III ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

ACESSO À JUSTIÇA: POLÍTICA JUDICIÁRIA, GESTÃO E ADMINISTRAÇÃO DA JUSTIÇA II

CLAYTON REIS

JUVÊNCIO BORGES SILVA

JOSÉ QUERINO TAVARES NETO

Copyright © 2021 Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte deste anal poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – CONPEDI
Presidente - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC – Santa Catarina
Diretora Executiva - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini - UNIVEM/FMU – São Paulo
Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa – Pará
Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG – Goiás
Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos – Rio Grande do Sul
Vice-presidente Sudeste - Profa. Dra. Rosângela Lunardelli Cavallazzi - UFRJ/PUCRio – Rio de Janeiro
Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Gina Vidal Marcilio Pompeu - UNIFOR – Ceará

Representante Discente:
Prof. Dra. Sinara Lacerda Andrade – UNIMAR/FEPODI – São Paulo

Conselho Fiscal:
Prof. Dr. Caio Augusto Souza Lara – ESDHC – Minas Gerais
Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM – Rio de Janeiro
Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho – Ceará
Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva – UFS – Sergipe
Prof. Dr. Valter Moura do Carmo – UNIMAR – São Paulo
Secretarias
Relações Institucionais:
Prof. Dra. Daniela Marques De Moraes – UNB – Distrito Federal
Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues - UNIVEM – São Paulo
Prof. Dr. Yuri Nathan da Costa Lannes - Mackenzie – São Paulo
Comunicação:
Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho - UPF/Univali – Rio Grande do Sul
Profa. Dra. Maria Creusa De Araújo Borges - UFPB – Paraíba
Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro - UNOESC – Santa Catarina
Relações Internacionais para o Continente Americano:
Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA – Bahia
Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch - UFSM – Rio Grande do Sul
Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA – Maranhão
Relações Internacionais para os demais Continentes:
Prof. Dr. José Barroso Filho – ENAJUM
Prof. Dr. Rubens Beçak - USP – São Paulo
Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuritiba – Paraná
Eventos:
Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta - Fumec – Minas Gerais
Profa. Dra. Cinthia Obladen de Almendra Freitas - PUC – Paraná
Profa. Dra. Livia Gaigher Bosio Campello - UFMS – Mato Grosso do Sul

Membro Nato – Presidência anterior Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa – UMICAP – Pernambuco

---

A174

Acesso à justiça: política judiciária, gestão e administração da justiça II [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: Clayton Reis; José Querino Tavares Neto; Juvêncio Borges Silva – Florianópolis: CONPEDI, 2021.

Inclui bibliografia
ISBN: 978-65-5648-354-2
Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações
Tema: Saúde: segurança humana para a democracia

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Acesso. 3. Justiça. III Encontro Virtual do CONPEDI (1: 2021 : Florianópolis, Brasil).

CDU: 34

CONPEDI

Conselho Nacional de Pesquisa
e Pós-Graduação em Direito Florianópolis
Santa Catarina – Brasil
www.conpedi.org.br

III ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

ACESSO À JUSTIÇA: POLÍTICA JUDICIÁRIA, GESTÃO E ADMINISTRAÇÃO DA JUSTIÇA II

Apresentação

O tema do Acesso à Justiça tem como precursores os juristas Mauro Cappelletti e Bryant Garth, os quais, com muita propriedade conceituaram o que seja o Acesso à Justiça, bem como analisaram os obstáculos à sua consecução. Doravante muitos estudos têm sido empreendidos com o fito de estabelecer os contornos do Acesso à Justiça. Não raro, ainda hoje, há uma tendência em confundir o Acesso à Justiça com o Acesso ao Poder Judiciário, o que é um equívoco. Não obstante o acesso ao Poder Judiciário seja um direito do cidadão, bem como uma obrigação do Estado, o fato é que, não obstante o grande número de processos em trâmite no Poder Judiciário, mormente após a promulgação da Constituição de 1988, o fato é que deste aumento do número de processos não é possível deduzir que tenha se ampliado o acesso à justiça, e isto pelas razões já elencadas pelos autores supracitados, bem como por outras razões próprias do sistema de justiça brasileiro, que vão desde a longa duração do processo, dos custos financeiros, dentre outros, que acabam por favorecer os mais abastados em detrimento dos mais pobres. Portanto, o acesso à justiça precisa ser compreendido levando-se em conta o contexto histórico, social, político e econômico, além de, no presente momento, considerar-se também o fenômeno da pandemia da covid-19, que impactou principalmente a parcela da população composta pelos mais vulneráveis. A pandemia da covid-19 escancarou as desigualdades existentes no país, mostrando que estamos longe de práticas verdadeiramente isonômicas, inclusive no âmbito do sistema de justiça, o que tem sido observado por inúmeros autores e pesquisas. Como bem observa Boaventura de Sousa Santos, existe a sociedade civil estranha, composta pelas pessoas da classe média, a sociedade civil incivil, composta dos que vivem à margem da sociedade, e a sociedade propriamente civil, composta pelos detentores do poder econômico. Ou como bem observa Milton Santos, existe o cidadão e o subcidadão. Assim, quando se discute a política judiciária, a gestão e administração da justiça no Brasil, mister se faz que seja realizada uma análise crítica do sistema de justiça, considerando a sua disfuncionalidade, e buscando caminhos que de fato possam proporcionar, de fato, o acesso à justiça, caminhos estes que, necessariamente, precisam desbordar do Poder Judiciário, como é o caso da conciliação, da mediação, da arbitragem, dentre outras formas de resolução de conflitos que facilitem o acesso à justiça a todas as pessoas, de forma que tenham seus conflitos resolvidos de forma célere e eficaz. Neste diapasão, os trabalhos apresentados no Grupo de Trabalho em questão

contribuem significativamente para o aprofundamento desta discussão, abrindo caminhos para uma reflexão séria sobre o tema, na busca de uma melhor compressão sobre esta temática.

UMA ANÁLISE SOBRE AS SÚMULAS NO DIREITO BRASILEIRO: AINDA HÁ JUSTIFICATIVA PARA SUA EXISTÊNCIA NO NOVO REGIME PROCESSUAL PÁTRIO?

AN ANALYSIS OF THE OVERVIEWS IN BRAZILIAN LAW: IS THERE STILL A JUSTIFICATION FOR IT'S EXISTENCE IN THE NEW NATIONAL PROCEDURAL REGIME?

Rafael Diogo Diógenes Lemos [1]

Resumo

Neste trabalho, serão averiguadas as justificativas para a instituição das súmulas no direito brasileiro e sua contribuição ao direito jurisprudencial. Após o estudo de sua evolução na história do direito brasileira, será confrontada com as razões para a adoção dos precedentes vinculantes, em especial após a Emenda Constitucional 45, de 2004, que instituiu as súmulas vinculantes no ordenamento jurídico nacional. Apontar-se-á a evolução dos precedentes judiciais e seus impactos na racionalidade, coerência e integridade do Direito e será analisada a compatibilidade ou a necessidade de manutenção das súmulas no direito brasileiro.

Palavras-chave: Precedentes vinculantes, Súmulas, Racionalidade, Unidade, Integridade

Abstract/Resumen/Résumé

In this work, the justifications for the institution of summaries in Brazilian law and their contribution to jurisprudential law will be investigated. After studying its evolution in the history of Brazilian law, it will be confronted with the reasons for the adoption of binding precedents, especially after Constitutional Amendment 45, of 2004, which instituted binding overviews in the national legal system. The evolution of the judicial precedents and their impacts on the rationality, coherence and integrity of the Law will be pointed out and the compatibility or the need to maintain the summaries in Brazilian law will be analyzed.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Binding precedents, Overviews, Rationality, Unity, Integrity

---

[1] Pós graduado lato sensu em Direito Processual Civil (UVA) e Direito Administrativo (PUC/MG). Mestre em Direito (UFRN). Doutorando em Direito (UNIFOR).

1. Introdução

A edição de súmulas não é fenômeno recente no direito brasileiro, tendo sido importante para consolidar posicionamentos de tribunais superiores em casos repetitivos, especialmente em uma época com difícil acesso aos julgados destes tribunais, gerando um isolamento e um distanciamento significativo dos tribunais regionais aos tribunais centrais.

Servindo como mecanismo de agilização de julgamento de processos idênticos e como repositório oficial de jurisprudência, as súmulas foram adotadas pelos principais tribunais do país – quer tribunais superiores, quer tribunais regionais – contribuído, inegavelmente, para a consagração e evolução do direito jurisprudencial em nosso país.

A multiplicação das súmulas e dos centros em que estas eram editadas levou o direito a um dilema em que as súmulas serviam para facilitar o julgamento de casos, diminuindo a necessidade de interpretação de normas mas, com o aumento do número, levou os juízes à dificuldade de conhecer todas as súmulas editadas pelos tribunais aos quais estavam vinculados. O que, inicialmente, apresentou-se como um inteligente método de trabalho, rapidamente entrou em conflito com o próprio sistema jurídico pátrio de predominância da norma editada pelo Poder Legislativo.

Com isso, foi-se necessário cogitar a adoção de precedentes judiciais vinculantes, como forma de conferir maior integridade, racionalidade e igualdade no tratamento dos casos judiciais. Os fundamentos para adoção de súmulas e precedentes vinculantes não são semelhantes e buscaram atender os principais problemas enfrentados pelo Poder Judiciário em suas respectivas épocas.

Com o progressivo fortalecimento dos precedentes vinculantes no ordenamento jurídico brasileiro, indaga-se sobre a necessidade da manutenção das súmulas. Cabe ainda proceder a um segundo questionamento: as súmulas vinculantes são compatíveis com o sistema de precedentes vinculantes que se tenta implantar no Brasil, pelo menos desde 2004?

No presente artigo, serão buscadas as origens das súmulas no Direito brasileiro, as razões de sua edição, sua aplicação e eficácia. Em ato seguinte, será descrito o sistema de precedentes vinculantes no ordenamento jurídico e quais são as principais diferenças. Ao final, será analisada a compatibilidade ou incompatibilidade entre ambos os institutos e qual deve prevalecer no cenário atual.

2. As súmulas no direito brasileiro

As súmulas no direito brasileiro surgiram como um método de trabalho criado no âmbito do Supremo Tribunal Federal para catalogar e resumir conclusões de julgados de demandas corriqueiras que, por se multiplicarem em todos os graus de jurisdição, demandavam uma melhor ordenação por parte do Poder Judiciário. Tratou-se de uma "relevância às avessas" (LEAL, 1981, *online*), ou seja, de um método em que o Poder Judiciário poderia passar menos tempo naquelas questões mais corriqueiras e que, por isso, já deveria haver soluções anteriormente proferidas em outras oportunidades, e dedicar-se mais a processos mais relevantes e com menor repetição e que, por isso, não havia soluções anteriores ou havia ainda sido destinada pouca atenção ao caso.

As súmulas, enquanto rotinas de trabalho, não tinham as mesmas funções que possuem atualmente e faz-se necessário o estudo dessa evolução do direito sumulado no ordenamento jurídico brasileiro para a sua compreensão no direito hodierno.

2.1 Origem e funções das súmulas

De acordo com Victor Nunes Leal, entusiasta do tratamento e da adoção das súmulas no âmbito do Supremo Tribunal Federal na década de sessenta do século anterior, estas consistiam em um método de trabalho com objetivo de catalogação e divulgação dos principais julgados do Supremo Tribunal Federal, como modo a facilitar a rotina deste Tribunal e do próprio Judiciário.

Segundo o ex Ministro do Supremo Tribunal Federal, a origem das súmulas neste Tribunal decorreu da "dificuldade, para os ministros, de identificar as matérias que já não convinha discutir de novo, salvo se sobreviesse algum motivo relevante". (LEAL, 1981, *online*). Em uma época em que os sistemas de armazenamento e processamento de dados ainda eram rudimentares – quando havia – os julgadores dependiam muito mais de anotações e da própria memória, para recordar qual foi o tratamento conferido a uma determinada matéria que já se multiplicara em processos anteriores, de modo a não demandar muito tempo em análise de casos que já se repetiram em outras oportunidades.

A intenção não era a de conferir coerência à jurisprudência nem, tampouco, promover a igualdade entre as partes ou mesmo intensificar a integridade do ordenamento jurídico nacional, por meio da estabilidade e integridade dos julgados. A intenção era muito mais modesta, de somente facilitar o trabalho dos julgadores que passariam a deter acesso rápido aos principais julgados do Supremo Tribunal Federal, por meio de resumos objetivos e simplificados que, em geral, consistiam em somente uma ou, quando muito, duas frases. A súmula passou a se considerada como típico método de trabalho, além de um repositório de jurisprudência dos Tribunais superiores – especialmente do Supremo

Tribunal Federal – passando a ser abordada com entusiasmo pela potencial economia de tempo aos juízes.

Passaram a ser adotadas no regime jurídico pátrio em 1964 (após emenda ao Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal em 1963), contando então com trezentos e setenta enunciados publicados pelo Supremo Tribunal Federal, passando a ganhar algumas centenas mais em 1970 e passando a outros tribunais, como o Tribunal de Justiça de São Paulo e o Tribunal Federal de Recursos no mesmo período.

A origem histórica das súmulas é remetida aos assentos portugueses, que consistiam em enunciados objetivos com caráter obrigatório a partir de seus próprios julgamentos, com finalidade de conferir publicidade aos seus julgados e, ainda mais importante, a impor um tratamento uniforme a todo o Poder Judiciário, de acordo com os entendimentos das Cortes superiores. Consoante explicam Streck, Raatz e Morbach, os assentos consistem em "um dos principais elementos de um projeto de poder político, que muito bem se afeiçoava ao período histórico em questão, no qual o rei era detentor do poder legislativo e do poder jurisdicional." (STRECK, DOS SANTOS, MORBACH, 2019, *online).*

A evolução dos assentos portugueses culminou com a declaração de sua inconstitucionalidade em 1993, tendo sido apontado seu engessamento do Direito e, de forma mais contundente, o exercício ilegítimo do poder normativo pelo Poder Judiciário que, por meio de seus assentos, estabelecia padrões de conduta de conteúdo geral e abstrato, algumas vezes de forma dissociada do que dispunha a lei, não se configurando os assentos mera interpretação da lei. Os assentos tinham inegável caráter normativo, algo rechaçado por parte da doutrina brasileira quando passou-se a adotar as súmulas no direito pátrio.

Victor Nunes Leal é enfático ao apontar que a súmula não é norma autônoma, sendo apenas uma síntese de jurisprudência. Por isso, inclusive, recomendava não haver interpretação da súmula, devendo ela apenas ser adotada tal e qual proposta. Qualquer tentativa de interpretação do seu texto equivalia a uma alteração ou seu cancelamento, por meio de procedimentos próprios nos regimentos internos. (LEAL, 1981, *online*).

Essa recomendação se dava como meio de não haver dúvidas na aplicação de sua súmula. Qualquer tentativa de exegese devia ser rechaçada, pois atentaria contra a própria finalidade da súmula que, como método de trabalho, conferiria maior agilidade no julgamento de casos idênticos. Se houvesse tentativa de interpretação de seu enunciado, perder-se-ia a sua principal vantagem, qual seja, de agilização dos feitos e rotinas e, por isso, deveria ser evitada pelos magistrados.

A adoção das súmulas por diversos tribunais – quer pelo Supremo Tribunal Federal, pelo Tribunal Federal de Recursos e por vários Tribunais de Justiça no âmbito dos Estados – trouxe ao aplicador do direito não apenas um novo método de trabalho mas, na prática, um novo "direito" com o qual deveria se acostumar. Enquanto o entendimento consolidado nas súmulas editadas por estes tribunais norteava o trabalho dos juízes, cabia às demais partes do processo seu conhecimento, além do que já dispunha a lei, sob pena de demandar com base em entendimento contrário do previsto nas súmulas o que, fatalmente, acarretaria uma improcedência do pedido.

Vê-se que, embora tratado como mero "método de trabalho", as súmulas ganharam papel de muito maior relevo, com força normativa, levando a inadmissibilidade de recursos por decisão unipessoal de relator e improcedência de pedidos contrários a seus enunciados. O caráter normativo era reforçado pela pretensão inicial de que as súmulas não podiam ser interpretadas, devendo ser aplicadas exatamente como foram expressas. Ademais, a sua dissociação dos fatos e particularidades dos casos a que lhe deram origem levam a um engessamento do direito e a um sistema baseado tão somente em texto de lei, sem considerar a necessária contextualização fática, política, social e econômica que a norma impõe. Marinoni aponta que (2019, 307):

> Fora o grave e principal problema de o instituto da súmula não ter sido atrelado à afirmação da coerência da ordem jurídica e à garantia da segurança jurídica e da igualdade, as súmulas foram vistas como normas gerais e abstratas, tentando-se compreende-las como se fossem autônomas em relação aos fatos e aos valores relacionados com os precedentes que as inspiraram. Esqueceu-se, como está claro, que as súmulas só tem sentido quando configuram o retrato da realidade do direito de determinado momento histórico e que, assim, não se pode deixar de lado não apenas os precedentes que as fizeram nascer, mas também os fundamentos e os valores que os explicam num certo ambiente político e social.

O Código de Processo Civil de 2015 atentou-se a esse descolamento entre o enunciado sumular e a realidade dos julgados que lhe deram origem e determinou que os tribunais devem ater-se às circunstâncias fáticas dos precedentes que motivaram sua criação (art. 926, §2º). Conforme investigar-se-á posteriormente, as súmulas seriam apenas resumos – e, por vezes, não fiéis – aos precedentes, sem a vantagem da contextualização fática para aplicação correta da igualdade entre os julgados e, inclusive, da possibilidade de distinção entre casos diferentes (*distinguishing*) e superação, quando não mais persistirem as justificativas sociais, políticas ou jurídicas que fundamentaram a edição do precedente (*overruling*)

2.2 Aprovação, alteração e cancelamento das súmulas

A edição de súmulas sempre dependeu de procedimento rígido, com participação do Plenário do Tribunal que as editavam, atentando-se a transcrever de forma fidedigna o conjunto de decisões, suas conclusões e transformá-las em enunciados objetivos, simples e concisos.

No âmbito do Supremo Tribunal Federal, o artigo 102 determina o procedimento de aprovação, alteração ou cancelamento de súmulas. De acordo com o dispositivo regimental, a jurisprudência assentada do Tribunal será compendiada nas Súmulas, devendo sua inclusão, alteração ou cancelamento ser deliberada pelo Pleno, por maioria absoluta. Após a aprovação, o texto aprovado deverá ser publicado por três vezes no Diário de Justiça.

O Superior Tribunal de Justiça trata de forma um pouco mais detalhada do tema, exigindo alguns requisitos não previstos no STF. De início, somente poderão ser inscritos nos enunciados de súmulas as decisões firmadas por unanimidade dos membros componentes da Corte Especial ou da Seção, em um caso, por maioria absoluta em pelo menos dois julgamentos concordantes. (art. 122, §1º, Regimento Interno do STJ)

Após, a inclusão da matéria da matéria objeto de julgamento na Súmula do STJ deverá ser aprovada por maioria absoluta da Corte Especial ou da Seção e, ato contínuo, deverá ser publicada por três vezes no Diário Oficial (art. 122, §§2º e 3º do RISTJ).

Para o procedimento de alteração e cancelamento das súmulas, o RISTJ prevê apenas que qualquer Ministro poderá propor, e que deverá haver deliberação por maioria absoluta da Corte Especial ou da Seção, com a presença de, no mínimo, dois terços dos seus componentes.

Os demais tribunais superiores e tribunais regionais normatizam de forma semelhante a edição das súmulas, preocupando-se sempre com o quórum de aprovação e que as súmulas refletirão o entendimento consolidado nos julgamentos proferidos pela respectiva Corte.

Não há qualquer determinação regimental de atenção a aspectos fáticos dos julgamentos, de modo a se atentar às *ratione decidendi* e eventuais diferenças ou particularidades nos julgados tidos como parâmetro. A preocupação – pelo menos, de acordo com as previsões dos respectivos regimentos – é que os enunciados de súmula tratem de forma resumida e objetiva o dispositivo dos julgamentos tomados por base sem a contextualização social e extração das razões de decidir que são imprescindíveis em um sistema que se preocupa não apenas com um método de trabalho, mas com um sistema coerente, íntegro e estável de jurisprudência e com fundamento na isonomia,

racionalidade e integridade do Direito. Lucas Buril de Macêdo atenta-se a este fato, apontando que: (2019, p. 358):

> Enquanto o precedente requer a leitura atenta da fundamentação, com argumentação analítica acerca dos liames fáticos relevantes para a *ratio decidendi*, bem como no sentido da distinção ou da superação da tese jurídica adotada, a súmula normalmente eé aplicada a partir da pura e simples invocação de seu texto, assim como se faz com os dispositivos legais. A própria consolidação do tribunal em breve enunciado busca "facilitar" a aplicação, em uma redução de complexidade que reduz igualmente a racionalidade desta operação, abrindo espaço para generalizações inadequadas. É que o precedente, formado com vistas à facticidade da causa, pode passar a ser observado como um comando geral ou com pouca fidelidade a sua hipótese fática.

Além da dissociação entre o enunciado sumular e as particularidades fáticas de cada caso, a edição de súmula pode, também, refletir entendimentos que não são determinados nos acórdãos tidos como parâmetro. Em análise à edição da Súmula Vinculante 11 (SV 11), Luis Henrique Barbante Franzé e Giovane Moraes Porto (2020, *online*) apontam que o texto da súmula não condiz precisamente com os julgados tidos como paradigmas para sua edição. Analisando o HC 56.465, 91.952, que deram origem à edição da SV 11, os autores identificam *ratione decidendi* neles presentes que não foram trazidas para o texto do ennuciado sumular e, por outro lado, requisitos presentes na SV 11 que não estão presentes nos julgados paradigmas. Apontam, ao final, que a redação da súmula deve se ater às condições fáticas próprias dos julgados originários, de modo a "evitar arbitrariedades e opressão à sociedade por meio das decisões solipsistas" (FRANZÉ e PORTO, 2020, *online*).

Em paralelo à possibilidade de dissociação do texto das súmulas com as *ratio decidendi* e os aspectos fáticos dos julgados que lhe deram origem, há uma incompatibilidade do sistema de revisão e cancelamento das súmulas com o sistema de superação de precedentes judiciais.

Os procedimentos previstos nos regimentos internos dos tribunais para cancelamento ou revisão de súmulas são muito similares com os procedimentos de sua aprovação. São estipulados quóruns específicos de aprovação, sem conferir a devida atenção (pelo menos, não de forma expressa) à facticidade dos julgados. Ademais, para superação ou cancelamento, não se fala em atenção a circunstâncias sociais ou mesmo evolução ou diferença no tratamento da situação jurídica que pode acarretar uma necessária superação do precedente.

A edição, cancelamento e alteração da súmula é procedimento que se dá não de forma gradual, progressiva, mas de forma abrupta. Assim, não há uma progressiva erosão do precedente, mas um simples agendamento de sessão por um dos legitimados e, se for atingido o quórum necessário, procede-se à alteração ou cancelamento da súmula. Com isso, é possível haver uma aplicação divergente entre um precedente que lentamente vai perdendo validade, seja pela alteração das circunstâncias fáticas ou sociais, ou mesmo pela alteração da percepção do direito, com uma súmula ainda em vigor que não reflete mais de forma fidedigna aqueles aspectos sócio-jurídicos.

As súmulas, portanto, além de não guardarem compatibilidade – conforme apontar-se-á com mais detalhes no próximo capítulo – com um sistema de precedentes, sendo necessário justamente pela baixa força vinculante dos precedentes judiciais (MACÊDO, 2019), pode ainda a colidir frontalmente com o sistema de precedentes que o sistema jurídico pátrio vem tentando adotar, especialmente após o CPC/2015, fundamentado na isonomia, previsibilidade, racionalidade e integridade do Direito.

2.3 A eficácia processual das súmulas

A previsão original das súmulas enquanto método de trabalho não previa consequências processuais para a não observância das súmulas, consistindo estas em uma rotina para os julgadores e como repositório oficial de jurisprudência dos tribunais que as editassem. Desse modo, o não cumprimento de súmulas – pelo menos em seu regime embrionário – não traria consequências imediatas ao processo.

Essa falta de eficácia processual logo foi suplantada para um regime de julgamentos liminares de decisões que contrariassem os enunciados sumulares com objetivo de conferir um "melhor funcionamento da justiça". (LEAL, 1981, *online*).

Apontava Victor Nunes Leal que as súmulas possuíam efeitos processuais como negativa de "provimento de agravo para subida de recurso extraordinário, não conhecimento do recurso extraordinário, não se conhecer dos embargos de divergência e rejeitar os infringentes, sempre que o pedido do recorrente contrariasse a jurisprudência compreendida na Súmula".

No ordenamento atual, o artigo 927 expressamente determina que os enunciados de súmula vinculante, enunciados das súmulas do Supremo Tribunal Federal em matéria constitucional e do Superior Tribunal de Justiça em matéria inconstitucional são de observância obrigatória por juízes e tribunais e seus efeitos processuais vão desde a concessão de tutela de evidência, improcedência liminar do pedido nos casos que dispensem a fase instrutória, o julgamento antecipado e julgamento antecipado parcial do

mérito, quando não houver necessidade de produção de outras provas ou o réu for revel. Ademais, no âmbito recursal, o relator poderá negar provimento a recurso interposto contra decisão que aplicou as súmulas ou mesmo dar provimento a recurso, após facultada a apresentação de contrarrazões, interposto contra decisão contrária a enunciado sumular.

Há impactos ainda no regime de cumprimento provisório de sentença, especialmente na desnecessidade de prestação de caução para os atos de levantamento de depósito em dinheiro ou que importem transferência da posse ou alienação de propriedade ou outro direito real (art. 521, IV, CPC), no regime de ação rescisória (art. 966, §5º, CPC), dentre outros.

Os efeitos processuais conferidos às súmulas são os mesmos devidos aos demais precedentes obrigatórios elencados no artigo 927, CPC, até porque o dispositivo legal expressamente as elenca como espécies dos precedentes vinculantes. A única diferença está com os enunciados das súmulas vinculantes (art. 927, I, CPC), uma vez que estas têm eficácia perante o Poder Judiciário e perante a Administração Pública direta e indireta nos âmbitos federal, estadual e municipal, conforme disposto no artigo 103-A, da Constituição da República Federativa do Brasil. Assim, as súmulas vinculantes também gozam de eficácia "extrajudicial", pautando a atuação de toda a administração pública, além da do próprio Poder Judiciário.

A positivação de um instituto não tem o condão, todavia, de alterar sua natureza jurídica. Na realidade, as súmulas são tudo o que os precedentes judiciais vinculantes não são. De início, as súmulas consistem muito mais em um método de trabalho preocupado em conferir maior agilidade ao julgamento de casos repetitivos e consolidar-se como um repositório oficial de jurisprudência do tribunal respectivo. De outro lado, os enunciados sumulares, quando aprovados, são desconectados dos suportes fáticos dos julgamentos que lhes deram origem, criando uma espécie de "norma sem âmbito normativo". Ademais, o procedimento de aprovação das súmulas e de seu cancelamento ou revisão é abrupto, requerendo somente o preenchimento de um quórum qualificado de julgadores para sua aprovação. Por último, os enunciados sumulares – pelo menos em sua concepção original – não admitiam interpretação, pois eram meros textos objetivos que resumiam conjunto de julgados do tribunal sobre um determinado tema; a interpretação da súmula acarretava o objetivo oposto ao pretendido quando da edição das súmulas que era conferir maior rapidez aos julgamentos dos casos repetitivos e a pretensão de interpretação não contribuía com essa agilidade.

3. O que são os precedentes?

Os precedentes são métodos de argumentação comuns a qualquer sistema racional que prevê a resolução de casos iguais utilizando-se das mesmas técnicas de resolução de casos anteriores análogos. No âmbito judicial, precedentes (*lato sensu*) podem ser conceituados como decisões judiciais em casos concretos que podem (ou não) ser usadas para solucionar casos vindouros.

Todo sistema judicial utiliza precedentes, uma vez que as decisões judiciais são fontes do direito, podendo auxiliar juízes em diferentes casos a solucionar casos que já foram resolvidos em outras vezes por outros (ou pelos mesmos) juízes. Assim, a questão dos precedentes não é sua existência, mas sua força vinculante em um determinado sistema jurídico, sendo classificados em persuasivos ou vinculantes.

Os precedentes vinculantes, ou seja, aquelas decisões anteriores que vinculam os demais juízes em outros casos similares são típicos de regime de *common law* que, em sua tradição, têm baixa produção normativa, em comparação com os regimes jurídicos de *civil law*, com alta produção de leis. Assim, os precedentes vinculantes ganham força de lei (MACÊDO, 2019), obrigando os demais julgadores a o reproduzirem quando estiverem defronte a casos semelhantes.

A rígida separação entre regimes de *common law* e de *civil law* há muito não mais se justifica, sendo comum a mescla de elementos típicos de um regime em outro. Assim, fala-se em uma inflação legislativa e na edição de códigos nos regimes de *common law*, enquanto se aponta para a utilização de precedentes vinculantes no *civil law*.

A aplicação de um precedente vinculante não varia muito da aplicação de uma lei, não sendo razoável se apontar que seja uma completa novidade no direito brasileiro. Aponta-se como marco inicial da utilização do regime de precedentes vinculantes no Brasil a Emenda Constitucional 45, de 2004, que adicionou o artigo 103-A à Constituição da República Federativa do Brasil, criando a súmula vinculante que, após sua publicação, vinculará todo o Poder Judiciário, bem como a Administração Pública direta e indireta, nos âmbitos federal, estadual, municipal e distrital.

A súmula vinculante – assim como as súmulas, conforme será apontado à frente – não são precedentes, embora tratada como tal, pelo CPC/2015. Enquanto os precedentes vinculantes são normas derivadas naturalmente de algumas decisões judiciais, as súmulas são métodos de trabalho que visam dar maior agilidade ao tratamento de casos que se multiplicam, bem como representam apenas uma (ou poucas) frase(s) que resumem todo o julgamento. A partir da edição da súmula, portanto, abstrai-se da facticidade que lhe

deu origem, criando uma norma sem previsão normativa; uma abstração sem âmbito normativo, que deve ser aplicado "tal e qual" está redigida.

Os precedentes judiciais vinculantes, portanto, podem ser resumidos como decisões das quais se pode extrair normas. Nem todas as decisões judicias são aptas a gerar precedentes vinculante.

Precedentes vinculantes não são emanados de juízes de primeiro grau, pois suas decisões não possuirão eficácia vertical "para cima", uma vez que, em um sistema judiciário hierarquizado, não se fala em vinculação de um órgão superior a um órgão inferior.

Por outro lado, as decisões exaradas por tribunais superiores, há de ter havido efetivo contraditório para a formação do precedente, bem como os julgadores devem ter expressamente abordado suficientemente os fundamentos para a formação do precedente e obtido maioria nos fundamentos para aquela conclusão. Assim, é comum que julgadores de um tribunal concordem no resultado de uma demanda, mas discordem quanto aos fundamentos. Não há que se falar em formação de precedente, neste caso, uma vez que os precedentes não se confundem com a conclusão do julgado, mas com as razões de decidir (*ratio decidendi*).

Vê-se que a utilização de precedentes vinculantes é uma resposta do próprio sistema às críticas quanto a sua irracionalidade, ineficiência e tratamento desigual. Desta forma, aposta-se na coerência, integridade, igualdade, racionalidade e eficiência, apontando-se que as razões de decidir de julgados dos tribunais superiores, desde que tenha havido efetivo contraditório sobre a *ratio* decidida, e tenha havido maioria no julgamento quanto aquela razão, ter-se-á, a partir daí, precedente vinculante, que decidirá não apenas o caso em comento, mas servirá de padrão decisório – em conjunto com sua facticidade – para casos análogos posteriormente ajuizados ou que já estejam em julgamento por outros juízos.

3.1 Quais são os precedentes vinculantes no ordenamento jurídico brasileiro?

O Código de Processo Civil de 2015 elenca algumas decisões que são consideradas precedentes vinculantes, uma vez que a própria redação do artigo 927 determina sua observância pelos juízes e tribunais, ao passo que o Código de Processo Civil prevê diversas consequências processuais para a inobservância destas decisões. São elas: decisões do Supremo Tribunal Federal em controle de constitucionalidade, súmulas vinculantes, súmulas do Supremo Tribunal Federal, em matéria constitucional e do

Superior Tribunal de Justiça, em matéria infraconstitucional, acórdãos em incidentes de assunção de competência ou de resolução de demandas repetitivas, orientação do plenário ou do órgão especial aos quais estiverem vinculados.

A rigor, apenas o inciso I do artigo 927 – decisões do STF em controle concentrado de constitucionalidade – pode ser considerado precedente vinculante, em seu conceito tradicional, sendo todas as outras hipóteses acima elencadas resultados de incidentes processuais, determinações de tribunais ou mesmo técnica de trabalho que gera compilação de decisões e resumos destas em poucas linhas.

Todas as outras espécies trazidas pelo artigo 927 – salvo, talvez, a orientação do plenário ou do órgão especial de tribunal – partem do pressuposto da ineficiência de apenas uma decisão judicial (cumpridos os requisitos apontados no tópico anterior) ser insuficiente. No caso do incidente de resolução de demandas repetitivas, pressupõe-se uma efetiva repetição de processos que contenham a mesma controvérsia sobre a mesma questão de direito e risco de ofensa à isonomia e segurança jurídica (artigo 976, CPC/15). Assim, preenchendo-se os requisitos acima, é possível que as partes, o Ministério Público, a Defensoria Pública ou o próprio juiz, de ofício, requeira a instauração do incidente de resolução de demandas repetitivas (IRDR) para seu julgamento. Assim, pode-se entender que as *ratio decidendi* firmadas na decisão que julgou o IRDR formam precedentes vinculantes.

No âmbito do incidente de assunção de competência (IAC) ocorre fenômeno parecido, com a diferença que o requisito para a instauração de IAC é que não haja repetição em múltiplos processos. Vale dizer que o procedimento para instauração e julgamento do IAC é bastante similar ao do IRDR, exigindo-se, apenas, que a causa não contenha repetição em múltiplos processos pois, do contrário, cabível será o IRDR.

As súmulas, por sua vez, são tudo o que os precedentes não são. De fato, estas são métodos de trabalho e não propriamente precedentes judiciais vinculantes. A sua abstração do plano fático das decisões, a desconsideração às razões de decidir, a ponto de condensarem em apenas uma (ou poucas) frase(s) de fácil e rápida assimilação torna a súmula um repositório de jurisprudência que pode ser lembrado rapidamente por aplicadores do direito quando estiverem defronte a caso similar já objeto de súmula. Por final, a própria existência da súmula desconsidera que apenas uma decisão judicial poderá dar ensejo a um precedente vinculante; as súmulas demandam múltiplas decisões do mesmo tribunal em sentido similar de modo que é proposta a edição de uma súmula que, se aprovada por um quórum qualificado previsto em regimento interno do tribunal,

transforma-se em enunciado sumular. Lucas Buril de Macêdo observa estas distinções (2019, pp. 95-96):

> As súmulas da jurisprudência dominante partem do pressuposto da inexistência de valor em uma única decisão, e mais, caso se atribua obrigatoriedade ao precedente, considerado em sua unidade, nenhuma utilidade restará aos entendimentos sumulados a partir de reiteradas decisões: a primeira decisão desta linha já guardaria importância e tornar-se-ia obrigatória para os juízes subsequentes. (...) Enquanto o precedente obrigatório é baseado no ato decisório como fonte do direito, gerado por uma eficácia anexa da decisão, as súmulas têm como hipótese fática permissiva de sua constituição a existencia de vários precedentes – ainda que conflitantes, como no caso do incidente de uniformização de jurisprudência.

As súmulas não são consideradas precedentes, portanto. Quando muito, podem prever mesma eficácia processual, com exceção das súmulas vinculantes que, por expressa determinação constitucional, vinculará não apenas o Poder Judiciário, como também a Administração Pública direta e indireta, nos âmbitos federal, estadual, municipal e distrital.

A manutenção das súmulas não é compatível com um sistema que pretende consagrar o regime de precedentes vinculantes, por compreender sua contribuição à racionalidade, igualdade, integridade e segurança jurídica. Aliás, a edição de súmulas afirma, expressamente, que são necessários vários julgados com a mesma fundamentação, deixando claro que uma decisão não será suficiente para a consagração do precedente. Ademais, a abstração das súmulas às particularidades fáticas dos julgados que lhes deram origem impossibilitam as tentativas de superação (*overruling*) e distinção (*distinguishing*) dos julgados, que são considerados instrumentos chave para o não engessamento do sistema e a possibilidade de evolução conforme aspectos jurídicos, sociais e políticos. Georges Abooud (2008, p. 222) recorda que:

> (...) em fins do século XIX e início do século XX tentou-se uma espécie de canonização dos precedentes, ou seja, a edição de verbetes sumulares que conteriam o enunciado que representaria o precedente, contudo, isso não foi possível, posto que, essa prática contrariava a natureza da utilização do precedente, neste modelo não é apenas uma prescrição literal pronunciada pela Suprema Corte que importa e sim toda a fundamentação que envolve a decisão.

O artigo 927, ao inserir as súmulas ao lado dos precedentes, empresta-lhes a mesma eficácia, tratando todos do mesmo modo (em sentido contrário, Lucas Buril de Macêdo (2019), que entende que o Código de Processo Civil separa os precedentes das súmulas), contribuindo para uma maior confusão sobre a temática e uma maior dificuldade de

implantação do sistema de precedentes judiciais vinculantes no Brasil. A despeito da mesma eficácia processual, súmulas e precedentes judiciais não se confundem, sendo ontologicamente distintos, desde sua edição até sua alteração ou superação.

4. Conclusões

As súmulas são utilizadas no Direito brasileiro desde a década de sessenta do século vinte como método de trabalho para dar maior agilidade a julgamentos de casos repetitivos, permitindo que juízes de primeiro grau e tribunais de segundo grau racionalizassem seus trabalhos reproduzindo julgados do Supremo Tribunal Federal que foram compilados em enunciados sumulados. Além de método de trabalho que promovia maior velocidade nos julgamentos, serviu como importante repositório de jurisprudência, especialmente em uma época em que não eram difundidos os métodos tecnológicos de acesso à jurisprudência e era difícil (ou praticamente impossível) a manutenção de um banco de dados de jurisprudência coeso, completo, atualizado e de fácil aceso a todos os aplicadores do direito.

Após sua utilização pelo Supremo Tribunal Federal, praticamente todos os tribunais brasileiros reproduziram o mesmo método de trabalho utilizado, havendo uma proliferação de súmulas em todos os órgãos jurisdicionais, sendo rapidamente tratada como uma panaceia para casos de julgamentos repetitivos. O que, no início, consistia em uma aparente solução a um problema, especialmente porque evitava os juízes de interpretarem a lei, uma vez que a súmula deveria ser aplicada tal qual redigida, acabou virando parte do problema, pois a multiplicidade de enunciados sumulares de diversos tribunais diferentes acabou por ombrear com a intensa produção legislativa. Havia, assim, não apenas inflação de leis, mas inflação de súmulas, dificultando o conhecimento (e consequente aplicação) do direito.

Por outro lado, a utilização das súmulas serviu com embrião para a necessária coesão e coerência da jurisprudência, buscando-se evitar tratamentos contraditórios a casos semelhantes. Embora esta não fosse a intenção inicial deste método de trabalho, este "efeito colateral" abriu as portas para o debate sobre a adoção de instrumentos típicos do *common law*, como os precedentes vinculantes.

A aproximação entre sistemas judiciários (*common law* e *civil law*) permitiu um maior diálogo entre eles e a adoção de institutos próprios de um em outro. Assim, pelo menos desde 2004, adota-se no Brasil mecanismos judiciais vinculantes, possibilitando que uma determinação emanada por dois terços dos Ministros do Supremo Tribunal Federal vincule todo o Poder Judiciário e a Administração Pública direta e indireta,

federal, estadual e municipal. As súmulas vinculantes trouxeram ao Brasil o debate sobre a legitimação, racionalidade e necessidade da adoção de precedentes vinculantes como instrumentos indispensáveis a conferir unidade e integridade ao direito.

O Código de Processo Civil de 2015 adota estes mecanismos, elencando vários exemplos de mecanismos vinculantes. Apesar de a maioria deles não ser considerada precisamente precedente vinculante, a eficácia a eles conferidas é similar, de modo que passa-se a adotar no Brasil o sistema de precedentes judiciais vinculantes – mesmo que um "sistema tupiniquim" de precedentes vinculantes.

Estes mecanismos colocam lado a lado instrumentos incompatíveis entre si. As súmulas, tratadas de modo uniforme aos precedentes, são tudo o que estes não são. De início, são consideradas métodos de trabalho, enquanto estes são normas jurídicas; de outro lado, são completamente desvinculadas da facticidade, enquanto esta é indissociável aos precedentes, permitindo-se, inclusive, distinção de casos parecidos mas diferentes e a superação dos precedentes, evitando-se o engessamento do direito. Ainda, a aprovação de um precedente parte do pressuposto de que uma decisão judicial não será suficiente para vincular o Poder Judiciário, sendo necessária a união de várias decisões e aprovação por maioria qualificada de um Tribunal, para que lhe considere eficácia vinculante, em todo contradizendo com a ideia principal dos precedentes. Por derradeiro, a edição de súmulas prescinde de efetivo contraditório nos julgamentos paradigmas, o que é inconcebível na edição de um precedente vinculante.

Com isso, a manutenção das súmulas – ao menos as súmulas "tradicionais", excluindo-se, portanto, as súmulas vinculantes, por sua eficácia para além do Poder Judiciário – é incompatível e desestimula a consolidação do sistema de precedentes judiciais.

Se, por um lado, ainda causa grande dúvida entre aplicadores e estudantes de direito a diferença entre súmulas e precedentes, por outro lado afirmar a necessidade da súmula implica apontar a insuficiência dos precedentes vinculantes; em sentido contrário, apontar a suficiência dos precedentes vinculantes implica a desnecessidade da edição de súmulas, posto que antagônicas em sua formação, edição, alteração, superação e em sua própria natureza jurídica.

O direito brasileiro caminha para uma consolidação do regime de precedentes vinculantes; para isso, precisa desvencilhar-se do velho método de trabalho das súmulas, fortalecendo as razões de decidir ligadas a um caso concreto e decididas sob o pálio do contraditório efetivo, após fundamentação exauriente e com decisão majoritária nos fundamentos e não somente na conclusão dos julgados.

6. Referências

ABBOUD, Georges. Súmula Vinculante *versus* precedentes: notas para evitar alguns enganos. *In* Revista de Processo. São Paulo, ano 33, n. 165, nov. 2008. p. 218-230.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Disponível em:<http://www.stj.jus.br>. Acesso em: 14 jan. 2020.

FRANZÉ, , Luis Henrique Barbante, PORTO, Giovane Moraes. Aperfeiçoamento do sistema jurídico brasileiro a partir do precedente judicial: A *"ratio decidendi"* da súmula vinculante n. 11. Revista da Faculdade de Direito da UERJ. Rio de Janeiro, n. 38, dez. 2020. Disponível em:<https://www.google.com/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=&ved=2ahUKEwic1M6Y3qPvAhWDSjABHdVACXo4ChAWMAZ6BAgJEAM&url=https%3A%2F%2Fwww.e-publicacoes.uerj.br%2Findex.php%2Frfduerj%2Farticle%2Fdownload%2F36762%2F36904&usg=AOvVaw0uaxl1JKneKCwCuXTwJHD4> . Acesso em: 09 mar. 2021.

MACÊDO, Lucas Buril. **Precedentes judiciais e o Direito Processual Civil.** 3 ed. Salvador: Juspodivm, 2019.

LEAL, Victor Nunes. Passado e futuro da súmula do STF. Revista de Direito Administrativo. Rio de Janeiro, n. 145, jul. 1981. Disponível em:< http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/43387/>. Acesso em: 09 mar. 2021.

STRECK, Lenio Luiz, DOS SANTOS, Igor Raatz, MORBACH, Gilberto. Da genealogia dos mecanismos vinculantes brasileiros: dos assentos portugueses às "teses" dos tribunais superiores. *In* Revista Eletrônica do Curso de Direito da UFSM. V. 14, n. 1. 2019. Disponível em:< https://periodicos.ufsm.br/revistadireito/article/view/37204>. Acesso em: 09 mar. 2021.

PUGLIESE, William Soares. O papel das súmulas no direito brasileiro contemporâneo. *In* Revista da Academia Brasileira de Direito Constitucional. Curitiba, n. 21, ago. 2019. Disponível em:< https://www.google.com/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=&ved=2ahUKEwj2sPXu7KPvAhU_STABHRQHDnoQFjACegQIAxAD&url=https%3A%2F%2Fabdconstojs.com.br%2Findex.php%2Frevista%2Farticle%2Fdownload%2F218%2F215&usg=AOvVaw132xFle6j1pYKLtr6-lBTO>. Acesso em: 08 mar. 2021.