IV CONGRESSO NACIONAL DA FEPODI

HERMENÊUTICA JURÍDICA

LIVIA GAIGHER BOSIO CAMPELLO

MARIANA RIBEIRO SANTIAGO

Copyright © 2016 Federação Nacional Dos Pós-Graduandos Em Direito

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

Diretoria – FEPODI
Presidente - Yuri Nathan da Costa Lannes (UNINOVE)
1º vice-presidente: Eudes Vitor Bezerra (PUC-SP)
2º vice-presidente: Marcelo de Mello Vieira (PUC-MG)
Secretário Executivo: Leonardo Raphael de Matos (UNINOVE)
Tesoureiro: Sérgio Braga (PUCSP)
Diretora de Comunicação: Vivian Gregori (USP)
1º Diretora de Políticas Institucionais: Cyntia Farias (PUC-SP)
Diretor de Relações Internacionais: Valter Moura do Carmo (UFSC)
Diretor de Instituições Particulares: Pedro Gomes Andrade (Dom Helder Câmara)
Diretor de Instituições Públicas: Nevitton Souza (UFES)
Diretor de Eventos Acadêmicos: Abimael Ortiz Barros (UNICURITIBA)
Diretora de Pós-Graduação Lato Sensu: Thais Estevão Saconato (UNIVEM)
Vice-Presidente Regional Sul: Glauce Cazassa de Arruda (UNICURITIBA)
Vice-Presidente Regional Sudeste: Jackson Passos (PUCSP)
Vice-Presidente Regional Norte: Almério Augusto Cabral dos Anjos de Castro e Costa (UEA)
Vice-Presidente Regional Nordeste: Osvaldo Resende Neto (UFS)
COLABORADORES:
Ana Claudia Rui Cardia
Ana Cristina Lemos Roque
Daniele de Andrade Rodrigues
Stephanie Detmer di Martin Vienna
Tiago Antunes Rezende

ET84
Ética, ciência e cultura jurídica: IV Congresso Nacional da FEPODI: [Recurso eletrônico on-line] organização FEPODI/ CONPEDI/ANPG/PUC-SP/UNINOVE;
coordenadores: Livia Gaigher Bosio Campello, Mariana Ribeiro Santiago – São Paulo: FEPODI, 2015.

Inclui bibliografia
ISBN: 978-85-5505-143-2
Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações
Tema: Ética, ciência e cultura jurídica

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Brasil – Congressos. 2. Ética. 3. Ciência. 4. Cultura jurídica. I. Congresso Nacional da FEPODI. (4. : 2015 : São Paulo, SP).

CDU: 34

---

www.fepodi.org

IV CONGRESSO NACIONAL DA FEPODI

HERMENÊUTICA JURÍDICA

Apresentação

Apresentamos à toda a comunidade acadêmica, com grande satisfação, os anais do IV Congresso Nacional da Federação de Pós-Graduandos em Direito – FEPODI, sediado na Pontifícia Universidade Católica de São Paulo –PUC/SP, entre os dias 01 e 02 de outubro de 2015, com o tema "Ética, Ciência e Cultura Jurídica".

Na quarta edição destes anais, como resultado de um trabalho desenvolvido por toda a equipe FEPODI em torno desta quarta edição do Congresso, se tem aproximadamente 300 trabalhos aprovados e apresentados no evento, divididos em 17 Grupos de Trabalhos, nas mais variadas áreas do direito, reunindo alunos das cinco regiões do Brasil e de diversas universidades.

A participação desses alunos mostra à comunidade acadêmica que é preciso criar mais espaços para o diálogo, para a reflexão e para a trota e propagação de experiências, reafirmando o papel de responsabilidade científica e acadêmica que a FEPODI tem com o direito e com o Brasil.

O Formato para a apresentação dos trabalhos (resumos expandidos) auxilia sobremaneira este desenvolvimento acadêmico, ao passo que se apresenta ideias iniciais sobre uma determinada temática, permite com considerável flexibilidade a absorção de sugestões e nortes, tornando proveitoso aqueles momentos utilizados nos Grupos de Trabalho.

Esses anais trazem uma parcela do que representa este grande evento científico, como se fosse um retrato de um momento histórico, com a capacidade de transmitir uma parcela de conhecimento, com objetivo de propiciar a consulta e auxiliar no desenvolvimento de novos trabalhos.

Assim, é com esse grande propósito, que nos orgulhamos de trazer ao público estes anais que, há alguns anos, têm contribuindo para a pesquisa no direito, nas suas várias especialidades, trazendo ao público cada vez melhores e mais qualificados debates, corroborando o nosso apostolado com a defesa da pós-graduação no Brasil. Desejamos a você uma proveitosa leitura!

São Paulo, outubro de 2015.

Yuri Nathan da Costa Lannes

PRECEDENTES JUDICIAIS: UM ESTUDO DE CASO À LUZ DO JULGAMENTO DO RE Nº 573.232/SC.

PRECEDENTES JUDICIALES: UN ESTUDIO À LA LUZ DEL JUÍCIO DEL RE Nº 573.232/SC

Flávia Spinassé Frigini
Tainá Aguiar Junquilho

Resumo

O julgamento do Recurso Extraordinário (RE) nº 573.232/SC, que limitou a representação feita por associações e prevista no art. 5º, XXI da Constituição Federal aos associados cuja procuração estivesse juntada à inicial, preocupou a doutrina pela cogitação da possibilidade de sua utilização em casos análogos, o que restringiria a proteção de direitos coletivos. A pesquisa buscou, portanto, compreender as bases hermenêuticas da teoria dos precedentes para conseguir responder à questão que norteou o estudo: o Recurso Extraordinário nº 573.232/SC pode ser tomado como um precedente judicial? Após a análise dos argumentos expendidos pelos julgadores, concluiu-se que o RE nº 573.232/SC não deve ser considerado caso paradigma para julgamento de ações análogas (precedente), tendo em vista que na decisão o Supremo Tribunal Federal desrespeitou a vinculação horizontal a que ele próprio está submetido. Além disso, não houve amplo debate que esgotasse o tema e um dos Ministros julgadores reconheceu a ausência de representatividade da causa para ser tomada como padrão decisório.

Palavras-chave: Teoria dos precedentes, Recurso extraordinário (re) nº 573.232/sc, Autovinculação

Abstract/Resumen/Résumé

El juicio del Recurso Extraordinario (RE) nº 573.232 / SC, lo que limitó la reclamación presentada por asociaciones y previsto en el art. 5, XXI de la Constitución Federal a los miembros cuyo instrumento publico de poder se adjuntó a la demanda inicial, preocupó la doctrina por la cuestión de la posibilidad de su uso en casos similares, que tienda a limitar la protección de los derechos colectivos. La investigación trató de entender, por lo tanto las bases hermenéuticas de la teoría de los precedentes judiciales para poder responder a la pregunta que guió el estudio: el Recurso Extraordinario Nº 573.232 / SC puede ser tomado como un precedente judicial? Después de analizar los argumentos esgrimidos por los jueces, se concluyó que el RE nº 573.232 / SC no debe ser considerado en un caso a juicio paradigma de acciones similares (precedente), teniendo en cuenta que la decisión de la Corte Suprema de Justicia no tuvo en cuenta la vinculación horizontal. Además, no hubo un amplio debate que ha agotado el tema y uno de los jueces de Ministros reconoció la falta de representatividad de la causa para tomarse como decisión padrón.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Teoría de los precedentes, Recurso extraordinário (re) nº 573.232/sc, Autovinculación

INTRODUÇÃO

Em 19.09.2014[1] o Supremo Tribunal Federal (STF) publicou acórdão do julgamento do Recurso Extraordinário (RE) nº 573.232/SC, sobre o qual já havia sido reconhecida a existência de Repercussão Geral[2]. O Recurso Extraordinário foi interposto pela União contra acórdão exarado pelo Tribunal Regional Federal (TRF) da 4ª Região[3].

Como argumentação, a União invocava a violação ao art. 5º, XXI e XXXVI e 8º, III da Constituição Federal (CF) de 1988. Além disso, a autora do recurso alegava a impossibilidade de execução de título judicial por aqueles que não tivessem, na data de propositura da ação de conhecimento, autorizado explicitamente a associação a ajuizar demanda. Em suma, a discussão que permeava o *leading case* tangia a (im)possibilidade de execução de sentença judicial proferida em sede de Ação Ordinária por associados que no momento da propositura da demanda não conferiram autorização expressa individual à associação que ajuizou a ação. Tratava-se, portanto, de definir o alcance e a exata definição da expressão "quando expressamente autorizadas" presente no enunciado do artigo 5º, XXI da CF/88[4].

O Recurso foi julgado pelo STF como parcialmente procedente, assentando posição da Corte no sentido de restringir o alcance dos efeitos do título executivo judicial formado no julgamento de ação ajuizada por assembleia, apenas a associados cuja procuração individual fosse expressa e estivesse anexada à inicial.

Desse modo, associados que à época da propositura da demanda não tivessem atribuído autorização expressa à associação para o ajuizamento da ação, - devendo a comprovação individual de cada associado ser anexada à inicial - segundo o entendimento

---

[1] O julgamento da demanda deu-se em 14.05.2014 e a publicação em 19.09.2014. O acórdão e a decisão podem ser encontrados no acesso sítio eletrônico do Supremo Tribunal Federal disponível em: http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28RE%24%2ESCLA%2E+E+573232%2ENUME%2E%29+OU+%28RE%2EACMS%2E+ADJ2+573232%2EACMS%2E%29&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/bb5ncol . Acesso em: 28 jan. 2014.

[2] O inteiro teor da decisão acerca da existência de Repercussão Geral no caso em análise pode ser encontrado no site do STF. Disponível em: http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=532309. Aceso em: 22 nov. 2014.

[3] Disponível em: http://www2.trf4.jus.br/trf4/controlador.php?acao=consulta_processual_resultado_pesquisa&selForma=NU&txtValor=200704000018278&chkMostrarBaixados=S&selOrigem=TRF&hdnRefId=aa260d27f68e7072bcec29ba62dde75d&txtPalavraGerada=UPSN. Acesso em: 15 jan. 2015.

[4] Art. 5º, XXI da Constituição: "as entidades associativas, **quando expressamente autorizadas**, têm legitimidade para representar seus filiados judicial ou extrajudicialmente" (grifo nosso).

exarado no julgamento do Recurso Extraordinário nº 573.232/SC, não estariam aptos a executar o título judicial formado quando do julgamento da lide.

O julgado suscitou diversas críticas no meio jurídico-acadêmico de autores que consideraram que atribuir tal inteligência à expressão "quando expressamente autorizadas" (art. 5º, XXI CF/88) significou impor limitação à tutela coletiva de direitos, traduzindo verdadeiro retrocesso à sua proteção[5]. A preocupação cingiu-se à possibilidade de utilização do julgado como paradigma para julgamento de outras ações que versem sobre tema similar.

Tal inquietação é compreensível diante do paradigma moderno em que, paulatinamente, se busca a atribuição de força vinculante horizontal e vertical aos precedentes, os quais se tornam parte de um pretendido modelo de universalização das decisões que vem arraigando-se na práxis judiciária brasileira (ZANETI, 2015).

Diante desse cenário de aplicação de precedentes no cotidiano judicial brasileiro e da importância do tema que tangencia a decisão a ser analisada, surge a seguinte indagação, que enseja a pesquisa: o Recurso Extraordinário nº 573.232/SC pode ser tomado como um precedente judicial?

1 PREMISSAS BÁSICAS PARA COMPREENSÃO DA TEORIA DOS PRECEDENTES

Como define Zaneti (2014, p. 295), em recente e aprofundado estudo sobre o tema, "precedentes são normas jurídicas que servem, no arco do processo de democratização do direito, para a redução do poder discricionário dos juízes, vinculando os juízes às suas próprias decisões". É importante observar que todo precedente judicial é formado pela argumentação dita auxiliar (chamada de *obiter dictum*) e por razões determinantes que formam a *ratio decidendi* ou *holding*, a qual apresenta os motivos indispensáveis que caracterizam a tomada da decisão e que são, por isso, capazes de serem utilizáveis em casos análogos (JESUS, 2014).

Há que se entender também que a imposição de respeito aos precedentes só se faz presente em algumas situações, podendo ser flexibilizada em determinados casos. Quando as circunstâncias do contexto social apontam para a necessidade de superação do entendimento

[5] Crítica extraída do artigo "STF limita tutela coletiva de direitos" (Por Carlos Ari Sundfeld e André Luis M. Freire). Disponível em: http://jota.info/stj-limita-tutela-coletiva-de-direitos#at_pco=wnm-1.0&at_si=5466b532fd9109a2&at_ab=per-2&at_pos=0&at_tot=1. Acesso em: 15 out. 2014.

estabilizado pelo precedente, é possível que o Tribunal, de forma fundamentada, realize o *overruling*, que se caracteriza pela substituição do precedente por uma nova tese (LADEIRA; BAHIA, 2014). Além disso, permite-se também que o julgador deixe de utilizar o precedente judicial, quando apontar justificação idônea capaz de provar que a situação sob análise tem características diferentes das do precedente (WAMBIER, 2009). Essa técnica é chamada *distinguishing*.

Diante disso, a presente pesquisa pretende avaliar os pormenores do julgamento do RE nº 573.232/SC, no qual se discutiu a amplitude da expressão "quando expressamente autorizadas" (art. 5º, XXI CF/88). A importância do julgado para o cenário de proteção dos direitos coletivos motiva o estudo, que objetiva esclarecer a vinculação dos precedentes e as consequências de se eleger tal caso como paradigma para decisões semelhantes futuras.

2 RECURSO EXTRAORDINÁRIO Nº 573.232/SC: PRECEDENTE JUDICIAL?

O Recurso Extraordinário nº 573.232/SC[6] foi interposto pela União, que questionava acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região em que se decidiu que em ações ordinárias ajuizadas com base no artigo 5º, XXI da Constituição Federal as associações têm legitimidade para substituir os associados, não sendo necessária autorização expressa ou procuração individual desses para posterior execução.

O Supremo Tribunal Federal, ao analisar a questão, deu provimento ao recurso e definiu que o artigo 5º, XXI da Constituição Federal trata de situação de representação processual, sendo necessária, sempre que a associação for ajuizar ação na defesa dos interesses de seus associados, que a autorização expressa seja formalizada por meio da juntada da lista de permissões de cada associado à inicial[7].

---

[6] O julgamento da demanda deu-se em 14.05.2014 e a publicação em 19.09.2014. O acórdão e a decisão podem ser encontrados no acesso sítio eletrônico do Supremo Tribunal Federal disponível em: http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28RE%24%2ESCLA%2E+E+573232%2ENUME%2E%29+OU+%28RE%2EACMS%2E+ADJ2+573232%2EACMS%2E%29&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/bb5ncol . Acesso em: 02 fev. 2014.

[7] A ementa da decisão é a seguinte:
REPRESENTAÇÃO – ASSOCIADOS – ARTIGO 5º, INCISO XXI, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ALCANCE. O disposto no artigo 5º, inciso XXI, da Carta da República encerra representação específica, não alcançando previsão genérica do estatuto da associação a revelar a defesa dos interesses dos associados.
TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL – ASSOCIAÇÃO – BENEFICIÁRIOS. As balizas subjetivas do título judicial, formalizado em ação proposta por associação, é definida pela representação no processo de conhecimento, presente a autorização expressa dos associados e a lista destes juntada à inicial.

O relator do caso, Ministro Ricardo Lewandowski e os Ministros Joaquim Barbosa e Carmem Lúcia, negaram provimento ao Recurso. Lewandowski baseou-se no argumento central de que a Constituição Federal atribui às associações a função de concretizar-se como instrumento de democracia participativa, positivado de modo suplementar à tradição de democracia representativa brasileira.

O Ministro Marco Aurélio abriu a divergência, no que foi seguido por Teori Zavascki, Rosa Weber e Luiz Fux, que deram provimento, por maioria, ao Recurso. A argumentação do Ministro Marco Aurélio baseou-se em duas razões básicas: a de que, no momento em que a Associação autora, juntou autorização individual de interessados na propositura da demanda, limitou a representação aos associados que expressamente autorizaram e restringiu a defesa da União (ré), apenas aos possíveis beneficiários da ação. Além disso, entendeu que a expressão "quando expressamente autorizadas" presente no artigo 5º, XXI da Constituição, exige que na propositura da demanda a Associação anexe a lista de associados que autorizaram a representação em juízo.

Interessante notar que a decisão foi de encontro a diversos entendimentos em sentido contrário, que demonstravam que o Supremo Tribunal Federal (STF) adotava tese oposta àquela que ficou assentada no julgado sob análise. Nesse sentido, os próprios Ministros julgadores citaram alguns precedentes que evidenciavam a tendência da Corte em entender que a expressão "quando expressamente autorizadas", não exige outorga individual de cada associado, mas simples deliberação em assembleia geral.

Tanto o Ministro Ricardo Lewandowsky, Relator do RE nº 573.232/SC, quanto o Ministro Joaquim Barbosa apontaram como precedente a Ação Ordinária nº 152/RS[8], caso similar em que o STF definiu que, para a execução individual do título judicial formado na sentença, não era necessário que a associação autora juntasse à inicial autorização expressa dos filiados.

Ao deixar de aplicar o precedente consolidado pela própria Corte, o STF violou o que se chama de autoprecedente ou precedente horizontal, ou seja, a necessidade de manutenção de coerência entre os precedentes exarados por uma mesma instituição (JESUS, 2014). É claro que, como visto anteriormente, a obrigação de seguir o histórico institucional é flexibilizada

---

Disponível em: http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28573232%2ENUME%2E+OU+573232%2EACMS%2E%29&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/q5nhxvg. Acesso em: 21 fev. 2015.

[8] Inteiro teor disponível em: http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=381473. Acesso em: 14 fev. 2015.

pelas possibilidades de superação do precedente (*overruling*) e de demonstração de sua inadequação ao fato analisado (*distinguishing*). Todavia, como expõe Taruffo (2011, p. 150)

> [...] o problema não depende da circunstância de que uma corte superior altere a orientação e não siga passivamente os próprios precedentes: o problema surge quando estas variações são muito frequentes, arbitrárias, casuais e privadas de justificação séria.

É interessante citar determinado trecho do voto do Ministro Marco Aurélio, cuja tese foi vencedora, em que esse reconhece a falta de representatividade da causa para formação de um precedente. Marco Aurélio pontua em seu voto que

> [...] a situação sequer é favorável a elucidar-se a diferença entre representação e substituição processual, a esclarecer o alcance do preceito do inciso XXI do artigo 5º, que trata da necessidade de a associação apresentar autorização expressa para agir em Juízo, em nome dos associados [...].

Conforme se depreende da argumentação do Ministro, o caso sob análise no julgamento do RE nº 573.232/SC não está apto a ser tomado como precedente. Ora, não pode ser considerado precedente, decisão que um dos Ministros julgadores reconhece inapropriada para servir de referência para elucidação da matéria decidida.

3 CONSIDERAÇÕES FINAIS

É notório que país vem paulatinamente incrementando na prática judiciária, diversos instrumentos e conceitos da teoria dos precedentes. Exemplo disso são os variados mecanismos positivados no Novo Código de Processo Civil, que pretendem instaurar novo paradigma de respeito aos precedentes, bem como de sua correta aplicação. Diante dessa tendência de uniformização de teses é fundamental a compreensão da teoria dos precedentes para que seu aproveitamento seja feito de forma responsável.

A pesquisa elegeu, nesse contexto, o Recurso Extraordinário nº 573.232/SC, para avaliar se tal julgado pode ser tomado como um precedente. No referido RE, o STF definiu que a representação dos associados prevista pelo art. 5º, XXI da Constituição Federal é definida pela juntada da lista de procurações individuais expressas de cada membro, que possibilita posterior execução particular do título judicial formado.

Nota-se que o RE firmou posicionamento que restringe a proteção dos interesses coletivos *lato sensu*, por isso a grande preocupação em averiguar se esse pode ser considerado um precedente passível de ser aplicável a casos análogos. O estudo procurou, portanto, avaliar detalhadamente o julgado, à luz da teoria dos precedentes, para definir se este pode ser encarado como um caso paradigma.

Após detida análise pôde-se perceber que o julgado desrespeitou o histórico institucional do STF, eis que a Corte deixou de aplicar tese há muito consolidada pelo próprio órgão em precedente anterior, sem explicitar os motivos para não seguir as razões determinantes já estabilizadas em caso paradigma. Demonstrou, assim, câmbio de posicionamento sem a fundamentação que comprovasse a necessidade de *overruling*.

Além disso, não houve debate da matéria suficiente para a formação do novo precedente. A polêmica do tema e sua possibilidade de aplicação em inúmeros casos futuros semelhantes, obriga que o precedente seja construído sobre bases argumentativas sólidas. Todavia, a discussão sobre a questão foi considerada prematura para que fossem criados argumentos padrão.

Por fim, o Ministro Marco Aurélio, julgador do caso e redator do voto vencedor, reconheceu a ausência de representatividade da causa para elucidação e deslinde da matéria, o que, por si só, evidencia a inabilidade do RE nº 573.232/SC em ser tomado como precedente. Desse modo, após a análise das teses e argumentos envolvidos no julgamento, pôde-se concluir que o RE nº 573.232/SC, que consagrou entendimento do STF em sentido restritivo de direitos coletivos, não pode ser considerado um precedente judicial.

É fundamental a conclusão, capaz de gerar diversas outras pesquisas do gênero, de que nem toda decisão forma precedente. Ao contrário, considerando-se que o caso eleito como vetor argumentativo, poderá ter suas premissas/razões empregadas em diversas decisões futuras sobre o mesmo assunto, esse deve ser avaliado cuidadosamente, sob pena de banalização de aplicação da teoria dos precedentes.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Congresso. Senado. Código de Processo Civil, Brasília, DF. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2015-2018/2015/Lei/L13105.htm. Acesso em: 26 jun. 2015.

JESUS, Priscilla Silva de. *Precedente judicial e a nova compreensão do interesse processual*. Tese de doutorado. Salvador: Universidade Federal da Bahia, 2014.

LADEIRA, Aline Haddad; BAHIA, Alexandre. *O precedente judicial em paralelo a súmula vinculante: pela (re)introdução da faticidade ao mundo jurídico*. Revista de Processo, São Paulo, ano 39, n. 234, p. 275-301, ago.2014.

TARUFFO, Michele. *Precedente e jurisprudência*. Rev. De Processo, São Paulo, ano 36, vol. 199, set. 2011, p. 139-155.

ZANETI Jr., Hermes. *Precedentes (Treat Like Cases Alike) e o Novo Código de Processo Civil: universalização e vinculação horizontal como critérios de racionalidade e a negação da "jurisprudência persuasiva" como base para uma teoria e dogmática dos precedentes no Brasil*. Revista de Processo, São Paulo, ano 39,v. 235, p. 293-349, set. 2014.

ZANETI Jr., Hermes. *O valor vinculante dos precedentes: o Modelo Garantista (MG) e a redução da discricionariedade judicial*. Uma teoria dos precedentes normativos formalmente vinculantes. Salvador: Juspodivm, 2015.

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. *Estabilidade e adaptabilidade como objetivos do direito: civil law e common law*. Rev. De Processo, São Paulo, ano 34, vol. 172, jun. 2009, p. 121-174.