membros, pelo Supremo Tribunal de um Estado diverso daquele de cujo precedente esteja se pretendendo utilizar. Caso contrário, a decisão terá efeito meramente persuasivo.⁴⁵

O caso precedente será tido como vinculante quando os fatos relevantes do caso precedente forem suficientemente semelhantes para justificar a aplicação da mesma regra de direito que foi usada no caso precedente ao caso apresentado para decisão. Quando os fatos relevantes usados pela Corte para proferir sua decisão no caso precedente são suficientemente semelhantes àqueles do caso apresentado para julgamento, então estará justificada a aplicação, pela Corte, do caso precedente como vinculante, desde que a regra de direito aplicada naquele caso não tenha sido mudada pelo legislador.⁴⁶

Todavia, também no direito norte americano, o Supremo Tribunal dos Estados Unidos e os Supremos Tribunais dos Estados-membros não estão vinculados a suas

⁴³ COLE, Charles D. *Stare decisis* na cultura jurídica dos Estados Unidos – o sistema de precedente vinculante do Common Law. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, v. 752, pp. 11/21, jun. 1998.

⁴⁴ Cf. COLE, Charles D. *Idem*, p.13; TOSTES, Natacha Nascimento Gomes. Uniformização de jurisprudência. *Revista de Processo*, São Paulo, n. 104, p. 194-218, out./dez. 2001.

⁴⁵ Cf. COLE, Charles D. *Idem*, p.15/16.

⁴⁶ COLE, Charles D. *Idem*, p.15.

próprias decisões, sendo-lhes permitido que decidam lides, até mesmo contrariando sua própria jurisprudência.⁴⁷

Em regra, os juízes de primeira instância não podem deixar de seguir precedente anterior. Entretanto, excepcionalmente, lhes é permitido fazê-lo, se entenderem que o precedente foi ultrapassado pelo decurso do tempo, ou se, da análise de outros precedentes, pode-se inferir que o precedente seria revogado caso fosse submetido à apreciação do tribunal competente.⁴⁸

Diante disso, percebe-se que o *stare decisis* não importa em imutabilidade do direito nos Estados Unidos. Afinal, os precedentes não só podem como serão revogados se os tribunais superiores assim entenderem. Não se pode confundir imutabilidade com estabilidade. A doutrina do *stare decisis* garante a estabilidade no direito, que se expressa pela ausência de disparidade de decisões e pela possibilidade de se prever uma decisão, restringindo, assim, a ocorrência de litígios não se corresponda a algum precedente.

3.2. A Civil Law

As raízes da *Civil Law* se encontram no Direito Romano, que, como se denota de suas compilações e codificações, sempre deu grande valor às normas gerais de conduta que pudessem ser aplicadas aos casos concretos.

Outrossim, a *Civil Law* se norteia pela “lei escrita, em que deveria haver uma sistematização de princípios gerais, em detrimento de particularismos”⁴⁹ e da jurisprudência, que se define como costume judiciário, pois não se pode conferir aos

⁴⁷ Cf. STRECK, Lenio Luiz. *Op.cit.*, pp. 59/60; DAVID, René. *Op.cit.*, p.391.

⁴⁸ Cf. COLE, Charles D. *Op. cit.*, p.16.

⁴⁹ SOARES, Guido Fernando Silva. *Common Law: introdução ao direito dos EUA*. 1. ed. 2. tir. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1999. p. 27.

juízes o poder de legislar, sob pena de se violar o princípio da separação dos poderes.

A jurisprudência nos países que adotam a *Civil Law* nada mais é do que uma interpretação do texto de lei, dificilmente se reconhecendo a esse instituto um papel criador de direitos.

Mas, mesmo nos casos em que se admite esse poder criador, a jurisprudência não se equipara à lei, fonte primordial do direito na *Civil Law*. Nesse sentido, ensina o douto professor René David:

As “regras de direito” estabelecidas pela jurisprudência, em segundo lugar, não têm a mesma autoridade que as formuladas pelo legislador. São regras frágeis, suscetíveis de serem rejeitadas ou modificadas a todo o tempo, no momento do exame duma nova espécie. A jurisprudência não está vinculada pelas regras que ela estabeleceu; ela não pode mesmo invocá-las, de modo geral, para justificar a decisão que vai proferir. Se numa nova decisão os juízes aplicam uma regra que já tinham anteriormente aplicado, isto não é devido à autoridade que esta regra adquiriu pelo fato de a terem consagrado; com efeito, esta regra não tem nenhum caráter imperativo.⁵⁰

Por causa dessa não obrigatoriedade, a jurisprudência só subsiste enquanto for aplicada pelos juízes, caso contrário cai no esquecimento.

Embora não seja considerada por muitos uma fonte de direito, a jurisprudência na *Civil Law* tem uma função muito importante. Tanto é assim que, excepcionalmente, em alguns países da família em estudo, admite-se a existência, para determinados casos, da regra dos precedentes.

Assim, vinculam-se os juízes, na Alemanha Federal, às decisões do Tribunal Federal de Justiça Constitucional, e às regras consuetudinárias, que são regras consolidadas por uma jurisprudência constante; na Argentina e na Colômbia, às decisões, proferidas em matéria constitucional, do Supremo Tribunal; em Portugal, aos assentos proferidos pelo Tribunal Pleno do Supremo Tribunal de Justiça, logo

⁵⁰ DAVID, René. *Op. cit.* p.120.

que tenham sido publicadas no jornal oficial e no Boletim do Ministério da Justiça. Na Suíça, as decisões do Tribunal Federal, que reconhecerem a inconstitucionalidade de uma lei cantonal, têm eficácia vinculante perante os tribunais cantonais.⁵¹

Já na Turquia, pelo menos no que tange às jurisdições inferiores, reconhece-se a autoridade dos precedentes, ainda que atualmente tal fato não ocorra com frequência, em relação às decisões de unificação que podem proferir, em condições especiais, o Tribunal de Cassação ou o Conselho de Estado. Também, na Espanha e, similarmente, em Honduras e no México, a *doctrina legal*, que se constitui na jurisprudência estabelecida por reiteradas decisões do Supremo Tribunal, vincula os juízes, tanto é que, contra as decisões judiciais que a violarem, é admissível recurso para o Supremo Tribunal.⁵²

Desse modo, ainda que a fonte principal do sistema romano-germânico seja a lei, esse sistema não deixa de reconhecer importância da jurisprudência, de forma a acompanhar as mudanças constantes que decorrem da vida em sociedade, chegando a, em alguns países, em determinadas hipóteses, a admitir a autoridade dos precedentes.

3.3. Conclusão

Diante do que foi exposto, pode-se afirmar que a *Common Law* e a *Civil Law* não são tão diametralmente opostas como seria de se imaginar da estrutura de ambas as famílias, visto que a *Common Law* é um direito praticamente norteado pela jurisprudência, como solução para os casos concretos, enquanto a *Civil Law* se baseia quase que exclusivamente na lei escrita, como forma de resolver os casos em abstrato, isto é, aqueles que ainda não ocorreram.

⁵¹ Cf. DAVID, René. *Op. cit.*, p.127.

⁵² Cf. DAVID, René. *Idem*, pp. 127/128.

Entretanto, isso não significa que a regra dos precedentes da *Common Law* possa ser aplicada nos países da *Civil Law* sem qualquer restrição. Devem ser observadas as diferenças, e conservadas as características que traduzem a família da *Civil Law*.

4. A CRISE DO PODER JUDICIÁRIO

A tão divulgada crise do Poder Judiciário, que vem se concretizando no decorrer das últimas décadas, tem sido o objeto de inúmeras discussões, que pretendem buscar as causas, propondo soluções, da ineficiência da prestação jurisdicional, tendo em vista, principalmente, a atual indispensabilidade do Judiciário, que, após a Revolução Francesa e a Declaração de Independência dos Estados Unidos da América, elevou-se à condição de Poder, colocando-se, nos dias de hoje, como guardião da cidadania e, portanto, da própria sociedade.

Aliás, a Carta Magna de 1988, até mesmo em virtude da ditadura militar que foi imposta ao povo brasileiro, é uma constituição que prevê muitos e plenos direitos, quer individuais, sociais ou políticos, determinando que, ao Poder Judiciário, cabe a tutela desses direitos, considerados fundamentais, prevendo, para tanto, instrumentos a fim de assegurar uma justiça célere, eficiente e acessível.

Assim, os cidadãos, antes oprimidos, vendo-se com tal gama de direitos, acorreram ao Judiciário, buscando soluções diante de qualquer incerteza quanto a seus direitos, ocasionando, destarte, um aumento do número de processos. Nas palavras de José Renato Nalini, uma “sociedade desperta pela cidadania, que é o direito a ter direitos, exercitou-se, esperançosa. E encontrou a mesma justiça atormentada com suas carências e perplexa diante da profusão de demandas”.⁵³

Isto porque o Estado mudou, a sociedade mudou, e, conseqüentemente, o direito também, mas o Poder Judiciário permaneceu estagnado, parado no tempo, mantendo os mesmos contornos e organização de um século atrás, não se adaptando à moderna concepção da Justiça.

⁵³ NALINI, Renato. Os juízes e a cidadania. *O Estado de São Paulo*. São Paulo, 26 fev. 1997. Editorial, p. A2.

Assim, não se pode negar a necessidade de uma reforma do Poder Judiciário. “Impõe-se o aperfeiçoamento do sistema de administração da Justiça, de forma a torná-lo processualmente célere, tecnicamente eficiente, socialmente eficaz e politicamente independente.”⁵⁴

Contudo, para que se possa propor soluções, é imprescindível o estudo das causas comumente citadas para a crise do Poder Judiciário, o que se faz a seguir.

4.1. A Tempestividade da Resposta Judiciária

Embora a Constituição Federal brasileira assegure, em seu artigo 5º, inciso LIV, o devido processo legal, não há nenhuma disposição acerca do direito à razoável duração do processo, que garanta à população uma justiça eficaz, útil e, sobretudo, célere.

Entretanto, reza o artigo 8º, 1, do Pacto de San José da Costa Rica (Decreto 678, de 06.11.92), que trata das garantias judiciais:

Toda pessoa tem direito a ser ouvida, com as devidas garantias e **dentro de um prazo razoável**, por um juiz ou tribunal competente, independente e imparcial, estabelecido anteriormente por lei, na apuração de qualquer acusação penal formulada contra ela, ou para que se determinem seus direitos ou obrigações de natureza civil, trabalhista, fiscal ou de qualquer outra natureza. (grifo nosso)

Por outro lado, o artigo 5º, § 2º, da Carta Magna, dispõe que:

⁵⁴ MELLO FILHO, José Celso de. *O judiciário em questão*. Disponível em: <<http://www.trilex.com.br/resenha/celso/jud.htm>>. Acesso em: 06 jul. 2002.

Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou **dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte.** (grifo nosso)

Como o Brasil é signatário do Pacto de San José da Costa Rica, também conhecido como Convenção Americana sobre Direitos Humanos, pode-se, assim, afirmar que o direito à tutela jurisdicional dentro de um prazo razoável é assegurado à população brasileira, respaldado na própria Constituição Federal.⁵⁵

Diante disso, é evidente o direito do cidadão a uma resposta judiciária de qualidade, o que não ocorre se a tutela jurisdicional se prolongar no tempo, uma vez que a morosidade obsta a justiça, dificultando seu desempenho.

Porém, inclusive em face aos fatos anteriormente citados, a Justiça brasileira leva anos para expedir, após o uso de todos os recursos possíveis, uma sentença com trânsito em julgado, que, na esfera civil, ainda necessita, não raras vezes, de uma ação de execução de modo que garantir ao litigante o que já lhe foi assegurado na sentença de conhecimento. Assim, em média, uma demanda pode levar de 8 a 10 anos para chegar ao Supremo Tribunal de Justiça.⁵⁶

A respeito desse assunto, ensina Luis Guilherme Marinoni:

A lentidão do processo pode transformar o princípio da igualdade processual, na expressão de Calamandrei, em 'coisa irrisória'. A morosidade gera a descrença do povo na justiça; o cidadão se vê desestimulado de recorrer ao Poder Judiciário quando toma conhecimento da sua lentidão e dos males (angústias e sofrimentos psicológicos) que podem ser provocados pela morosidade da litispendência. Entretanto, o cidadão tem direito a uma justiça que lhe

⁵⁵ Do mesmo modo ensinam: MARINONI, Luiz Guilherme. *Novas linhas do processo civil*. 2.ed. São Paulo: Malheiros, 1996. p. 32.; LOPES, Dimas Ferreira. celeridade do processo como garantia constitucional – estudo histórico-comparativo: Constituições Brasileira e Espanhola. In: FIÙZA, César (Org.). *Direito processual na história*. Belo Horizonte: Mandamentos, 2002. pp. 271/295; CAPPELLETTI, Mauro & GARTH, Bryant. *Acesso a justiça*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1988. p. 20; CRUZ E TUCCI, José Rogério. *Tempo e processo: uma análise empírica das repercussões do tempo na fenomenologia processual (civil e penal)*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997. p. 67.

⁵⁶ Essa é uma realidade que, infelizmente, o Poder Judiciário de vários outros países tem enfrentado. A Itália, por exemplo, foi “várias vezes condenada pelo Tribunal dos Direitos do Homem de Estrasburgo, por uma duração desarrazoada de litígios” (NALINI, José Renato. *Op. Cit.*, p. A2).

garanta uma resposta dentro de um prazo razoável. Como disse Héctor Fix-Zamudio em excelente trabalho tratando da situação da justiça na América Latina, 'se ha elevado a la categoría de derecho fundamental de los justiciables, el de la resolucion de los procesos en un plazo razonable'...⁵⁷

Outrossim, a crise se caracteriza essencialmente pela excessiva morosidade com que o Judiciário presta seus serviços, o que inevitavelmente fomenta a insegurança jurídica. São várias as causas apontadas para essa lentidão no andamento dos processos, entre as quais encontra-se o número insuficiente de juízes, a grande quantidade de recursos possíveis, etc, as quais passaremos a analisar a seguir, porém não se tem a pretensão de esgotar o assunto.

4.1.1. Do número de juízes

A grande quantidade de demandas da sociedade pela jurisdição para solucionar seus conflitos encontra um óbice no número insuficiente de magistrados para julgar tais demandas, de maneira que a resposta do Estado é demorada e, por isso, em alguns casos, é inútil e ineficaz, prejudicando a qualidade da prestação jurisdicional.⁵⁸ Luiz Guilherme Marinoni ressalta que:

⁵⁷ MARINONI, Luis Guilherme. *Op. cit.*, p.32.

⁵⁸ Nesse sentido, o ilustre membro do Superior Tribunal de Justiça, Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, afirma que não se pode mais negar a crise do Judiciário ao observar que: (...) “temos 1(um) juiz para cada 25 a 29 mil habitantes (a média, na Europa, é de 1 para 7.000 a 10.000), quando o Supremo Tribunal Federal julga mais de 40.000(quarenta mil) processos por ano(enquanto a Suprema Corte dos Estados Unidos julga menos de 100(cem) causas em igual período) e o Superior Tribunal de Justiça mais de 100.000(cem mil), números de longe sem similar no plano internacional, sendo de acrescentar que igualmente supercongestionadas estão as instâncias ordinárias” (TEIXEIRA, Sálvio de Figueiredo. *A reforma do judiciário*. Disponível em: <<http://www.idp.org.br/tj.htm>>. Acesso em: 06. jul. 2002).

A questão da morosidade está ligada, fundamentalmente, à estrutura do Poder Judiciário e ao sistema de tutela dos direitos. O bom funcionamento do Poder Judiciário depende de uma série de fatores, exigindo, entre outras coisas, uma relação adequada entre o número de juízes e o número de processos. Note-se, porém, que, segundo o Tribunal de Justiça de São Paulo, existiam em curso na Justiça Estadual de São Paulo, em um determinado período, 2.272.706 processos (aos que se aditaram 175.446 distribuídos no mesmo mês). Nesse momento, existiam 945 juízes em primeiro grau de jurisdição e 262 em segundo grau, pelo quê, estatisticamente, caberiam 1.882 feitos a cada juiz. Ora, como diz Armelin, essa plethora de serviços é suficiente para prejudicar não só a celeridade da prestação jurisdicional, mas também a sua própria qualidade.⁵⁹

Do mesmo modo, divulga o jornal *O Estado de São Paulo*:

Alguns números dão a idéia da gravidade do problema. Só na área trabalhista, há atualmente 2 milhões de ações em tramitação. Somadas com as ações protocoladas nas Justičas estaduais e nas diferentes instâncias da Justiça Federal, ao todo são mais de 10 milhões de processos aguardando decisão definitiva. Desse conjunto, 3,5 milhões foram abertos em 2001. Como qualquer ação pode tramitar por todas as instâncias do Judiciário, ao longo do ano cada um dos 11 ministros do Supremo Tribunal Federal teve de relatar pelo menos 8 mil processos. Além disso, cada um deles também foi obrigado a votar nas ações relatadas pelos colegas. Logo, o que menos trabalhou votou em 72 mil casos. No Tribunal Superior do Trabalho, onde já tramitavam 140 mil recursos, a situação é ainda mais grave: em cada dia útil do ano, a corte protocolou mais de 500 novas ações. E, no Superior Tribunal de Justiça, seus 33 ministros receberam mais de 133 mil novos processos, em 2001. Por aí se pode imaginar onde vai parar a qualidade da justiça expedida...⁶⁰

Entretanto, não se pode culpar o Poder Público pelo número insuficiente de juízes, visto que o Estado bem que tem tentado suprir essa falha, abrindo vagas, constantemente, para a carreira de magistrado, que, na maioria das vezes, não são preenchidas por falta de qualificação dos candidatos ao cargo.

⁵⁹ MARINONI, Luis Guilherme. *Op. cit.*, p. 33.

⁶⁰ Na Justiça, a crise de sempre. *O Estado de São Paulo*. São Paulo, 01. jan. 2002. Editorial, p. A2.

4.1.2. Da quantidade de recursos

Outra razão, apontada pelos estudiosos do direito, para a lentidão do Judiciário reside nas várias modalidades de recurso admitidas no ordenamento jurídico brasileiro, que perfazem o total de oitenta espécies distintas.

Porém, não é a quantidade de recursos que prejudica a realização do ideal de Justiça, e sim o abuso, a má-fé mesmo, dos recursos colocados a disposição das partes e que não raras vezes são utilizados como meios meramente protelatórios.

E, no centro desse problema, está obviamente o Poder Público, que, quando sucumbe, se vale de todos os recursos, inclusive dos 'extraordinários' (extraordinário propriamente dito e especial) para 'ganhar tempo', isto é, protelar o máximo possível o pagamento de algum débito ou a cobrança de algum tributo indevido (é a 'mora judicialmente legalizada'). De outro lado, vários julgamentos recentes do STF reconheceram a ilegalidade ou inconstitucionalidade de vários tributos (ou empréstimos compulsórios). Apesar do reconhecimento da inconstitucionalidade, o Poder Público continua exigindo seu cumprimento perante o sujeito passivo, que necessita do Judiciário para se livrar da cobrança indevida.⁶¹

Essa situação decorre de inúmeros fatores, dentre eles, a "indisponibilidade do interesse público em juízo, que impede a realização de acordo e obriga a Administração a utilizar todos os recursos possíveis".⁶²

⁶¹ GOMES, Luiz Flávio. Súmulas vinculantes e independência judicial. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, v. 739, p. 16, maio 1997. No mesmo sentido, afirma o Ministro José Celso de Mello Filho: "É preciso reconhecer - e lamentar - que o Poder Público, muitas vezes, tem assumido, em alguns casos, a inaceitável posição de "improbis litigator", incidindo, com essa conduta processual verdadeiramente desviante, em atitudes caracterizadoras de litigância temerária, intensificando, desse modo, o volume das demandas múltiplas que hoje afetam, gravemente, a regularidade e a celeridade na efetivação da prestação jurisdicional pelo próprio Estado." (MELLO FILHO, José Celso de. *O judiciário em questão*. Disponível em: <<http://www.trlex.com.br/resenha/celso/jud.htm>>. Acesso em: 06 jul. 2002.)

⁶² CUNHA, Sérgio Sérulo da. Nota Breve sobre o efeito vinculante. *Revista da OAB*, São Paulo, n. 61, p. 107-126, jul./dez. 1995.

Não se pretende defender a redução do número de recursos, que, afinal, garantem o duplo grau de jurisdição, mas evitar o uso indistinto dos instrumentos colocados a disposição da população, restringindo a incidências dos recursos meramente protelatórios. Isto porque não se pode prestigiar a litigância de má-fé, seja por parte do Poder Público, seja por parte da esfera privada.

4.1.3. Do formalismo processual

Outra causa freqüentemente citada como a fonte dos problemas do Judiciário é o excessivo formalismo que envolve o trâmite do processo, prejudicando a qualidade da resposta judiciária. Isto porque alguns juízes se prendem de forma exagerada a letra da lei. Nas palavras de Boaventura de Souza Santos: “O sistema processual é tão burocrático que não se nota mais a presença de seres humanos nas ações”.⁶³

É de se observar que a excessiva quantidade de incidentes processuais admitidas no direito brasileiro:

(...) faz com que a discussão substantiva que deu origem a uma ação sempre acabe sendo desviada por questões menores, de natureza processual, como prazos, ordem de convocação de testemunhas e outras minúcias que, se não cumpridas à risca – e é muito fácil providenciar para que não sejam –, levam a que todo o processo seja anulado.⁶⁴

⁶³ SANTOS, Boaventura de Souza *apud* DE LA TORRE, Wagner Giron. *A morosidade da justiça e a defunção dos direitos*. Disponível em: <<http://www1.jus.com.br/doutrina/texto.asp?id=3038>> Acesso em: 16 set. 2002.

⁶⁴ *O Estado de São Paulo*. São Paulo, 20 ago. 2000. Editorial, p. A3.

Diante disso, pode-se afirmar que, nos moldes de sua atual concepção, o processo atualmente constitui-se num fim em si mesmo, quando deveria ser um instrumento apto a viabilizar o acesso a uma ordem jurídica justa.⁶⁵

4.1.4. Da incoerência das sentenças

Outro fator da morosidade da prestação jurisdicional é a grande quantidade de decisões divergentes acerca da mesma matéria, o que ocasiona os diversos processos que tratam de matérias idênticas.

Isso decorre do fato de que, frente a várias decisões conflitantes, o cidadão não tem certeza acerca da existência ou não de um direito, visto que cada juiz entende de uma certa maneira. É corriqueiro se ouvir que o sucesso em uma demanda depende do Juízo para o qual for distribuído o processo.

4.2. O Acesso à Justiça

Para a plenitude do Estado de Direito e do regime democrático, é imprescindível que a todos os cidadãos seja garantido o acesso à justiça, sem

⁶⁵ Nesse sentido, protesta a Ministra do Superior Tribunal de Justiça, Fátima Nancy Andriahi: “O excesso de tecnicismo e formalismo tem conduzido os processos a uma solução que satisfaz aos advogados e juízes, mas não satisfaz ao cidadão, que não consegue entender porque depois de muito tempo de tramitação o processo se reinicia, uma vez que a sentença condenatória precisa para ser cumprida de um Processo de Execução. Lamentavelmente o direito material, isto é, o bem da vida ficou em segundo plano, porque a condução procedimental está, na maioria das vezes com ele descompromissada. O resultado é a distância do processo como instrumento a serviço da paz social” (ANDRIGHI, Fátima Nancy. *Desburocratização no Poder Judiciário*. Disponível em: <<http://www.d.gov.br/encontro/STJ.doc>>. Acesso em: 06 jul..2002).

qualquer discriminação de raça, cor, sexo ou nível social. Entretanto, tal direito vem sendo repetidamente negado àqueles que têm recursos financeiros insuficientes, ou nem os têm, ainda que a Constituição Federal de 1988 assegure, em seu artigo 5º, inciso LXXIV, o direito a assistência judiciária gratuita à população de baixa renda.

Aliás, a demora na prestação jurisdicional causa o aumento no custo do processo, ocasionando um injusto ônus aos economicamente mais fracos, pois isso os obriga a desistir da causa, ou aceitar um acordo desfavorável, afastando a justiça do alcance das pessoas que não tem recursos financeiros suficientes.

O fato é que não existe um sistema estruturado para oferecer essa assistência, e o Estado não tem investido em Defensorias Públicas.

Este é outro dos aspectos da atual crise do Poder Judiciário.

4.3. A Inexistência de Controle

A inexistência de um controle externo do Poder Judiciário também é usualmente apontada como uma das causas da crise em que se encontra a justiça brasileira.

Embora alguns estudiosos do direito aleguem que qualquer espécie de controle interferiria na autonomia e a independência do Judiciário, tal assertiva não é completamente verdadeira, uma vez que a Constituição Federal garante, não só a independência, como também a harmonia entre os Poderes da União. E essa harmonia revela-se pelo controle externo que um Poder deve exercer sobre o outro.

O ilustre Ministro José Celso de Mello Filho declarou, quando de sua posse, que “nenhum órgão do Estado pode dispor, numa sociedade democrática, de imunidade à fiscalização da cidadania e do corpo social... A necessidade de fiscalizar

o poder – inclusive o Poder Judiciário – constitui exigência essencial para preservação da ordem democrática...”⁶⁶

Além da inexistência de um controle externo, observa-se atualmente uma irresponsabilidade do juiz por suas decisões.

No Brasil, deixando de lado a responsabilidade criminal – que é a mais claramente delineada – verifica-se que a responsabilidade civil dos juízes é praticamente inexistente. Embora se reconheça que independência não significa irresponsabilidade, ao privilegiar-se aquela, descarta-se esta. E, como aliás também ocorre em outros ordenamentos, a responsabilidade civil do juiz acaba configurando mera hipótese acadêmica.⁶⁷

No tocante a responsabilidade processual, que consiste nos poderes do juiz de direção do processo, o mandado de segurança é um instrumento muito utilizado para coibir ilegalidade ou abuso de poder.⁶⁸

4.4. Conclusão

Ante o exposto, fica evidente que a Justiça brasileira deixa muito a desejar, porquanto a situação da forma como está não pode permanecer. Os problemas supra citados “são os responsáveis maiores pelo estrangulamento do Poder Judiciário, conduzindo à uma vexatória situação onde os magistrados reclamam, os advogados lamentam, e o povo desacredita da Justiça”.⁶⁹

⁶⁶ MELLO FILHO, José Celso de *apud* ALKMIN, Ivan. *Discurso de posse de transmissão de cargo do Dr. Marcelo Cerqueira*. Disponível em: <<http://www.iabnacional.org.br/recadosdopresidente.html>> Acesso em: 06 jul. 2002.

⁶⁷ GRINOVER, Ada Pellegrini. *O Processo em evolução*. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1996. p. 26.

⁶⁸ Cf. GRINOVER, Ada Pellegrini. *Op. cit.*, p.27.

⁶⁹ MELO FILHO, Álvaro. Súmulas vinculantes: os dois lados da questão. *Revista de Processo*, São Paulo, n. 87, p. 104-109, jul./set. 1997.

Assim sendo, faz-se mister que ocorram mudanças e reformas do Poder Judiciário, de modo a corrigir os vícios do sistema jurídico pátrio.

Destarte, visando a modernização do Judiciário, a fim de proporcionar à população uma resposta judiciária que efetivamente tutele os bens jurídicos da sociedade, surgiu a proposta em favor do efeito vinculante das decisões de última instância, que seriam obedecidas pelas instâncias inferiores e também pelo Poder Executivo.

Porém, antes de partir-se para a análise dos prós e contras do instituto em estudo, faz-se necessário um exame das próprias súmulas, no que tange à sua origem, natureza jurídica e classificação.

5. AS SÚMULAS

5.1. Histórico

A primeira súmula⁷⁰ da jurisprudência predominante do Supremo Tribunal Federal, que foi publicada em 13 de dezembro de 1963, é consequência do empenho do Ministro Victor Nunes Leal, que já naquela época se preocupava com o caos em que se encontrava a justiça brasileira, em virtude da extraordinária quantidade de processos a aguardar julgamento.⁷¹

Entre os objetivos do Ministro Victor Nunes Leal, ao idealizar as súmulas de jurisprudência predominante, encontravam -se:

(...) introduzir um sistema oficial de referência dos precedentes judiciais, mediante a simples citação de um número convencional; distinguir a jurisprudência firme da que se achasse em vias de fixação; atribuir à jurisprudência firme consequências processuais

⁷⁰ A respeito dessa matéria, Evandro Lins e Silva ensina que: “**Súmula** foi a expressão de que se valeu Victor Nunes Leal, nos idos de 1963, para definir, em pequenos enunciados, o que o Supremo Tribunal Federal, onde era um dos seus maiores ministros, vinha decidindo de modo reiterado acerca de temas que se repetiam amiudamente em seus julgamentos. Era uma medida, de natureza regimental, que se destinava, primordialmente, a descongestionar os trabalhos do tribunal, simplificando e tornando mais célere a ação de seus juízes. Ao mesmo tempo, a Súmula servia de informação a todos os magistrados do país e aos advogados dando a conhecer a orientação da Corte Suprema nas questões mais freqüentes” (LINS E SILVA, Evandro. *Crime de Hermenêutica e Súmula Vinculante*. Disponível em: <www.imb.org.br/revista06/artigo/artigo.htm>. Acesso em: 23 abr. 2002).

⁷¹ Cf. MUSCARI, Marco Antonio Botto. *Op. cit.*, p. 37; BARROS, Marco Antonio de. Judiciário: algumas questões controvertidas, eficiência e as garantias do processo. *Justitia*, São Paulo, v. 179/180, p. 95-122, jul./dez. 1997; TOSTES, Natacha Nascimento Gomes. Uniformização de jurisprudência. *Revista de Processo*, São Paulo, n. 104, p. 194-218, out./dez. 2001; ANDREUCCI, Ana Claudia Pompeu Torezan. Súmula vinculante: será este o caminho?. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, v. 787, p. 35-56, maio 2001.

específicas para abreviar o julgamento dos casos que se repetissem e exterminar as protelações deliberadas.⁷²

Essa súmula foi concebida para se constituir apenas em uma forma persuasiva de convencimento dos juízes das instâncias inferiores, caracterizando-se por não ser mais do que um reconhecimento, pelo Tribunal que emitiu a súmula, de que existe uma jurisprudência constante sobre determinada matéria, não se reconhecendo o efeito vinculante, de modo que os juízes e os Tribunais podem julgar diversamente do entendimento exteriorizado pela súmula.⁷³

Entretanto, o Anteprojeto do Código de Processo Civil, apresentado por Alfredo Buzaid, previa o instituto da Uniformização da Jurisprudência, na qual as súmulas teriam efeito vinculante, com força de lei em todo o território nacional.⁷⁴

Na exposição de motivos do Anteprojeto do Código de Processo Civil, o professor Alfredo Buzaid esclareceu que:

O Anteprojeto toma em alta consideração o problema da uniformidade da jurisprudência, procurando dar-lhe uma solução diversa da que fôra adotada tradicionalmente no Brasil. Reconhece que a divergência de julgados constitui um mal, gerando profunda instabilidade nas relações jurídicas, criando um clima de insegurança e despertando no ânimo dos litigantes certa decepção ao verem que a justiça do caso concreto fica à sorte da distribuição dos feitos.⁷⁵

Em 1973, a promulgação do Código de Processo Civil (Lei n. 5.869/73), expressamente, no artigo 479⁷⁶, conferiu aos Tribunais a competência para editar súmulas de jurisprudência predominante. Porém, as súmulas decorrentes do incidente de Uniformização de Jurisprudência não têm eficácia vinculante como pretendia o Anteprojeto.

⁷² MUSCARI, Marco Antonio Botto. *Op. cit.*, p. 37.

⁷³ Cf. TOSTES, Natacha Nascimento Gomes. *Op. cit.*, p. 208-209.

⁷⁴ Cf. MUSCARI, Marco Antonio Botto. *Op. cit.*, p. 37.

⁷⁵ BUZAID, Alfredo apud MUSCARI, Marco Antonio Botto. *Op. cit.*, p. 16.

⁷⁶ Reza o artigo 479, *caput*, do Código de Processo Civil: “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”.

5.1. Conceito

Segundo Maria Helena Diniz, súmula de jurisprudência é um “enunciado que resume uma tendência sobre determinada matéria, decidida contínua e reiteradamente pelo tribunal; constitui uma forma de expressão jurídica, por dar certeza a determinada maneira de decidir”.⁷⁷

De acordo com Alcides de Mendonça Lima, súmula “é o resultado do julgamento tomado pelo voto da maioria absoluta dos membros que integram o tribunal, condensado em um enunciado que constituirá precedente na uniformização da jurisprudência do próprio órgão”.⁷⁸

Em outras palavras, conforme orienta Othon Sidou, a súmula de jurisprudência é a “condensação de série de *acórdãos*, no mínimo três, do mesmo tribunal, adotando igual interpretação de preceito jurídico em tese, sem efeito obrigatório, mas apenas persuasivo, publicado com numeração em repertórios oficiais do órgão”.⁷⁹

Em síntese, pode-se dizer que a súmula é um enunciado que traduz o entendimento do Tribunal que a emitiu, após reiteradas decisões no mesmo sentido, e que não vincula nem os demais órgãos jurisdicionais nem o Poder Público.

5.2. Natureza Jurídica

As súmulas são consideradas fontes de direito secundárias, não se equiparando a lei, que, no sistema jurídico brasileiro, é a fonte primordial de direito.

⁷⁷ DINIZ, Maria Helena. *Dicionário jurídico*. v. 4. São Paulo: Saraiva, 1998.

⁷⁸ LIMA, Alcides de Mendonça apud MUSCARI, Marco Antonio Botto. *Op. cit.*, p. 35.

⁷⁹ SIDOU, J. M. Othon. *Dicionário jurídico: Academia Brasileira de Letras Jurídicas*. 6.ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2000.

Porém, pela maneira como foi estruturado o instituto da uniformização da jurisprudência no Direito Brasileiro, as súmulas não obrigam os tribunais que a emitiram nem aos juízes ou Tribunais inferiores a as obedecerem.

5.3. Classificação

Existem diversas classificações, dos mais eminentes doutrinadores, quanto as espécies de súmula. Na presente pesquisa, não se discutirá o mérito ou não dessas classificações, restringindo-se à exposição do significado de cada espécie de súmula, especialmente a vinculante, objeto de estudo desse trabalho.

Admitem-se os seguintes tipos de súmulas: as tautológicas, as *intra legem*, as *extra legem*, as *contra legem*, as obstativas, as persuasivas e as vinculantes.⁸⁰

5.3.1. Súmulas tautológicas

Essa espécie de súmula diz exatamente o que uma lei quis dizer ao utilizar certa expressão.⁸¹

Nas palavras do Procurador de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, Lenio Luiz Streck, as súmulas tautológicas são emitidas pelos Tribunais porque, a fim de

⁸⁰ Nesse sentido, ensinam: STRECK, Lenio Luiz. *Op. cit.*, p. 167/168; MUSCARI, Marco Antonio Botto. *Op. cit.*, p. 39/40; MANCUSO, Rodolfo de Camargo. *Divergência jurisprudencial e súmula vinculante*. 2.ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2001, p. 324 e p. 371; ANDREUCCI, Ana Cláudia Pompeu Torezan. *Op. cit.*, p. 38.

⁸¹ Cf. STRECK, Lenio Luiz. *Op. cit.*, p.169; MUSCARI, Marco Antonio Botto. *Op. cit.*, p. 39; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. A função das súmulas do Supremo Tribunal Federal em face da teoria geral do direito. *Revista de Processo*, São Paulo, n. 40, p. 224-235, out./dez. 1985. p. 225.

garantir “a ‘segurança jurídica’, algumas ‘obviedades’ devem ser ditas para evitar a ‘demasia’ das redefinições interpretativas”.⁸²

Como exemplo dessa espécie de súmula pode-se citar, entre outras, a Súmula 281, do Supremo Tribunal Federal⁸³, que não diz mais do que a própria Constituição Federal, em seu artigo 102, inciso III, que se refere expressamente à causas decididas em última ou única instância para o cabimento do recurso extraordinário; e a Súmula 499, também do Supremo Tribunal Federal⁸⁴, que, do mesmo modo que o artigo 77, § 1º, do Código Penal, determina que a condenação anterior a pena de multa não impede a concessão do benefício da suspensão condicional da pena.⁸⁵

5.3.2. Súmulas *intra legem*

Essas súmulas são consideradas meramente interpretativas, e tem o escopo de exprimir qual a interpretação, dada pelo Tribunal que a emitiu, a respeito de qualquer ato normativo (normas constitucionais, infraconstitucionais, decretos, portarias, etc.).⁸⁶

(...) As controvérsias que se originam no interior do ordenamento jurídico, consideradas relevantes pelos tribunais superiores, mormente o Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça, transformam-se em verbetes sumulares, que operam no sistema uma “quase-obrigatoriedade”, *num misto de vinculação formal* – que exsurge da parte final do artigo 38 da Lei 8.038/90⁸⁷ – e

⁸² STRECK, Lenio Luiz. *Op. cit.*, p.169.

⁸³ Essa súmula dispõe que: “É inadmissível o recurso extraordinário, quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada”.

⁸⁴ Essa súmula estabelece que: “Não obsta à concessão do *sursis* condenação anterior à pena de multa”.

⁸⁵ Cf. STRECK, Lenio Luiz. *Op. cit.*, p.170.

⁸⁶ Cf. STRECK, Lenio Luiz. *Op. cit.*, p.174; MUSCARI, Marco Antonio Botto. *Op. cit.*, p. 39; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. *Op. Cit.* p. 225..

⁸⁷ Preceitua o artigo 38, da Lei 8.038/90: “O Relator, no Supremo Tribunal Federal ou no Superior Tribunal de Justiça, decidirá o pedido ou o recurso que haja perdido seu objetivo, bem como negará seguimento a pedido ou

vinculação material – advindo do poder de violência simbólica que as súmulas exercem no interior da dogmática jurídica.⁸⁸

Um exemplo de súmula *intra legem* é a Súmula 512, do Supremo Tribunal Federal⁸⁹, que, esclarece que, devido a natureza constitucional do mandado de segurança, previsto no artigo 5º, inciso LXIX, da Constituição Federal, é secundária qualquer outra consideração habitual em relação às ações de natureza comum, de modo que não são cabíveis honorários advocatícios em sede de mandado de segurança.⁹⁰

5.3.3. Súmulas *extra legem*

As súmulas *extra legem* têm a principal finalidade de restringir a possibilidade de impetração e admissão dos recursos dirigidos aos Tribunais Superiores, principalmente no que tange ao Supremo Tribunal Federal e ao Superior Tribunal de Justiça, atuando como um verdadeiro filtro do sistema recursal.⁹¹

Essa necessidade originou-se no fato de que o anterior Código de Processo Civil admitia uma quantidade exagerada de recursos, o que foi, de certa forma, remediado pelo Código de Processo Civil em vigor, que reduziu as possibilidades de se reformar as decisões judiciais, consagrando o princípio da unicidade, que determina que para cada espécie de decisão tem-se um recurso adequado.⁹²

recurso manifestamente intempestivo, incabível ou, improcedente ou ainda, que **contrariar, nas questões predominantemente de direito, Súmula do respectivo Tribunal**". (grifo nosso)

⁸⁸ Cf. STRECK, Lenio Luiz. *Op. cit.*, p.174.

⁸⁹ Ensina a citada Súmula que: "Não cabe condenação em honorários de advogado na ação de mandado de segurança".

⁹⁰ Cf. STRECK, Lenio Luiz. *Op. cit.*, p.181.

⁹¹ Cf. STRECK, Lenio Luiz. *Op. cit.*, p.182; MUSCARI, Marco Antonio Botto. *Op. cit.*, p. 39.

⁹² Cf. STRECK, Lenio Luiz. *Op. cit.*, p.182.

A Súmula 400, do Supremo Tribunal Federal⁹³, e a Súmula 126, do Superior Tribunal de Justiça⁹⁴, são exemplos típicos de súmulas *extra legem*.

5.4.4. Súmulas *contra legem*

São também denominadas súmulas inconstitucionais devido ao fato de se constituírem em autênticas criações legislativas, visto que criam um novo Direito, à revelia das leis e da própria Constituição Federal.⁹⁵

Ocorre que, devido às inúmeras súmulas emitidas pelos Tribunais Superiores, alguns enunciados sumulares ultrapassam os limites do ordenamento jurídico, como, por exemplo, a Súmula 610, do Supremo Tribunal Federal⁹⁶, que é expressa no sentido de que o latrocínio, “que é o fato de o sujeito matar para subtrair bens da vítima”⁹⁷, se configura ainda que não haja subtração dos bens da vítima; ou ainda como a Súmula 521, também do Supremo Tribunal Federal⁹⁸, que contraria o disposto no artigo 70 do Código de Processo Penal, que determina que, no que tange a competência jurisdicional, vigora a regra do local em que se consuma a infração.⁹⁹

⁹³ Essa súmula estabelece que: “Decisão que deu razoável interpretação à lei, ainda que não seja a melhor, não autoriza recurso extraordinário pela letra *a* do art. 101, III, da CF”.

⁹⁴ A referida súmula tem a seguinte redação: “É inadmissível recurso especial, quando o acórdão recorrido assenta em fundamentos constitucional e infraconstitucional, qualquer deles suficiente, por si só, para mantê-lo, e a parte vencida não manifesta recurso extraordinário”.

⁹⁵ Cf. STRECK, Lenio Luiz. *Op. cit.*, p. 193; MUSCARI, Marco Antonio Botto. *Op. cit.*, p. 39; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. *Op. Cit.* p. 225.

⁹⁶ Essa súmula explica que: “Há crime de latrocínio, quando o homicídio se consuma, ainda que não realize o agente a subtração dos bens da vítima”.

⁹⁷ JESUS, Damásio E. de. *Direito penal*. v. 2. 22. ed. São Paulo: Saraiva, 1999. p. 353.

⁹⁸ Essa súmula tem a seguinte redação: “O foro competente para o processo e o julgamento dos crimes de estelionato, sob a modalidade da emissão dolosa de cheque sem provisão de fundos, é o do local onde se deu a recusa do pagamento pelo sacado”.

⁹⁹ Cf. STRECK, Lenio Luiz. *Op. cit.*, p. 193.

5.3.5. Súmulas obstativas

É também denominada de súmula impeditiva de recurso, pois, no caso de serem observadas pelos juízes ou tribunais, obstam a interposição de recursos para o juízo *ad quem*.¹⁰⁰

De acordo com essa espécie de súmula, o magistrado tem a opção de observar ou não o entendimento consubstanciado na súmula obstativa. Entretanto, no caso de preferir seguir o ensinamento de tal súmula, à parte litigante que sucumbir é vedada a interposição de recurso, a fim de discutir a questão, para o tribunal superior.¹⁰¹

As súmulas obstativas têm sido bastante defendidas porque, segundo alguns, ao contrário da súmula vinculante, não afetaria a independência e a criatividade dos juízes, uma vez que não estão obrigados a obedecer ao disposto pela súmula.

5.3.6. Súmulas persuasivas

São súmulas que não têm força obrigatória de aplicação, não vinculando nem o tribunal que as emite, nem as instâncias inferiores, sendo que a não obediência às súmulas persuasivas não significa uma afronta ao ordenamento jurídico.¹⁰²

¹⁰⁰ Cf. MUSCARI, Marco Antonio Botto. *Op. cit.*, p. 40.

¹⁰¹ Cf. MUSCARI, Marco Antonio Botto. *Op. cit.*, p. 51.

¹⁰² Cf. MUSCARI, Marco Antonio Botto. *Op. cit.*, p. 39/40.

As súmulas persuasivas consistem em “um valioso instrumento, que pode ser invocado pelos advogados como elemento de persuasão, mas não vincula nem mesmo os juízes de primeiro grau”.¹⁰³

De acordo com essa espécie de súmula, os tribunais e as instâncias inferiores podem ou não segui-la em suas decisões, conforme os argumentos que sustentam a súmula e dependendo do órgão que a emitiu.¹⁰⁴

Essa é a espécie de súmula prevista pelo ordenamento pátrio, e ainda vigente nos dias de hoje.

5.4.7. Súmulas vinculantes

Ao contrário das súmulas persuasivas, as vinculantes têm força obrigatória, devendo ser respeitadas e adotadas pelos juízos monocráticos e tribunais que, em tese, são inferiores ao órgão que emitiu a súmula.¹⁰⁵

A súmula vinculante significa que “a Corte Superior, depois de reiteradas decisões no mesmo sentido, criaria uma súmula de seu entendimento predominante e essa interpretação teria eficácia vinculante seja perante os juízes inferiores, seja perante o Poder Público”.¹⁰⁶

O efeito vinculante foi formalmente introduzido no ordenamento jurídico brasileiro pela Emenda Constitucional 03/93, cujo artigo 1º incluiu, no artigo 102, o §

¹⁰³ LINS E SILVA, Evandro. *Crime de hermenêutica e súmula vinculante*. Disponível em: <www.imb.org.br/revista06/artigo/artigo.htm>. Acesso em: 23 abr. 2002.

¹⁰⁴ Cf. MUSCARI, Marco Antonio Botto. *Op. cit.*, p. 51.

¹⁰⁵ Cf. MUSCARI, Marco Antonio Botto. *Idem*, p. 40.

¹⁰⁶ GOMES, Luiz Flávio. *Op. Cit.*, p. 16.

2º¹⁰⁷, que determina que as decisões em sede de Ações Declaratórias de Constitucionalidade têm eficácia vinculante.

No mesmo ano, operou-se, com o advento da lei complementar nº 73/93, que institui a lei orgânica da Advocacia-Geral da União, a consagração do princípio da súmula vinculante para a administração pública. Reza o artigo 4º, inciso XII, da LC nº 73/93:

Art. 4.º São atribuições do Advogado-Geral da União:

(...)

XII – editar enunciados de súmula administrativa, resultantes de jurisprudência iterativa dos tribunais.

E mais, conforme a inteligência do artigo 43, *caput*, da mesma lei¹⁰⁸, as súmulas administrativas, uma vez editadas, têm caráter obrigatório tanto em relação a todos os órgãos jurídicos da União, quanto às autarquias federais.

Por outro lado, há várias manifestações dissimuladas de súmula vinculante no direito brasileiro. Observe-se, por exemplo, o artigo 544, § 3º, do Código de Processo Civil, que preceitua:

Poderá o relator, se o acórdão recorrido estiver em **confronto com súmula** ou jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, conhecer do agravo para dar provimento ao recurso especial; poderá, ainda, se o instrumento contiver os elementos necessários ao julgamento do mérito, determinar sua conversão, observando-se, daí em diante, o procedimento relativo ao recurso especial. (grifo nosso)

¹⁰⁷ O artigo 102, § 2º, da Constituição Federal determina que: “As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal, nas ações declaratórias de constitucionalidade de lei ou ato normativo federal, produzirão eficácia contra todos e efeito vinculante, relativamente aos demais órgãos do Poder Judiciário e ao Poder Executivo”.

¹⁰⁸ O artigo 43 determina que: “A Súmula da Advocacia-Geral da União tem caráter obrigatório quanto a todos os órgãos jurídicos enumerados nos arts. 2º e 17 desta Lei Complementar”.

Ou ainda, o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, que reza:

O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em **confronto com súmula** ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. (grifo nosso)

Insta salientar que o instituto da súmula vinculante pode ser inserido no ordenamento jurídico pátrio, visto que é objeto da Reforma do Judiciário, de que trata a Proposta de Emenda Constitucional 29/2000, cujo texto aprovado pela Comissão de Constituição, Justiça e Cidadania dispõe no que tange à súmula vinculante, que:

Art. 18. A seção II do Capítulo III do Título IV da Constituição Federal passa a vigorar acrescida do seguinte art. 103-A:

“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 a matéria, 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, distrital e municipal, bem como proceder à sua revisão ou cancelamento, na forma estabelecida em lei. (AC)

§ 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. (AC)

§ 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. (AC)

§ 3º Do ato administrativo ou decisão judicial que contrariar a súmula aplicável ou que indevidamente a aplicar, caberá reclamação, suspensiva do ato ou da decisão judicial, 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. (AC)”

Segundo Marco Antonio Botto Muscari, “a tendência é de que em breve seja promulgada a emenda constitucional, especialmente porque 82% dos senadores e 77% dos deputados que integram o Congresso na legislatura iniciada em fevereiro/99 são favoráveis ao projeto”.¹⁰⁹

Diante da iminência do ingresso do instituto em estudo no ordenamento jurídico, é de suma importância que se analise das críticas e dos elogios feitos em relação às súmulas vinculantes, a fim de tomar ciência do que se pode esperar.

5.5. Conclusão

Promovida a análise do instituto das súmulas e do incidente de uniformização da jurisprudência, bem como a introdução a respeito das súmulas vinculantes proceder-se-á à exposição dos prós e contras da súmula vinculante, que poderá ser em breve inserida no direito brasileiro.

¹⁰⁹ MUSCARI, Marco Antonio Botto. *Op. cit.*, p. 77.

6. SÚMULA VINCULANTE

Ante o exposto, é imperiosa uma mudança no plano jurídico-processual hábil a reverter a situação crítica em que se encontra o Poder Judiciário, em face da atual crise pela qual a Justiça como um todo está passando.

Nesse contexto, surge a o instituo da súmula vinculante, como forma de desafogar o Judiciário, que se encontra assoberbado de processos.

A questão que permanece é se a súmula vinculante, caso se ajuste ao sistema jurídico brasileiro, configurará um problema a mais ou uma solução para superar a supra citada crise do Judiciário.

Diante disso, partir-se-á para uma análise dos prós e contras do instituto da súmula vinculante.¹¹⁰

6.1. Engessamento da Justiça X Desafogamento do Judiciário

Uma das principais críticas à adoção da súmula vinculante se consubstancia no fato de que esse instituto engessaria a justiça, uma vez que obriga os juízes e tribunais inferiores a seguir o entendimento sumulado dos tribunais superiores, o que tolheria os juízes em suas decisões, ocasionando uma imutabilidade nada desejável

¹¹⁰ Vários e eminentes estudiosos do Direito já se manifestaram quanto a adoção ou não desse instituto. Entre os que militam a favor, estão: Miguel Reale, José Paulo Sepúlveda Pertence, Nelson Jobim, Carlos Mário da Silva Velloso, José Carlos Moreira Alves, José Nery da Silveira, Sidney Sanches. Dentre os que criticam esse instituto, encontram-se: Lenio Luiz Streck, Evandro Lins e Silva, Dalmo de Abreu Dallari, Castro Filho, Fabio Konder Comparato, Carmem Lúcia Rocha, Luiz Flavio Gomes.

para o Direito, pois a sociedade está em constante mudança e, conseqüentemente, o Direito deve procurar acompanhar tais transformações.¹¹¹

E mais, a adoção da súmula vinculante significaria, para o direito pátrio, um retrocesso aos assentos do direito português, os quais já foram analisados anteriormente.¹¹²

Em contrapartida, a súmula vinculante desafogaria os Tribunais Superiores, especialmente o Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça, porquanto os aliviaria de diversos processos que cuidam de matérias idênticas, reduzindo, consideravelmente, o número de recursos meramente protelatórios, que apenas pretendem prorrogar os efeitos de uma sentença desfavorável, e pelos quais a maior responsável é o Poder Público, como já foi dito anteriormente.

Além do quê, esse instituto, ao vincular as instâncias inferiores e o Poder Público ao entendimento sumulado, anularia a probabilidade de decisões conflitantes para ações semelhantes, visto que os órgãos jurisdicionais inferiores serão compelidos a seguir a súmula vinculante.

Alega-se, ainda, que a afirmação de que a súmula vinculante acarretaria a petrificação das decisões judiciais não é verdadeira, visto que:

(...) Das propostas que se encontram no Congresso Nacional, a reversibilidade das súmulas seria um dos principais pressupostos motivadores do seu deferimento, ou seja, as decisões não são eternas e petrificadas, poderiam seguir o princípio *rebus sic stantibus*, ou seja, a teoria da imprevisão, que modifica a leitura de determinado precedente de acordo com o seu momento histórico.

¹¹¹ Segundo Álvaro Melo Filho, a súmula vinculante “engessa o Judiciário, castra a independência das instâncias inferiores, ‘ossifica’ e fossiliza a jurisprudência, obstaculizando o progresso do Direito” (MELO FILHO, Álvaro. Súmulas vinculantes: os dois lados da questão. *Revista de Processo*, São Paulo, n. 87, p. 103-109, jul./set. 1997).

¹¹² GOMES, Luiz Flávio. Súmulas vinculantes e independência judicial. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, v. 739, p. 16, maio 1997.

6.2. Criatividade X Celeridade

A criatividade também é ponto controvertido na discussão acerca da súmula vinculante.

Pois, se de um lado, proporciona maior agilidade aos processos judiciais e impede que se acumulem nos Tribunais recursos sobre temas já decididos, bem como torna a Justiça mais eficiente ao descongestionar os Tribunais, antecipando o julgamento de casos repetitivos e assegurando a uniformidade na aplicação do Direito a casos concretos.

A celeridade¹¹³ é um dos aspectos mais ressaltados na discussão suscitada pela súmula vinculante, posto que esse instituto “poupa tempo com discussão de teses inviáveis que vão acabar tendo uma solução uniforme quando julgadas pelo STF, facilitando, assim, o trabalho dos advogados e simplificando o julgamento das questões mais freqüentes”¹¹⁴, além de fixar limites e diretrizes para a atividade dos juízes singulares e Tribunais inferiores.

De outro, esse instituto, além de proporcionar aos Tribunais Superiores um poder de decisão muito grande, obsta a criatividade dos juízes singulares, uma vez que eles serão obrigados a acolher o que for determinado pela súmula.

¹¹³ Segundo Celso Ribeiro Bastos, “a celeridade processual é um valor jurídico tão importante quanto a própria justiça” (BASTOS, Celso Ribeiro. O judiciário como força democrática. *O Estado de São Paulo*. São Paulo, 29 nov. 1996. Espaço Aberto, p. A3).

¹¹⁴ MELO FILHO, Álvaro. *Op. cit.*, p. 104.

6.3. Repetibilidade X Previsibilidade

Um dos méritos atribuídos ao instituto em estudo seria o de livrar os Tribunais de uma grande quantidade de demandas que tratam da mesma *causa petendi*, bem como de inúmeros recursos, que são interpostos sobre temas reiteradamente decididos no mesmo sentido, o que causa o sobrecarregamento, no Judiciário, de demandas supérfluas.¹¹⁵

Por outro lado, a súmula vinculante provocaria uma previsibilidade incondicional do resultado dos litígios, o que é incompatível com a natureza do Direito, que é uma ciência em constante mudança, tentando acompanhar as transformações sociais tão habituais. Além do quê, é um absurdo pretender a uniformização do Direito, visto que como cada ser humano é um indivíduo singular, seus problemas também o são, na medida em que cada um tem a sua particularidade.

(...) Considerando que cada litígio tem suas peculiaridades próprias, o máximo que se pode esperar de um julgamento, dentro de um Estado Democrático de Direito, é a racionalidade na decisão (que é controlada pela sua motivação e publicação, vínculo do juiz ao ordenamento jurídico e não a conceitos metajurídicos etc).¹¹⁶

¹¹⁵ “O número de causas repetitivas varia de 70 a 90% do total de processos em andamento, e tratam principalmente de matéria previdenciária, acidentária, tributária, econômica, locação e de direitos ‘funcionais’” (GOMES, Luiz Flávio. *Op. cit.*, p. 16). No mesmo sentido, afirma o professor Celso Ribeiro Bastos que “gritam os números absurdos dos processos repetidos, sobretudo no Supremo Tribunal Federal, onde, desde a promulgação da Carta, em 1988, até março deste ano, foram publicados 22.763 acórdãos, dos quais 15.551 são repetições de outros, totalizando 68,32% dos julgamentos da Alta Corte de hipóteses idênticas” (BASTOS, Celso Ribeiro. O judiciário como força democrática. *O Estado de São Paulo*. São Paulo, 29 nov. 1996. Espaço Aberto, p. A3).

¹¹⁶ GOMES, Luiz Flávio. *Op. cit.*, p. 16

6.4. Independência dos Poderes X Certeza Jurídica

Como já foi mencionado a súmula vinculante significaria o fim das decisões conflitantes, o que, por sua vez, traria uma certeza jurídica, proveniente do cidadão saber sem qualquer sombra de dúvida qual é o seu direito, ou seja, qual o resultado que advirá da proposição de uma ação.

Por outro lado, atinge de forma irreparável a independência que é constitucionalmente assegurada ao Poderes, vez que ao Poder Judiciário seria dado a competência para legislar, e mais, suas súmulas teriam ainda caráter obrigatório em relação ao Poder público e seus agentes.

6.5. Liberdade X Segurança

Critica-se, ainda, o fato de que a súmula vinculante ofende o princípio da liberdade do juiz, que se traduz pela liberdade de julgar conforme o seu convencimento diante dos fatos e das provas apresentadas em juízo. Isso é o que alguns juristas denominam de liberdade tolerada.

Disso resulta uma visão autocrática que permite que a sociedade seja conduzida com um número mínimo de pessoas, transformando o juiz em simples burocrata, sem criatividade por agredir a liberdade de decidir dos juízes e inibir os influxos da saudável discussão dos temas sumulados dos tribunais.

A obrigação imposta pelo instituto em estudo não pode ser levada a efeito de forma absoluta, visto que:

O juiz está na nossa ordem jurídica vinculado às leis e ao direito consuetudinário, mas é livre na interpretação da lei e no desenvolvimento do Direito conforme ao seu sentido. Nessa tarefa só tem de seguir a sua própria convicção, formada conscienciosamente. Daí resulta que o que pode 'vinculá-lo' não é o precedente enquanto tal, mas sim e só a interpretação ou concretização 'correcta' da norma, que nele porventura se exprima. Se a interpretação ou concretização da lei contida no precedente é 'correcta', porém, é ponto que cada juiz há-de, em princípio, decidir por si próprio e em cada novo caso, visto que o precedente não lhe pode tirar a responsabilidade pela correcção da sua decisão. O juiz não tem pois apenas o direito, está até obrigado a divergir de um precedente, sempre que chegue à conclusão de que ele traduz uma incorrecta interpretação ou desenvolvimento da lei, ou de questão, então correctamente resolvida, deve hoje – mercê de uma mudança de significado da norma ou de uma alteração fundamental das circunstâncias relevantes para a sua interpretação – ser resolvida de outro modo.¹¹⁷

Entretanto, para aqueles que defendem o instituto, a súmula vinculante não limita a liberdade de decidir dos juízes inferiores. Aliás, com o advento desse instituto, o juiz teria mais tempo para se dedicar a resolver e estudar as questões ainda não sumuladas.

¹¹⁷ LARENZ, Karl *apud* CUNHA, Sérgio Sérvulo da. *Op. cit.*, p. 122.

7. CONCLUSÃO

A crise pela qual o Poder Judiciário brasileiro está passando caracteriza-se essencialmente pela morosidade. E não há como se falar em democracia em um país sem um Poder Judiciário forte e, sobretudo, eficiente, posto que a morosidade gera a impunidade e, conseqüentemente, a injustiça. Diante disso, deve-se, ao menos, tentar idealizar algum meio de tornar mais célere a prestação jurisdicional, concretizando, enfim, a justiça.

É certo que a súmula vinculante poderia ser um instrumento para agilizar a resposta jurisdicional, tão demorada nos dias de hoje. Essa afirmativa se deve, em parte, à análise dos precedentes obrigatórios, que assumem um papel de grande importância na família da *Common Law*, e que são responsáveis pela agilidade das respostas judiciárias dos países que adotam esse sistema.

Entretanto, a celeridade não pode ser preferida em detrimento dos direitos que a todos os cidadãos são assegurados, como o duplo grau de jurisdição, a independência dos juízes e sua liberdade de julgar conforme seu convencimento, bem como a independência entre os Poderes da União.

Além do quê, a súmula vinculante da forma como está sendo proposta não irá se constituir numa solução, uma vez que não prevê sanções para o não seguimento do entendimento sumulado, apenas reclamações, que, por sua vez, poderiam acarretar uma situação em que os Tribunais Superiores se veriam abarrotados de reclamações, o que constituir-se-ia em manifesta contradição, visto que o instituto da súmula vinculante se propõe a desafogar o Judiciário.

Diante disso, é preciso, antes, uma profunda mudança na mentalidade não só dos juízes, como também dos advogados e promotores. Em outras palavras, é imprescindível que haja por parte de todos os operadores do direito uma conscientização de que cabe a eles a administração da justiça, que se traduz pelo dever de prestar o melhor serviço público ao cidadão.

Ao rejeitar a súmula vinculante, não se está negando a necessidade de um meio de superar a crise do Poder Judiciário, mas sim a validade da adoção do instituto em estudo, que ao obrigar os juízes a seguirem o entendimento consubstanciado pela súmula, não sanará o problema do assobramento dos Tribunais, nem o da morosidade da resposta jurisdicional. Ao contrário, caracterizar-se-á por ser mais um problema do que uma solução, conforme o exposto no decorrer do presente trabalho.

Destarte, pode-se afirmar que a súmula vinculante não é resposta para a atual crise da Justiça, que, infelizmente, é uma realidade, e, por isso, criação de instrumentos capazes de reverter a crise do Judiciário é medida que se faz urgente, frente ao descrédito do Poder Judiciário.

Concluindo, faço minhas as palavras do ilustre Ministro Francisco Resek:

(...) o Judiciário precisa passar por uma autocrítica severa, enquanto é tempo; a visão que o povo tem da Justiça poderá chegar a um ponto crítico, a partir do qual, não haveria retorno para resguardar sua credibilidade; o próprio sistema tem que criar mecanismo de disciplina, controle e eficácia, até por que já foi dito em tom de alerta, que o Judiciário está em sursis.¹¹⁸

¹¹⁸ RESEK, Francisco *apud* ALKMIN, Ivan. *Discurso de posse de transmissão de cargo do Dr. Marcelo Cerqueira*. Disponível em: <<http://www.iabnacional.org.br/recadosdopresidente.html>> Acesso em: 06 jul. 2002.

8. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALKMIN, Ivan. *Discurso de posse de transmissão de cargo do Dr. Marcelo Cerqueira*. Disponível em: <<http://www.iabnacional.org.br/recadosdopresidente.html>> Acesso em: 06 jul. 2002.

ANDREUCCI, Ana Claudia Pompeu Torezan. Súmula vinculante: será este o caminho?. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, v. 787, p. 35-56, maio 2001.

ANDRIGHI, Fátima Nancy. *Desburocratização no Poder Judiciário*. Disponível em: <<http://www.d.gov.br/encontro/STJ.doc>>. Acesso em: 06 jul..2002.

BARROS, Marco Antonio de. Judiciário: algumas questões controvertidas, eficiência e as garantias do processo. *Justitia*, São Paulo, v. 179/180, p. 95-122, jul./dez. 1997.

BASTOS, Celso Ribeiro. O Judiciário como força democrática. *O Estado de São Paulo*. São Paulo, 29 nov. 1996. Espaço Aberto, p. A3.

CALMON DE PASSOS, J. J. *Súmula vinculante*. Disponível em: <<http://www2.prt15.gov.br/reposit/doutrina/cocalmon3.html>>. Acesso em 21 fev. 2002.

_____. *A crise do Poder Judiciário e as reformas instrumentais: avanços e retrocessos*. Disponível em: <<http://www1.jus.com.br/doutrina/texto.asp?id=2987>> Acesso em: 16 out. 2002

CAPPELLETTI, Mauro & GARTH, Bryant. *Acesso a justiça*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1988.

CINTRA, Antônio Carlos de Araújo, GRINOVER, Ada Pellegrini, DINAMARCO, Cândido Rangel. *Teoria geral do processo*. 14. ed. São Paulo: Malheiros, 1998.

COLE, Charles D. Stare decisis na cultura jurídica dos Estados Unidos – o sistema de precedente vinculante do Common Law. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, v. 752, pp. 11-21, jun. 1998.

CRETELLA JÚNIOR, José. *Curso de direito romano*. 20. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1997.

CRUZ E TUCCI, José Rogério. *Tempo e processo: uma análise empírica das repercussões do tempo na fenomenologia processual (civil e penal)*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997.

CUNHA, Sérgio Sérvulo da. Nota breve sobre o efeito vinculante. *Revista da OAB*, nº 61, pp. 107-126, jul./dez. 1995.

DALLARI, Dalmo de Abreu. *O poder dos juízes*. São Paulo: Saraiva, 1996.

DAVID, René. *Os grandes sistemas do direito contemporâneo*. 3.ed. 2. tir. São Paulo: Martins Fontes, 1998.

DE LA TORRE, Wagner Giron. *A morosidade da Justiça e a defunção dos direitos*. Disponível em: <<http://www1.jus.com.br/doutrina/texto.asp?id=3038>> Acesso em: 16 set. 2002.

DINAMARCO, Cândido Rangel. *Fundamentos do processo civil moderno*. Tomo II. 4.ed. São Paulo: Malheiros, 2001.

_____. Decisões vinculantes. *Revista de Processo*, São Paulo, n. 100, p. 166-185, out./dez. 2000.

DINIZ, Maria Helena. *Dicionário jurídico*. v.4. São Paulo: Saraiva, 1998.

Direito romano. Disponível em: <www.direitoroman.cjb.net>. Acesso em 04. maio. 2002.

GARCIA, Juvêncio Gomes. *Função criadora do juiz*. 1.ed. Brasília: Livraria e editora Brasília Jurídica, 1996.

GOMES, Luis Flávio. *A dimensão da magistratura no Estado Constitucional e Democrático de Direito*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1997.

_____. Súmulas vinculantes e independência judicial. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, v. 739, p. 11-42, maio 1997.

GRINOVER, Ada Pellegrini. *O processo em evolução*. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1996.

IHERING, Rudolf Von. *O espírito do direito romano nas diversas fases de seu desenvolvimento*. v. 1. Rio de Janeiro: Calvino Filho Editor, 1934.

- JESUS, Damásio E. de. *Direito penal*. v. 2. 22. ed. São Paulo: Saraiva, 1999.
- JUSTO, António dos Santos. Direito brasileiro: raízes históricas. *Revista Brasileira de Direito Comparado*. Rio de Janeiro, n. 20, p. 129-159, jan./jun. 2001.
- LIEBMAN, Enrico Tullio. A força criativa da jurisprudência e os limites impostos pelo texto de lei. *Revista de Processo*, São Paulo, n. 43, p. 57-60, jul./set. 1986.
- LINS E SILVA, Evandro. *Crime de hermenêutica e súmula vinculante*. Disponível em: <www.imb.org.br/revista06/artigo/artigo.htm>. Acesso em: 23 abr. 2002.
- LOPES, Dimas Ferreira. Celeridade do processo como garantia constitucional – estudo histórico-comparativo: Constituições Brasileira e Espanhola. In: FIÚZA, César (Org.). *Direito processual na história*. Belo Horizonte: Mandamentos, 2002. pp. 271/295.
- MANCUSO, Rodolfo de Camargo. *Divergência jurisprudencial e súmula vinculante*. 2.ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2001.
- MARINONI, Luiz Guilherme. *Novas linhas do processo civil*. 2.ed. São Paulo: Malheiros, 1996.
- MARQUES, José Frederico. *Manual de direito processual Civil*. V. III. 2.ed. Campinas: Millennium Editora, 1998.
- MARTINS, Ives Gandra da Silva & MENDES, Gilmar Ferreira. *Controle concentrado de constitucionalidade: comentários à lei n. 9.868, de 10-11-1999*. São Paulo: Saraiva, 2001.
- MELLO, Marco Aurélio de. Dias melhores se avizinham. *Folha de São Paulo*. São Paulo, 30 dez. 2001. Opinião, p. A3.
- MELLO FILHO, José Celso de. *O Judiciário em questão*. Disponível em: <<http://www.trlex.com.br/resenha/celso/jud.htm>>. Acesso em: 06 jul. 2002.
- MELO FILHO, Álvaro. Súmulas vinculantes: os dois lados da questão. *Revista de Processo*, São Paulo, n. 87, p. 103-109, jul./set. 1997.
- MUSCARI, Marco Antonio Botto. *Súmula vinculante*. São Paulo: Editora Juarez de Oliveira, 1999.
- Na Justiça, a crise de sempre. *O Estado de São Paulo*. São Paulo, 01. jan. 2002. Editorial, p. A2.
- NALINI, José Renato. Os juízes e a cidadania. *O Estado de São Paulo*. São Paulo, 26 fev. 1997. Editorial, p. A2.
- NEGRÃO, Theotônio. *Código de processo civil e legislação processual em vigor*. 33.ed. São Paulo: Saraiva, 2002.

NERY JÚNIOR, Nelson & NERY, Rosa Maria Andrade. *Código de processo civil e legislação processual civil extravagante em vigor*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1994.

PALU, Oswaldo Luiz. *Controle de constitucionalidade: conceitos, sistemas e efeitos*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1999.

RAMOS, Saulo. Efeito vinculante de decisões dos Tribunais Superiores. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, São Paulo, n. 13, p. 148-162, jan./mar. 1996.

RE, Edward D. Stare decisis. *Revista dos Tribunais*, São Paulo, v. 702, p. 7-13, abr. 1994.

REALE, Miguel. Ainda as súmulas vinculantes. *O Estado de São Paulo*. São Paulo, 23 ago. 1997. Editorial, p. A2.

SIDOU, J. M. Othon. *Dicionário jurídico: Academia Brasileira de Letras Jurídicas*. 6.ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2000.

SILVA, José Anchieta da. *A súmula de efeito vinculante amplo no direito brasileiro*. 1.ed. 2. tir., Belo Horizonte: Del Rey, 1998.

SILVA, Octacílio Paula. *Ética do magistrado à luz do direito comparado*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1994.

SOARES, Guido Fernando Silva. *Common Law: introdução ao direito dos EUA*. 1.ed. 2. tir. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1999.

SOUZA, José Guilherme de. *A criação judicial do direito*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1991.

STRECK, Lenio Luiz. *Súmulas no direito brasileiro – eficácia, poder e função*. 2.ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 1998.

TEIXEIRA, Sálvio de Figueiredo. *A reforma do judiciário*. Disponível em: <<http://www.idp.org.br/rj.htm>>. Acesso em: 06. jul. 2002.

TOSTES, Natacha Nascimento Gomes. Uniformização de jurisprudência. *Revista de Processo*, São Paulo, n. 104, p. 194-218, out./dez. 2001.

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. Súmula vinculante: desastre ou solução?. *Revista de Processo*, São Paulo, n. 98, p. 295-306, abr./jun. 2000.

_____. A função das súmulas do Supremo Tribunal Federal em face da teoria geral do Estado. *Revista de Processo*, São Paulo, n. 40, p. 224-235, out./dez. 1985.