

A NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA E RESPEITO ÀS DECISÕES DOS TRIBUNAIS SUPERIORES

Renata Polichuk¹

Resumo: As decisões judiciais devem ser capazes de suprir a demanda de estabilidade, de previsibilidade e de confiança dos jurisdicionados e dos cidadãos. Assim, deve ser admitida a vinculação das decisões judiciais das Cortes Extraordinárias (STF e STJ). A elaboração e a adoção de técnicas que alcancem a segurança jurídica, preservando-se o próprio Estado Democrático de Direito se dá em consonância com os demais princípios constitucionais.

Palavras-chave: *Decisões do STF e STJ. Conformação constitucional. Vinculação obrigatória.*

1 INTRODUÇÃO²

O Poder Judiciário há tempos perdeu seu *status* e sua confiança. Ao invés do prestígio de outrora, os operadores do Direito chegam a se envergonhar de suas funções e, por vezes, viram chacota de uma sociedade desacreditada nas instituições básicas que compõem o Estado Democrático de Direito.

Não existem fórmulas mágicas para imprimir soluções definitivas às questões que, desde sempre, assombram a aplicação concreta do Direito.

Isso não legitima os pensadores do Direito a ignorarem a realidade e a continuarem trabalhando sob um sistema falido, sob a premissa falsa de que esta foi a estrutura que se escolheu. Muitos enchem os pulmões para recitar o brocardo latino “*dura Lex sede Lex*”, valorizando sua atividade, justamente, pela dificuldade de se compreender seus valores.

¹ Advogada e Professora universitária. Mestre em Direito - Universidade Federal do Paraná, UFPR. Especialista em Direito Processual Civil - Instituto de Direito Romeu Felipe Bacellar, IDRFB. Especialista em Direito Tributário - Instituto Brasileiro de Estudos Tributários, IBET.

² O presente estudo foi redigido de acordo com as regras do Novo Acordo Ortográfico da Língua Portuguesa em vigor no Brasil desde 01 de janeiro de 2009, porém, todas as citações foram mantidas de acordo com o original.

A reflexão acerca do papel desempenhado pela jurisdição nos Estados Democráticos de Direito é missão que demanda empenho e dedicação por parte de todos. Os atos estatais são criados para servir ao povo e não para serem servidos por ele para inflamação de egos e vaidades.

É necessário romper com a zona de conforto de muitos operadores do Direito, que, avessos às mudanças de paradigmas, permanecem vivendo na ilusória ideia de Justiça – que, no Brasil, há tempos deixou de existir concretamente.

Luiz Guilherme Marinoni assevera:

Assim, se o desejo é aperfeiçoar o sistema processual e o Poder Judiciário, há inafastável dever de analisar o que se passa no outro local da tradição jurídica ocidental, abandonando-se a velha - e hoje esquisita - ideia de que o direito americano é algo inservível aos propósitos de quem se propõe a estudar o direito brasileiro. Portanto, no presente momento, em que se discute o Código de Processo Civil, seria imperdoável deixar de pensar num sistema de precedentes³.

O respeito às decisões apresenta-se como uma solução viável a um sistema que, mesmo positivado em normas escritas e pré-estabelecidas em abstrato como o brasileiro, não é capaz de imprimir segurança, estabilidade e previsibilidade às relações jurídicas e a seus cidadãos. Assim, a reflexão acerca do tema se faz real e urgente.

É necessário perceber as mudanças jurídicas e sociais que demandam uma nova reflexão acerca da necessidade de manutenção da segurança jurídica, por meio de uma maior previsibilidade dos cidadãos a respeito das expectativas que podem criar com relação ao Estado e à efetivação da Justiça.

Com arrimo no texto constitucional, é possível extrair que o sistema judiciário brasileiro não apenas comporta, mas exige, o cumprimento das promessas constitucionais, através da garantia de um sistema estável, seguro e justo.

A Constituição da República Federativa do Brasil, nos seus artigos 102 e 105, há tempos já anunciou sua preocupação com a uniformidade das decisões judiciais, imprimindo aos Tribunais Extraordinários competências específicas para promoção deste fim. A regra constitucional, no entanto, tem sido maltratada justamente por aqueles que deveriam zelar por ela.

Assinala Luiz Guilherme Marinoni:

Embora deva ser no mínimo indesejável, para um Estado Democrático, dar decisões desiguais a casos iguais, estranhamente não há qualquer reação a esta situação na doutrina e na praxe brasileiras. É como se estas decisões não fossem vistas ou fossem admitidas por

³ MARINONI, Luiz Guilherme (Coord.). **A força dos precedentes**. Salvador: Editora Podivm, 2010. p. 9-10.

serem inevitáveis. Aliás, nas salas do *civil law* sempre se viu escrito sobre a cabeça dos juízes que a lei é igual para todos. Trata-se não só de lembrança que não basta, mas que acaba por constituir piada de mau gosto àquele que, perante uma das Turmas do tribunal e sob tal inscrição, recebe decisão distinta a proferida - em caso idêntico - pela Turma cuja sala se localiza metros mais adiante, no mesmo longo e indiferente corredor do prédio que, antes de tudo, deveria abrigar a igualdade de tratamento perante a lei.⁴

Repensar a função dos Tribunais Extraordinários não é faculdade acadêmica, mas uma imposição lógica e necessária ao aprimoramento das instituições democráticas e o primeiro de muitos dos curativos necessários para estancar as chagas que estão por matar o próprio sistema judiciário brasileiro.

2 O SISTEMA JUDICIÁRIO BRASILEIRO

Um Estado é, sobremaneira, formado por uma série de opções políticas, e a adoção do sistema judiciário de um Estado não poderia ser diferente.

Não é demais lembrar que, na pré-história, não existia um Estado capaz de editar normas jurídicas e fazer observá-las. Aquele que tinha um interesse e queria vê-lo realizado o fazia através da força e, muitas vezes, pela da violência (violência não estatal, mas de certa forma tolerada pelo Estado a partir de seu surgimento). O que prevalecia era a “justiça do mais forte sobre o mais fraco”.

Considerando o Direito Romano, sabe-se que a denominada “justiça pública” consolidou-se apenas no período denominado *cognitio extra ordinem*. Até então - no período da *Legis Actiones* e do Processo Formular - a justiça guardava características privadas ou mistas, havendo a sua divisão em duas fases: *in iure* (perante o Tribunal ou fase pública) e *in iudicio* (na qual havia o julgamento do mérito por juiz privado)⁵.

Chegado o período da *cognitio extra ordinem* a que se fez referência, a “justiça” ou sua administração passa a ser função estatal, mais especificamente passa a ser uma função jurisdicional do Estado⁶.

Se a jurisdição passa a existir como manifestação do poder do Estado, é evidente que ela terá diferentes objetivos, conforme seja o tipo de Estado e sua finalidade essencial⁷. A jurisdição “terá

⁴ MARINONI, Luiz Guilherme. Aproximação crítica entre as jurisdições de *civil law* e de *common law* e a necessidade de respeito aos precedentes no Brasil. In: DIDIER JR, Fredie (Org.). **Teoria do Processo: panorama doutrinário mundial**. Salvador: Jus Podivm, 2010. v. 2. p. 533-588.

⁵ CORRÊA, Alexandre. **Manual de Direito Romano**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1988. p. 76.

⁶ Cf. CRETELLA JÚNIOR, José. **Direito Romano**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1966. p. 299-325.

⁷ Cf. MARINONI, L. G. **Curso de Direito Processual Civil: Teoria geral do processo**. p. 21-152.

fins sociais, políticos e propriamente jurídicos, conforme a essência do Estado cujo poder deva se manifestar”⁸.

O Estado brasileiro adotou a opção de estruturar-se por meio de um Estado Constitucional, ou melhor, um Estado Democrático de Direito Constitucional.

Como um Estado Democrático de Direito, o sistema jurídico deve ser composto por regras editadas democraticamente pelo Poder Legislativo e aplicadas democraticamente pelo Poder Judiciário.

No Brasil, é a Constituição que define a regra de estruturação dos poderes, sempre norteados pelos princípios e direitos que erigiu como fundamentos de sua criação⁹.

A Carta Política de 1988 definiu a formação e a organização dos três poderes da República, atribuindo a cada um deles suas competências e atribuições, ressaltando, ao início, que “são Poderes da União, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário”¹⁰.

A base do Poder Judiciário, contudo, não guarda características eminentemente políticas e democráticas. Os cargos dos juízes de primeiro grau são ocupados mediante concurso público de provas e títulos, sem aparente interferência popular. Tal opção, porém, foi uma tendência política da Carta Constitucional, e, portanto, democrática - ao contrário de outras nações democráticas que optaram por eleger direta ou indiretamente os membros do seu Poder Judiciário -, tal caráter é ainda acrescido de legitimidade através do contraditório instaurado internamente aos processos judiciais¹¹.

O critério absoluto, objetivo e impessoal, de seleção, mediante concurso público, no sistema brasileiro, encerra-se, logo na primeira instância. Os cargos dos Tribunais Estaduais, do Distrito Federal e dos Territórios e dos Tribunais Regionais Federais são compostos, não apenas por aqueles magistrados de carreira - aprovados mediante concurso público e cuja promoção se dá

⁸ Idem., p. 31.

⁹ Diz o preâmbulo da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988: “Nós, representantes do povo brasileiro, reunidos em Assembléia Nacional Constituinte para instituir um Estado Democrático, destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social e comprometida, na ordem interna e internacional, com a solução pacífica das controvérsias, promulgamos, sob a proteção de Deus, a seguinte CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL”.

¹⁰ Artigo 2º da Constituição da República de 1988.

¹¹ “Como o juiz não é eleito, a pergunta que deve surgir é no sentido de como o exercício do poder jurisdicional é legitimado. O exercício do poder jurisdicional somente é legítimo quando participam do procedimento que terminará na edição da decisão aqueles que serão por ela atingidos. Em outros termos, somente existirá procedimento legítimo e, portanto, processo, quando dele participarem aqueles que serão atingidos pela decisão do Juiz. Se o que importa é o princípio político da participação, no processo jurisdicional essa necessidade é representada pelo instituto do contraditório”. MARINONI, Luiz Guilherme. ARENHART, Sérgio Cruz. **Curso de Direito Processual Civil**: processo de conhecimento. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. v. 2. p. 55.

alternativamente por antiguidade e merecimento -, mas um quinto de seus membros será composto por membros do Ministério Público e de advogados.

A escolha desses membros é eminentemente subjetiva, prevalecendo apenas os critérios de exercício mínimo de dez anos de carreira ou atividade profissional, notório saber jurídico e reputação ilibada. Esses membros serão indicados, em lista sêxtupla, pelos órgãos de representação das respectivas classes, e a partir dela reunidos em lista tríplice pelo Tribunal que a enviará ao Poder Executivo. Este “escolherá”¹² um, dentre aqueles constantes da lista, para ocupar o cargo, com evidente carga política.

Encerradas as instâncias ordinárias, nas esferas excepcionais do Poder Judiciário, a interferência política é ainda maior e preponderante. Fato pouco percebido no cenário jurídico brasileiro é o de competir privativamente ao Presidente da República nomear, após aprovação por maioria absoluta do Senado Federal, os Ministros do Supremo Tribunal Federal e dos Tribunais Superiores¹³. Todos os ministros do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça serão “**escolhidos** dentre cidadãos com mais de trinta e cinco e menos de sessenta e cinco anos de idade, de notável saber jurídico e reputação ilibada”¹⁴. Com relação à Corte Suprema (STF), sequer é necessário que os Ministros sejam membros de carreira da magistratura, do Ministério Público, ou, comprovadamente, exercentes da advocacia pública ou privada (advogados) – não há qualquer limitação ao poder de “escolha”¹⁵.

Perceba-se, assim, que as escolhas dos Ministros não se dão de forma objetiva e impessoal, mediante critérios legais bem estabelecidos. Sua nomeação é evidentemente política, feita por quem foi eleito autoridade máxima do Estado brasileiro e representante da nação – o chefe do Poder Executivo -, e, mediante aprovação, por maioria absoluta dos representantes eleitos democraticamente pelo povo para o exercício do Poder Legislativo.

Alexandre de Moraes anota:

Neste sentido, necessário apontar como requisitos de observância obrigatória na composição política da justiça constitucional, o pluralismo, a representatividade e a complementariedade,

¹² Veja-se o artigo 94, da Constituição da República de 1988: “Um quinto dos lugares dos Tribunais Regionais Federais, dos Tribunais dos Estados, e do Distrito Federal e Territórios será composto de membros, do Ministério Público, com mais de dez anos de carreira, e de advogados de notório saber jurídico e de reputação ilibada, com mais de dez anos de efetiva atividade profissional, indicados em lista sêxtupla pelos órgãos de representação das respectivas classes. Parágrafo único. Recebidas as indicações, o tribunal formará lista tríplice, enviando-a ao Poder Executivo, que, nos vinte dias subseqüentes, **escolherá** um de seus integrantes para nomeação”. (negritou-se)

¹³ Artigo 84, inciso XIV, da Constituição da República.

¹⁴ Artigo 101 e 104 da Constituição da República.

¹⁵ Exceto aquelas referidas no artigo 101, já mencionado.

garantidores de sua legitimidade e protetores dos direitos fundamentais dos grupos minoritários que não tenham acesso aos ramos políticos dominantes.

A participação de todos os poderes na escolha dos membros que compõem o Tribunal Constitucional é indispensável, constituindo-se numa necessária legitimidade da justiça constitucional, que não deve converter-se somente no último degrau da carreira jurídica, pois como salienta Favoreu: “a sensibilidade política é evidentemente um importante requisito a ser analisado no momento da designação, em face das delicadas competências pertencentes a um Tribunal Constitucional” (FAVOREU, Louis. *La legitimité de la justice constitutionnelle et la composition des juridictions constitucionnelles*. In: Legitimidade e legitimação da justiça constitucional. Coimbra: Coimbra, 1995. p. 235); mas, também, não deve ser fator de desequilíbrio institucional e excessivo fortalecimento do Presidente da República¹⁶.

Essas escolhas políticas, nada obstante, não deveriam retirar do Poder Judiciário – especificamente de seus órgãos de cúpula - a independência e a atuação apartidária de seus membros¹⁷. Agir politicamente não implica agir conforme este ou aquele interesse partidário ou pessoal¹⁸, mas agir em interesse da sociedade na administração de seus valores – por excelência, valores constitucionais¹⁹.

J. J. Calmon de Passos define:

(...) o magistrado, numa democracia, nem é o deus que alguns ingenuamente pensam que são, nem monarcas soberbos ou semideuses que olham de cima para baixo, com desprezo e piedade o restante dos mortais. Nem os senhores absolutos, que muitos desejam ser, mas um servidor indispensável e qualificado a quem se defere a delicada, difícil e desafiadora função de garantir um máximo de segurança para os integrantes do grupo social no avaliarem as consequências dos conflitos que se envolvem, buscando sempre e incansavelmente lograr o máximo de coerência entre as expectativas que o direito positivo colocou para os que interagem na sociedade e nas soluções que lhes darão, quando fracassarem as instituições sociais nesta tarefa.

¹⁶ MORAES, Alexandre. Jurisdição constitucional: breves notas comparativas sobre a estrutura do Supremo Tribunal Federal e a Corte Suprema Norte-Americana. In: **Revista de Direito Mackenzie**. ano 2. n. 2. p. 37-61.

¹⁷ Perceba-se que a própria garantia de vitaliciedade dos membros dos Tribunais Excepcionais garantem que, mesmo depois de encerrado um mandato político, suas funções e responsabilidades permaneçam inalteradas.

¹⁸ “Ser político tornou-se quase sinônimo de marginalidade social e este foi o maior desserviço da ditadura militar. Talvez mais perverso que o próprio interregno da insanidade da repressão pós-67. A desqualificação do político leva à desqualificação do indivíduo como cidadão, acentuando no Direito sua face de pura dominação, antes que seu caráter de resultante da livre interação dos seguimentos sociais por meio da ação de seus atores”. PASSOS, J. J. Calmon. **Direito, poder, justiça e processo**: julgando os que nos julgam. Rio de Janeiro: Forense, 1999. p.107.

¹⁹ “A estrutura das fórmulas de princípio constitucional as atribuiria, de fato, ao campo de utilização ou de gestão ‘política’, irremediavelmente incompatível com a natureza das funções que são consideradas autenticamente judiciais, de acordo com nossa tradição do Estado de Direito. (...) As regras jurídicas que se enquadram no âmbito de disponibilidade do legislador começaram a ser concebida apenas como uma das ‘caras’ do direito. Se estabelecerá como exigência normal fazê-la ‘concordar’ com a outra cara, a dos princípios consagrados na Constituição. A satisfação dessa exigência só poderia ser uma questão para a jurisdição”. (No original: “*La estructura de las fórmulas constitucionales de principio las adscribiría, en efecto, al campo de la utilización o gestión «política», irremediablemente incompatible con la naturaleza de las funciones que se consideran auténticamente judiciales, según nuestra tradición del Estado de derecho. (...) Las reglas jurídicas que caen en el ámbito de disponibilidad del legislador comenzarán a concebirse solo como una de las «caras» del derecho. Se establecerá como normal exigencia la de hacerla «concordar» con la otra cara, la de los principios contenidos en la Constitución. La satisfacción de esta exigencia solo podría ser, en última instancia, competencia de la jurisdicción*”). ZAGREBELSKY, Gustavo. Tradução de Marina Gascón. **El derecho dúctil**. 6. ed. Madrid: Editorial Trotta, 2005. p. 112-113.

Costumo afirmar que nada é mais significativo para diagnosticar a saúde política de um povo do que fazer uma análise realística do papel que nela desempenha a magistratura. E só no fato de ser o magistrado o referencial básico para isso já diz tudo sobre a importância do Judiciário, mas por igual sobre sua imensa responsabilidade²⁰.

Além da legitimação originária e constitucional dada ao Poder Judiciário como um todo, e a legitimação por meio do contraditório no processo judicial, o exercício da jurisdição nos tribunais - precipuamente, os Tribunais Excepcionais - adquire legitimação ainda mais consonante com a ideia democrática.

É a própria Constituição que atribui aos Tribunais Superiores propriamente ditos (STJ e TST) a competência, para, em última ou única instância, promoverem em definitivo a interpretação da norma infraconstitucional e promoverem a uniformização da jurisprudência quanto à lei. Ao Supremo Tribunal Federal foi atribuída a função de guardião da Constituição, sendo o responsável por promover e encerrar a perfeita confrontação da norma (e da sua interpretação) na esfera constitucional²¹.

Além da importante função de compor o ápice do Poder Judiciário, resolvendo em definitivo as questões postas em suas competências, o Superior Tribunal de Justiça e o Supremo Tribunal Federal não têm suas funções reduzidas à revisão recursal. Seu controle vai além da correção das injustiças nas decisões de cortes inferiores, seu papel é controlar o ordenamento, controlando a legalidade e a constitucionalidade deste, respectivamente.

A ministra Eliana Calmon Alves explica a função uniformizadora do Superior Tribunal de Justiça:

Nas instâncias ordinárias, exercita-se a jurisdição com vista à obtenção de uma decisão justa, enquanto nas instâncias excepcionais (especial e extraordinária), exercita-se o controle da legalidade, tutelando-se a unidade e a uniformidade da interpretação da lei federal, chegando-se à Justiça pela via indireta²².

Cumpra, ainda, fazer o devido destaque à competência especialíssima ou extraordinária do STF.

²⁰ PASSOS, J. J. C. O magistrado, protagonistas do processo judicial? *in*: MEDINA, José Miguel Garcia. CRUZ, Luana Pedrosa de Figueiredo. CERQUEIRA, Luís Otávio Sequeira de. GOMES JÚNIOR, Luiz Manoel. **Os poderes do juiz e o controle das decisões judiciais**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008. p. 218-223.

²¹ “A atual Constituição, de 1988, confere ao Poder Judiciário um *status* político muito claro. Sua principal função, segundo a constituição é controlar o Executivo e o Legislativo. Nenhuma decisão da administração ou do Legislativo fica fora do controle judicial”. VELLOSO, Carlos Mário da Silva. O judiciário como um poder político de governo: uma introdução à experiência brasileira. *In*: **Revista Direito Mackenzie**. ano 2. n. 2. 2001.p. 189-196.

É certo que os órgãos judiciários brasileiros exercem dois papéis. O primeiro, do ponto de vista histórico, é a função jurisdicional propriamente dita, consubstanciada na resolução de conflitos de interesses, (também chamada jurisdição). O segundo é o controle de constitucionalidade, exercido por essa jurisdição.

Tendo em vista que as normas jurídicas só são válidas se conformadas à Constituição da República, a ordem jurídica brasileira estabeleceu um método para evitar que atos legislativos e administrativos contrariem regras ou princípios constitucionais.

A Constituição da República adota, para tanto, um sistema difuso, no qual todos os órgãos do Poder Judiciário podem exercê-lo. A Constituição reconhece, também, um sistema concentrado, em que os ocupantes de certos cargos públicos detêm a prerrogativa de arguir a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo, federal ou estadual, no Supremo Tribunal Federal, por meio de ação direta, vinculante a todos, inclusive às esferas administrativas.

Não há dúvida sobre a importância do Poder Judiciário frente aos valores do Estado, como um poder democrático e político de extrema relevância²³. O então presidente do Supremo Tribunal Federal, Carlos Mário da Silva Velloso, pontuou:

(...) os brasileiros estão engajados no fortalecimento do Poder Judiciário, porque estão convencidos de que este ramo político do Governo concorre, sobremaneira, para o fortalecimento da cidadania, pois é o Judiciário que torna realidade os direitos e garantias constitucionais, sem o que não há falar em democracia²⁴.

A grande questão surge exatamente neste campo. Se o Supremo Tribunal Federal é o órgão legitimado, extraordinariamente, e até mesmo democrática e politicamente, para promover o controle da constitucionalidade dos atos dos Poderes da República (Executivo e Legislativo – no sistema de controle concentrado e abstrato – e do Poder Judiciário – no sistema difuso e concreto), por que somente os efeitos vinculantes seriam derivantes de sua interferência nos atos das outras esferas do poder?

²² ALVES, Eliana Calmon. **A superposição de competência recursal**. Disponível em: <http://bdjur.stj.gov.br/xmlui/bitstream/handle/2011/110/Superposi%ca7%c3%a3o_Comp%caancia_Recursal.pdf?sequence=4>. Acessado em: 17 dez. 2010.

²³ Pertinente sublinhar que este papel restou ainda mais evidenciado quando da edição da Emenda Constitucional n.º 45, e sua posterior regulamentação pela Lei n.º 11.418, de 2006, determinando como requisito dos Recursos Extraordinários a existência de repercussão geral, esta entendida como “a existência, ou não, de questões relevantes do ponto de vista econômico, político, social ou jurídico, que ultrapassem os interesses subjetivos da causa” (artigo 543-A, § 1º, do Código de Processo Civil).

²⁴ VELLOSO, Carlos Mário da Silva. O judiciário como um poder político de governo: uma introdução à experiência brasileira. In: **Revista Direito Mackenzie**. ano 2. n. 2. 2001.p. 189-196.

Ora, se toda decisão judicial tem, potencialmente, a capacidade de chegar aos Tribunais Excepcionais²⁵, que são responsáveis finais pela interpretação e uniformização das normas, por que suas decisões ou seus entendimentos dominantes não são respeitados – sequer por sua própria Corte?

Eis as respostas que se pretende investigar.

3 OS EFEITOS DAS DECISÕES DOS TRIBUNAIS SUPERIORES BRASILEIROS

No sistema brasileiro, arraigado nos dogmas do *civil law*, o respeito aos precedentes judiciais não foi uma questão tradicionalmente estudada. Como explica Luiz Guilherme Marinoni:

A ausência de respeito aos precedentes está fundada na falsa suposição, própria ao *civil law*, de que a lei seria suficiente para garantir a certeza e a segurança jurídicas. Frise-se que essa tradição insistiu na tese de que a segurança jurídica apenas seria viável se a lei fosse estritamente aplicada. A segurança seria garantida mediante a certeza advinda da subordinação do juiz a lei. Contudo, é interessante perceber que a certeza jurídica adquiriu feições antagônicas no *civil law* e no *common law*. No *common law* fundamentou o *stare decisis*, enquanto que, no *civil law*, foi utilizada para negar a importância dos tribunais e das suas decisões²⁶.

No entanto, referida concepção vem sendo paulatinamente alterada. O constitucionalismo é o principal fator de arranque dessa mudança, senão seja visto:

Atualmente, em virtude do impacto do constitucionalismo, não só há nítida aproximação entre as funções dos juízes de *common law* e *civil law*, como visível proximidade entre os precedentes ditos de criação do direito e os interpretativos. Mais do que tudo, essa proximidade permite evidenciar a importância dos precedentes no sistema judicial brasileiro, em que os precedentes têm e terão nítida feição interpretativa²⁷.

A vinculação das decisões judiciais, aos poucos, vem tomando espaço no cenário nacional. A exigência constitucional de estabilidade da ordem jurídica, aliada à necessidade de se imprimir previsibilidade ao ordenamento, em homenagem à confiança depositada pelos agentes sociais, desperta especial atenção.

²⁵ Até mesmo as decisões dos Juizados Especiais, que comportam questões de menor complexidade - e detêm órgãos especiais de revisão compostos por juízes togados de primeiro grau (Turmas Recursais), ficando excluídos da esfera do próprio STJ -, mesmo estes não fogem à competência do STF, claro que se devidamente cumpridas as exigências para interposição do Recurso Extraordinário.

²⁶ MARINONI, L. G. (Coord.). **A força dos precedentes**. p. 8.

²⁷ MARINONI, L. G. **Precedentes obrigatórios**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010. p. 255.

Há tempos se percebeu que somente a lei não é mais capaz de suprir as necessidades da sociedade como fonte única do Direito. A lei exige interpretação, seja pelos agentes do Estado, seja pelos agentes sociais propriamente ditos.

A evolução da sociedade e, em especial, da realidade histórica brasileira, exigiu mudanças. A promulgação da Constituição de 1988 trouxe, dentre muitas inovações, a concretização de valores e princípios que demandam respeito e conformação por parte de todos os atos do Estado (Legislativo, Executivo e Judiciário).

Gustavo Zagrebelsky afirma:

Segundo a concepção prática do Direito, no entanto, a interpretação jurídica é a procura da norma adequada tanto ao caso como ao ordenamento. As exigências dos casos contam mais que a vontade legislativa e podem invalidá-la. Devendo escolher entre sacrificar as exigências do caso concreto e as da lei, são estas últimas que sucumbem ao juízo de constitucionalidade a que a própria lei vem submetida²⁸.

A sociedade brasileira contemporânea demanda uma nova interpretação do Direito e, com ela, a valorização das decisões judiciais e sua vinculação, como bem explicita doutrinariamente o Ministro Sidnei Agostinho Beneti:

Um tribunal é um todo orgânico, cujas partes têm de dispor-se no sentido da consecução de um objetivo. No caso do Tribunal, tomado como um todo, o objetivo é a produção de uma jurisprudência o mais possível estável, e não apenas de precedentes isolados para casos individualísticos — ou quase egoísticos — das partes litigantes em cada processo. Em época de sociedade de massas, não há mais como imaginar a satisfação jurisdicional apenas em cada caso concreto, e de modo contraditório. A comunicação social, divulgando, em massa, a contradição, destrói a crença no Poder Judiciário e incrementa o surgimento de lides, realimentando-se a si própria. O Brasil precisa de construção de jurisprudência capaz do respeito da sociedade, não mais apenas de produção de precedentes individuais. A melhor organização dos tribunais é imprescindível ao aprimoramento da sociedade brasileira²⁹.

Não se permite mais negar ter a jurisdição assumido papel de destaque no cenário jurídico nacional, não podendo mais ser renegada a fator secundário do Direito. A jurisprudência, fruto dessa

²⁸ “Según la concepción practica del derecho, en cambio, la interpretación jurídica es la búsqueda de la norma adecuada tanto al caso como al ordenamiento (...) Las exigencias de los casos cuentan más que la voluntad legislativa y pueden invalidarla. Debiendo elegir entre sacrificar las exigencias del caso o las de la ley, son estas últimas las que sucumben en el juicio de constitucionalidad al que la propia ley viene sometida”. ZAGREBELSKY, G. *Op. cit.* p. 133-134.

²⁹ BENETI, Sidnei Agostinho. Doutrina de precedentes e organização judiciária. *In: FUX L. et al* (coord.). *Processo e constituição* (estudos em homenagem ao Professor José Carlos Barbosa Moreira). São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006. *Apud* CARRAZZA, Roque Antônio. Segurança jurídica e eficácia temporal das alterações jurisprudenciais: competência dos tribunais superiores para fixá-la – questões conexas. *In: FERRAZ JR., Tércio Sampaio. CARRAZZA,*

produção, merece respeito por parte de todos os Poderes do Estado, inclusive do próprio Poder Judiciário, como se demonstrará.

3.1 AS DECISÕES DOS TRIBUNAIS SUPERIORES LIDAS A PARTIR DA CONSTITUIÇÃO BRASILEIRA

Na Alemanha, o princípio da estabilidade das decisões do Tribunal Constitucional é, inclusive, positivado. O § 3.º, 1, da Lei Orgânica do Tribunal Constitucional Federal Alemão dispõe: “as decisões do Tribunal Federal Constitucional vinculam os órgãos constitucionais federais e estaduais, bem como todos os Tribunais e autoridades administrativas”³⁰.

No sistema alemão, o que irradia efeitos vinculantes são as razões das decisões e não, apenas, a parte dispositiva, ou mesmo a força emanada pela coisa julgada. A *ratio decidendi* (do *common law*) ou o *tragende Gründe* (motivos determinantes do Direito alemão) extrapolam os limites objetivos da coisa julgada³¹. O que de fato vincula são os princípios e as razões estabelecidas na decisão cuja vinculação se impõe. Os fundamentos da decisão é o que deve ser observado para os casos futuros como objeto da interpretação do Direito, definida pela Corte competente para tal fim.

Aliás, muito mais do que um mero efeito das decisões, a vinculação das razões das decisões judiciais tornou-se arma indispensável à defesa do Estado de Direito e da própria ordem constitucional que o constitui, em qualquer sistema jurídico. Esta foi a ideia importada ao Direito brasileiro³², a partir da introdução do controle jurisdicional concentrado de constitucionalidade das leis.

Roque Antônio. NERY JÚNIOR, Nelson. **Efeitos *ex nunc* e as decisões do STJ**. 2. Ed. São Paulo: Manole, 2009. p. 35-74.

³⁰ “*Die Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts binden die Verfassungsorgane des Bundes und der Länder sowie alle Gerichte und Behörden*”. MARINONI, L. G. CLARO, Roberto Del. Parecer: Efeito Vinculante. 2006.

³¹ O objeto material da lide é o primeiro limite objetivo da coisa julgada, constituindo-se pelas questões pertinentes à lide. Deste raciocínio decorre que a coisa julgada somente incidirá sobre a parte dispositiva da sentença, pois é, justamente, neste elemento da sentença que o juiz passará a proferir julgamento, declarando o direito. Enrico Tullio Liebman destaca que os limites objetivos da coisa julgada devem ser: “(...) visto como só o comando pronunciado pelo juiz se torna imutável, não a atividade lógica exercida pelo juiz para preparar e justificar a decisão” (LIEBMAN, Enrico Tullio. Tradução de Alfredo Buzaid e Benvindo Aires. **Textos posteriores à edição de 1945 e notas relativas ao direito brasileiro vigente**, de Ada Peligrini Grinover. **Eficácia e autoridade da sentença**. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1984. p. 55). Esta diretiva é, inclusive, a literalidade do artigo 469 do Código de Processo Civil que expressamente exclui dos limites objetivos da coisa julgada os motivos da decisão, a verdade dos fatos e a apreciação da questão prejudicial, decidida incidentalmente no processo.

³² Acerca da incorporação do efeito vinculante no Brasil *vide* MENDES, Gilmar. O efeito vinculante das decisões do Supremo Tribunal Federal nos processos de controle abstrato de normas. **Jus Navegandi**, Teresina, ano 4, n. 43, jul. 2000. Disponível em: <[HTTP://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=108](http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=108)>. Acessado em: 16 nov. 2009.

No Brasil, não há dificuldade em aceitar tais efeitos das decisões do Supremo Tribunal Federal, porém, por interpretação restrita do artigo 102, § 2.^{o33-34} e artigo 103-A³⁵ da Constituição da República, este efeito foi reduzido, exclusivamente, às decisões de caráter geral.

Esquece-se, porém, que o efeito vinculante não necessita de positividade expressa – nos Estados Unidos não há qualquer referência escrita sobre o princípio do *stare decisis*³⁶. A vinculação das decisões, especialmente das Cortes Extraordinárias, é princípio emanante da própria estabilidade exigida pelo Estado de Direito.

Esta concepção acerca da vinculação das decisões, também, pode ser extraída da própria Carta Constitucional de 1988, de seus valores máximos, além da conjugação dos princípios por ela elegidos para construção do Estado Democrático de Direito. Não há necessidade de qualquer positividade adicional. Tampouco, que o legislador infraconstitucional elabore regras específicas para

³³ Art. 102. § 2º As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal, nas ações diretas de inconstitucionalidade e nas ações declaratórias de constitucionalidade produzirão eficácia contra todos e **efeito vinculante**, relativamente aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal (negritou-se).

³⁴ Não se confunda, contudo, “eficácia contra todos” com “efeito vinculante”. Como pontuado por Roberto Del Claro: “I — Eficácia contra todos e efeito vinculante são fenômenos distintos;

II — A eficácia contra todos se liga à coisa julgada material que qualifica as decisões finais do STF em matéria constitucional; III — Nas ações de controle abstrato de constitucionalidade, a denominada coisa julgada *erga omnes*, refere-se também à proibição do *bis in idem*. Subjetivamente é mais complexa porque atinge quem deflagrou a demanda e quem dela participou (*inter partes*), bem como aqueles que poderiam ter nela participado: os demais legitimados ativos (*erga omnes*); IV — Em todas as situações, a eficácia contra todos é aquela contida unicamente no dispositivo da decisão; V — O efeito vinculante, por sua vez, se liga aos motivos da decisão. Mais especificamente, o efeito vinculante corresponde aos precisos motivos que levaram à conclusão contida no dispositivo (rationes decidendi)”. (CLARO, Roberto Del. Coisa julgada e efeito vinculante na jurisprudência do tribunal constitucional federal alemão. In: MARINONI, Luiz Guilherme (Coord.). **A força dos precedentes**. p. 197-205).

Perceba-se que a coisa julgada é a qualidade que imprime os efeitos de imutabilidade, inimpugnanabilidade e coercibilidade (definitiva) à declaração que emerge da parte dispositiva da sentença de mérito, não mais sujeita a recurso ordinário, extraordinário ou à remessa necessária. A eficácia contra todos decorre dessa (coisa julgada) impedindo que aquela questão resolvida no dispositivo da decisão seja novamente discutida por qualquer pessoa, em qualquer processo. Assim, a coisa julgada (ou eficácia) *erga omnes* implica a impossibilidade de qualquer juízo posterior sobre o tema.

Já o efeito vinculante extrapola todos esses limites. Além de não se deter às partes do processo (limites subjetivos da coisa julgada – *inter partes*), sequer se detém ao dispositivo da decisão (limite objetivo), sua força não está condicionada à coisa julgada. A vinculação das decisões emana do conteúdo cognitivo da decisão, não apenas das conclusões alcançadas. Mais especificamente o efeito vinculante decorre das razões e fundamentos que levaram à decisão. Este efeito não visa a impedir novo julgamento sobre a questão, ao contrário, visa a inspirar novos julgamentos. Assim, todos os novos julgamentos sobre as matérias já decididas devem se dar conforme a decisão já proferida.

³⁵ Art. 103-A. O Supremo Tribunal Federal poderá, de ofício ou por provocação, mediante decisão de dois terços dos seus membros, após reiteradas decisões sobre matéria constitucional, aprovar súmula que, a partir de sua publicação na imprensa oficial, terá **efeito vinculante** em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal, bem como proceder à sua revisão ou cancelamento, na forma estabelecida em lei (negritou-se).

³⁶ A expressão *stare decisis* deriva do latim cuja máxima era expressa pelo brocardo “*stare decisis et non quieta movere*”. O axioma significa “mantenha aquilo que já foi decidido e não altere aquilo que já foi estabelecido”. Como a própria literalidade da proposição indica, o *stare decisis* se relaciona com a estabilidade do sistema, com a manutenção de suas decisões e entendimentos de forma a obter um ordenamento mais uniforme e conforme para todos.

que seja possível essa leitura. O efeito vinculante das decisões judiciais, repita-se, é decorrente da própria Constituição, como anota Luiz Guilherme Marinoni:

A falta de explicitação legal de precedentes vinculantes pode ser vista como autêntica falta de tutela da segurança jurídica, verdadeira omissão do legislador. Ainda assim, o respeito aos precedentes não depende de regra legal que afirme a sua obrigatoriedade ou de sua explicitação, pois as normas constitucionais que atribuem aos tribunais superiores as funções de uniformizar a interpretação da lei federal e de afirmar o sentido da Constituição Federal são indiscutivelmente suficientes para darem origem a um sistema de precedentes vinculantes³⁷.

Tal efeito, se visto dessa perspectiva, não pode ater-se apenas a algumas decisões dos Tribunais Superiores. Sendo o Estado brasileiro um Estado de Direito, cuja Constituição atribui a órgãos específicos a função de zelar por ela e uniformizar sua jurisprudência - atribuindo função idêntica de uniformização com relação à matéria infraconstitucional a órgão próprio - renegar força vinculante as suas decisões é contrariar o próprio propósito constitucional e inverter a ordem natural das coisas.

Sendo conferida ao Supremo Tribunal Federal a última palavra em matéria constitucional e, aos Tribunais Superiores propriamente ditos (STJ e TST), a última palavra acerca da interpretação da lei infraconstitucional, não faz nenhum sentido a rebeldia de alguns tribunais inferiores em julgarem contrário àquelas decisões (emanadas pelas Cortes legitimadas a definir a interpretação final do Direito).

Essa prática, infelizmente reiterada nos tribunais brasileiros, conduz a um cruel jogo de expectativas e frustrações, no sentido de que os tribunais divergentes se satisfazem apenas quando os recursos de suas decisões divergentes são freados em uma das muitas teias tecidas pelos pressupostos de admissibilidade dos recursos extraordinários (*latu sensu*), subvertendo a função do processo e utilizando-o como instrumento à frustração do direito material, garantido pelo ordenamento, e não a sua efetivação.

Todo e qualquer processo, potencialmente, pode chegar à análise das instâncias extraordinárias, e lá obter uma decisão de acordo com a interpretação por elas definidas como adequada ao direito daquele caso concreto e casos assemelhados. Obrigar a parte a submeter-se à epopéia recursal, para, somente então, obter uma decisão que reconheça seu direito, conforme o

³⁷ MARINONI, L. G. O precedente - na dimensão da segurança jurídica. In: _____. (Coord.). **A força dos precedentes**. Salvador: Editora Podivm, 2010. p. 211-226.

entendimento pacificado destas cortes, é nítido exercício do sadismo³⁸. Situação ainda pior é a de impedir a parte de alcançar a satisfação de seu direito em razão da sua incapacidade (seja técnica ou econômica) de galgar aquele custoso e pernicioso caminho recursal, repleto de armadilhas que visam a impedir que os recursos cheguem a julgamento. Esse agir nega a própria razão de ser da jurisdição: nega a garantia de efetividade e a realização do direito material prometida pelo ordenamento vigente.

Perceba-se que a resistência, ainda predominante, do reconhecimento de as decisões que versarem sobre casos concretos gerarem efeitos vinculantes ainda está, veladamente, arraigada na ideia liberal de igualdade. A igualdade perseguida pelo liberalismo somente podia ser atendida pela lei formal concebida abstratamente, garantindo que todos fossem tratados de forma igual pela lei geral. A segurança e a igualdade estavam, utopicamente, resguardadas na imunidade das leis às situações particularmente consideradas, e, por ser a igualdade meramente formal, garantida pela lei, fez surgir enormes desigualdades nas realidades sociais, não servindo mais aos fins do Estado contemporâneo.

A pluralidade social exige atenção não apenas do Legislativo – que fica impossibilitado materialmente de criar leis com a velocidade e a diversidade que uma sociedade plural exige -, mas, em especial do Poder Judiciário. É o Judiciário que detém o papel de aplicar ao caso concreto as regras de direito (processual e material) que permitam a realização das promessas do Estado contemporâneo – convertendo a igualdade formal em igualdade material.

A conformação do Judiciário aos casos particulares não pode ser aleatória, sob pena de subverter o princípio da isonomia. A verdadeira igualdade material somente estará protegida diante da vinculação das decisões concretas, tais quais as abstratas, ou, ainda, com maior intensidade. As decisões concretas (aqui refiro-me às decisões definitivas de mérito, nas quais restou-se assentado a interpretação do direito) das Cortes Extraordinárias, além da observância da Constituição e das leis, são formuladas pelas necessidades sociais reais e atuais. Ademais, ao se reconhecer a força vinculante das decisões concretas o próprio julgador assume uma posição ainda mais neutra e responsável na solução dos litígios, ciente de que a regra formulada deverá atender não apenas ao

³⁸ Antes mesmo da promulgação da Constituição de 1988 o antigo STF, discutindo a questão já sumulada de inexistência honorários de sucumbência em sede de mandado de Segurança, o Ministro Oscar Correa, reconheceu a função do Tribunal ‘no cumprimento da própria missão constitucional de interpretação definitiva da Lei federal e de uniformização da Jurisprudência, essenciais a normalidade e estabilidade da ordem jurídica’. Neste contexto concluiu: ‘(...) Não se infere daí a obrigatoriedade formal de obediência à Súmula do Supremo, nem pretendeu a Corte dar poder normativo, cogente, à sua orientação, que não é Lei. Mas, se se conhece a Súmula e o Juiz brasileiro não a pode desconhecer, e se não aplica, autoriza-se a interposição do remédio processual para repor a orientação da Corte Maior; e se obriga, desnecessariamente, a iniciativa da parte, exigem-se ônus in justificáveis e requer-se prestação jurisdicional que se poderia e deveria evitar’”. (R. E. n.º 104.898-RS, 26 mar. 85. RTJ, v. 113, p. 457 *apud* SOUZA, Carlos Aurélio Mota de. **Segurança Jurídica e Jurisprudência**: Um enfoque filosófico jurídico. São Paulo: LTR, 1996. p. 149)

caso concreto, mas ao direito em conflito, para nos casos futuros em que o mesmo direito venha a ser reivindicado, diante de situações assemelhadas, se possa imprimir a mesma solução³⁹. Desta feita se presta não apenas um serviço às partes, mas também, por consequência, a toda a sociedade.

As decisões que detêm força vinculante, muitas vezes, são ditas como decisões que possuem força de lei⁴⁰, não porque seu ato de constituição se equipare formalmente à lei, mas porque sua observância é cogente e serve de suporte à construção de novas decisões. É certo, também, que, tais quais as leis, as decisões vinculantes permitem e exigem interpretação e adequação dos precedentes ao caso concreto, todavia num grau de abstração extremamente menor. É preciso haver a confrontação do precedente ao caso concreto – e aqui reside o limite de interpretação do precedente, de modo a justificar e fundamentar a nova decisão, produzindo-se nova norma concreta às partes, de forma justa, igualitária e segura⁴¹. As qualidades que emanam da decisão concreta que segue o precedente (justiça, igualdade e segurança) não atingem somente as partes envolvidas no processo, mas refletem os anseios de toda a sociedade, preservando a ordem jurídica estabelecida.

Tércio Sampaio Ferraz Júnior corrobora o entendimento:

Em suma, é algo profundamente arraigado na própria idéia de administração da justiça que o ato jurisdicional transforme razoavelmente as normas jurídicas em decisões adequadas e equilibradas. Por isso, a razoabilidade converte-se, ao mesmo tempo, em requisito subjetivo do julgador e requisito objetivo do direito. Por isso, no ponto intermédio entre um e outro, chega-se a falar, mesmo no campo de uma tradição românica, de uma força vinculante presuntiva do precedente⁴².

Extrai-se, como se verá, da própria Constituição da República Federativa do Brasil, que as decisões dos Tribunais Excepcionais, refletindo seu entendimento dominante, devem prevalecer, seja

³⁹ Misabel Abreu Machado Derzi explica: “Em consequência, concluímos que o fator decisivo, para definir a jurisprudência, identificada como a mesma jurisprudência, será o fato de a pergunta geral (que se extrai de vários casos similares) obter a mesma resposta geral. Assim, uma jurisprudência consolidada, fixa ou precedente, firmada pelo Supremo Tribunal Federal ou outro Tribunal Superior será qualquer decisão, tomada em caráter definitivo pelo Plenário (ou órgão equivalente), que tenha dado resposta a uma questão jurídica geral, verdadeira norma judicial, sendo irrelevante o número de decisões iguais, se única decisão ou se são repetidas, em série.” DERZI, Misabel Abreu Machado. **Modificação da jurisprudência no direito tributário**. São Paulo: Editora Noeses, 2009. p. 588.

⁴⁰ Inclusive a “força de lei” (Gesetzeskraft) está inserida na redação do artigo 31 da Lei Orgânica do Tribunal Constitucional Alemão.

⁴¹ “Não é suficiente dizer ‘assim disse o tribunal’. Se deve provar sua idoneidade para regular cada situação com base no grau em que se justifica a valoração dos direitos de uma das partes e serve à justiça de todas as partes afetadas”. (No original: *No es suficiente decir ‘ así dijo o tribunal’. Se debe probar su idoneidad para regular cada situación em base gardo em que justifica La violación de los derechos de uma de las partes y serve a la justicia respecto a todas lãs partes afectadas*). ITURRALDE SESMA, Victoria. *El precedente em el common law*. Madrid: Editorial Civitas, 1995. p. 138. *Apud* STRECK, Lenio Luiz. **Súmulas no direito brasileiro: eficácia, poder e função**. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1998. p. 260.

no controle abstrato, seja nos julgamentos concretos levados ao seu julgamento pela via recursal ou originária.

3.1.1 As Funções do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça

O Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça possuem idêntica competência, embora em níveis diferentes: “ao STF cabe a uniformização e interpretação do Direito Constitucional e ao STJ, a uniformização e interpretação do Direito Infraconstitucional”⁴³. Assim, sua legitimação constitucional decorre do mesmo princípio de uniformidade do sistema, completando-se mutuamente.

A vinculação de ambas as decisões podem e devem ser pensadas dentro do mesmo raciocínio. Apenas para fins acadêmicos propõe-se, inicialmente, a análise sob a perspectiva do Supremo Tribunal Federal.

Por competir ao Supremo Tribunal Federal o controle da constitucionalidade, algumas breves observações devem ser feitas, anotando-se as advertências de Lucas Cavalcanti da Silva:

A coexistência em nosso sistema jurídico dos dois modelos de controle de constitucionalidade, concentrado e difuso, dá ensejo a algumas situações no mínimo interessantes. De início porque o controle difuso no Brasil é capenga. Inspirados no exemplo americano, nós adotamos esse modelo de controle, mas sem adotarmos a doutrina do *stare decisis*. Isso é causa determinante da falta de uniformidade decisória no controle de constitucionalidade entre nós. Enquanto que, nos Estados Unidos, as decisões no controle difuso são razoavelmente uniformizadas pela aplicação da doutrina do *stare decisis*, no Brasil, exatamente pela ausência desta doutrina, essa uniformidade não existe⁴⁴.

(...)

A não atribuição desse efeito às decisões da Suprema Corte em controle difuso de constitucionalidade outorga aos juízes e tribunais autorização para decidirem em desconformidade com a própria Constituição, na medida em que podem eles decidir de maneira contrária do que decidiu o seu maior guarda⁴⁵.

A Constituição elegeu o STF como o guardião último da Constituição, conferindo-lhe os meios adequados para exercer a função. Ao conjugar o sistema concentrado com o sistema difuso, manteve-se o Supremo Tribunal Federal sempre no ápice desse mister, quer na competência originária para o julgamento das ações diretas, quer por sua sobreposição aos demais órgãos do

⁴² FERRAZ JR., Tércio Sampaio. Irretroatividade e jurisprudência judicial. In: FERRAZ JR., Tércio Sampaio. CARRAZZA, Roque Antônio. NERY JÚNIOR, Nelson. **Efeitos *ex nunc* e as decisões do STJ**. 2. ed. São Paulo: Manole, 2009. p.1/34.

⁴³ ALVES, Eliana Calmon. *Op. cit.*

⁴⁴ SILVA, Lucas Cavalcanti da. Controle difuso de constitucionalidade e o respeito aos precedentes do supremo tribunal federal. In: MARINONI, Luiz Guilherme (Coord.). **A força dos precedentes**. p. 149-165.

Poder Judiciário, como instância recursal, tendo, igualmente, competência para dar a última palavra quanto à exegese constitucional.

Como bem observado anteriormente, os Tribunais Extraordinários não são cortes de justiça direta. A justiça de sua decisão advém indiretamente das suas funções de zelar pelo ordenamento, no caso do Supremo Tribunal Federal, de zelar pela constitucionalidade dos atos (legislativos, executivos e judiciários).

Não é por outra razão que, uma vez definido o entendimento acerca do tema que lhe é pertinente (constitucionalidade), o posicionamento do Supremo Tribunal Federal deve prevalecer sobre qualquer outro, seja no controle direto ou no controle difuso. Julgar contra a decisão do Supremo Tribunal Federal é julgar contra a Constituição. Afinal: “a não observância das decisões do Supremo Tribunal Federal debilita a força normativa da Constituição. A força da Constituição está ligada à estabilidade das decisões do Supremo Tribunal Federal”⁴⁶.

O Ministro Gilmar Mendes lembra que, quanto à técnica utilizada para declaração de inconstitucionalidade/constitucionalidade, no Brasil, o controle abstrato e o concreto pouco divergem:

De qualquer sorte, a natureza idêntica do controle de constitucionalidade, quanto às suas finalidades e aos procedimentos comuns dominantes para os modelos difuso e concentrado, não mais parece legitimar a distinção quanto aos efeitos das decisões proferidas no controle direto e no controle incidental⁴⁷.

Não importa por qual via a análise da constitucionalidade chegue ao Supremo, mas o resultado da análise: a declaração da constitucionalidade ou inconstitucionalidade da norma pelo ente legitimado no exercício da função constitucional⁴⁸. Em ambos os casos – controle difuso ou concentrado –, a declaração dar-se-á da mesma forma e com a mesma força, devendo vincular o entendimento a todos os demais órgãos dos Poderes do Estado, com exceção do Poder Legislativo, que não fica impedido de voltar a legislar sobre a matéria⁴⁹.

⁴⁵ *Ibidem*.

⁴⁶ MARINONI, L. G. **Precedentes obrigatórios**. p. 459.

⁴⁷ MENDES, Gilmar Ferreira. **O Papel do Senado Federal no Controle de Constitucionalidade**: um caso clássico de mutação constitucional. *Revista de Informação Legislativa*, n.º 162, abr/jun. 2004. p. 164.

⁴⁸ “Assim, chega-se ao momento que é possível definir o significado de se atribuir efeito vinculante às decisões tomadas em recurso extraordinário. Não se atribui eficácia vinculante a essas decisões em razão de se supor que, como ocorre na ação direta, se está tratando de controle objetivo das normas, mas da percepção de que os motivos determinantes das decisões tomadas pelo Supremo Tribunal Federal, em controle concentrado ou controle difuso, devem ser observados pelos demais órgãos judiciários, sob pena da função do Supremo Tribunal Federal restar comprometida”. MARINONI, L. G. **Precedentes obrigatórios**. p. 459.

⁴⁹ “Se assim não fosse, interferir-se-ia de maneira desarmônica na esfera de atuação do Poder Legislativo do Estado, impedindo-o de legislar novamente sobre a matéria, toda vez que esta Corte se manifeste pela inconstitucionalidade de lei

Na atual perspectiva constitucional, não há qualquer necessidade de comunicação ou de suspensão da execução da lei pelo Senado para que este efeito ocorra. A vinculação das decisões judiciais encontra-se em posição diversa da função do Senado no controle de constitucionalidade das leis:

É certo que o entendimento da maioria dos Ministros do Supremo Tribunal Federal é no sentido de que as suas decisões não vinculam o legislador. Se as decisões não vinculam o Legislativo, isto significa que o Supremo não detém o monopólio da interpretação constitucional. Daí a razão da existência da comunicação ao Senado no controle difuso.

(...)

No modelo difuso a comunicação ao Senado é pertinente. Porém, não para conferir efeito vinculante à decisão. Como visto, ao contrário do que ocorre no modelo abstrato, o ato normativo declarado inconstitucional em sede de controle concreto continua a existir, mesmo que em estado latente. Essa decisão possui efeito vinculante. Entretanto, como tal efeito não atinge o Legislativo, comunica-se ao Senado da República. Se o Senado, enquanto intérprete autorizado da Constituição – tão autorizado quanto o próprio STF – concordar com a interpretação dada pelo Supremo, ele suspende a execução do ato normativo. Discordando de tal decisão, não suspenderá a execução do ato, deixando aberta a via política para novamente discutir a matéria – seja através da edição de norma infraconstitucional ou de emenda à Constituição – e contrariar a interpretação dada pelo STF⁵⁰⁻⁵¹.

Entendimento diverso significaria admitir que se pudesse, reiteradamente, ocupar a Corte Constitucional com casos idênticos, cujo pronunciamento já ocorreu de forma clara e precisa em casos assemelhados, como ressalta o Ministro Gilmar Ferreira Mendes:

(...) Assim sendo, declarada a constitucionalidade de uma lei, ter-se-á de concluir pela inadmissibilidade de que o Tribunal se ocupe, uma vez mais, da aferição de sua legitimidade, ressalvadas as hipóteses de significativa mudança das circunstâncias fáticas ou de relevante alteração das concepções jurídicas dominantes⁵².

De tudo o que já se viu, até o momento, é possível concluir que o controle realizado pelo sistema concreto é ainda mais democrático e atende os preceitos insculpidos na Constituição, posto que apto a resolver questões reais e atuais que geram conflitos iminentes na sociedade, e mediante a participação direta desta. Assim, a decisão judicial tem o especial condão de transmutar a igualdade meramente formal da lei em igualdade real por meio de uma decisão justa – quando aplicada de forma uniforme, é claro. Daniel Mitidiero observa o fenômeno democrático:

preexistente”. AgR na Rcl 2.617/MG. Relator: Ministro Cezar Peluso. Informativo do STF, n.º 386, de 2 a 6 de maio de 2005. *Apud* MARINONI, L. G. CLARO, R. *Op. cit.*

⁵⁰ *Ibidem*.

⁵¹ Como ocorreu no caso da taxa de iluminação pública, convertida em contribuição pela Emenda Constitucional nº 39, de 2002.

⁵² MENDES, Gilmar Ferreira. *Jurisdição Constitucional: o controle abstrato de normas no Brasil e na Alemanha*. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 363-364. *apud* SILVA, L. C. *Op. cit.*

Cumpra argumentar, de postremo, que o controle difuso de constitucionalidade é o mais democrático, sendo, desse modo, o mais impregnado de legitimidade. Deveras, ao lado da democracia representativa, ideal próprio do Estado Moderno, ganha força a democracia participativa, própria do Estado Contemporâneo, verdadeiro direito de quarta dimensão, que incentiva os cidadãos a participarem diretamente no manejo de poder do Estado, dando legitimidade à normatividade construída pela via hermenêutica. Não é à toa, pois, que Carlos Alberto Alvaro de Oliveira vê no contraditório o fator legitimante das decisões judiciais, já que esse possibilita a participação direta dos interessados na construção das decisões jurisdicionais. Sem o controle difuso, o Estado de Direito brasileiro estaria fortemente ameaçado, o que impõe o seu reconhecimento como algo inerente à nossa tradição cultural, sem embargo das respeitáveis opiniões em contrário⁵³.

Essas conclusões, alcançadas até o momento, são decorrência direta da leitura do texto constitucional, que sabidamente tem aplicação imediata. É do mesmo texto que se retira estarem os tribunais inferiores vinculados de forma oblíqua pelas decisões do Supremo no controle concentrado.

Além dos já vastamente enumerados valores supremos da República brasileira, a leitura é decorrente, também, da chamada cláusula de reserva de plenário, insculpida no artigo 97 da Constituição da República.

A conjugação dessa cláusula, com a regra de competência do Supremo Tribunal Federal, leva à conclusão inequívoca de que a questão merece atenção e respeito especial das Cortes de Justiça. Com a insistente necessidade de positivação de normas infraconstitucionais, que ainda persistem, na cultura brasileira, o reconhecimento legislativo desta regra somente veio após uma década da promulgação do texto constitucional, com a Lei nº 9.756/1998⁵⁴.

Não bastasse o texto constitucional induzindo esse raciocínio, a lei infraconstitucional regulou a matéria dirimindo qualquer dúvida de que os efeitos do controle abstrato e concreto pelo STF foram equiparados.

A prepotência dos julgadores brasileiros os impede de reconhecer tal fenômeno, obrigando o Supremo Tribunal Federal a editar Súmula Vinculante sobre a matéria:

Súmula Vinculante n.º 10: Viola a cláusula de reserva de plenário (CF, artigo 97) a decisão de órgão fracionário de Tribunal que, embora não declare expressamente a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, afasta sua incidência, no todo ou em parte.

⁵³ MITIDIERO, Daniel Francisco. **Estado Democrático e Social de Direito, controle de constitucionalidade e processo civil no Brasil**: do *Iustum Iudicium* à Constituição de 1988. Disponível em: <http://www.tex.pro.br/wwwroot/06de2005/estadodemocratico_danielfranciscomitidiero.htm>. Acessado em: 23 out. 2010.

⁵⁴ Que introduziu o parágrafo único ao artigo 481 do Código de Processo Civil: “Art. 481. Se a alegação for rejeitada, prosseguirá o julgamento; se for acolhida, será lavrado o acórdão, a fim de ser submetida a questão ao tribunal pleno. Parágrafo único. Os órgãos fracionários dos tribunais não submeterão ao plenário, ou ao órgão especial, a arguição de inconstitucionalidade, quando já houver pronunciamento destes ou do plenário do Supremo Tribunal Federal sobre a questão”.

A Súmula Vinculante n.º 10 - que obviamente tem efeito vinculante e obrigatório sobre todos os demais órgãos, tanto do Judiciário, quanto da Administração Pública - encerra a questão.

Ora, se “quem pode mais, pode menos” é compulsória a conclusão de que os entendimentos emanados pela Corte Suprema, ainda que em controle concentrado, são vinculantes quanto às suas razões de decidir (motivos determinantes ou *ratio decidendi*).

Na seara do Superior Tribunal de Justiça a conclusão não poderia ser diferente. Apesar deste órgão jurisdicional não deter competência para análise da matéria constitucional, ou mesmo para o controle abstrato das normas, sua competência se equipara à do Supremo Tribunal Federal como guardião do ordenamento jurídico infraconstitucional.

Perceba-se não existir qualquer hierarquia entre os Tribunais Extraordinários, apenas esferas diferentes de uma mesma função, indispensável à manutenção do Estado de Direito – uniformização da interpretação do Direito.

Ao proceder à análise concreta da lei federal (controle de legalidade) o Superior Tribunal de Justiça se reveste de igual importância e merecem igual respeito as suas decisões, como o raciocínio exposto com relação ao Supremo Tribunal Federal.

Misabel de Abreu Machado Derzi descreve a função exercida por ambos os tribunais, no exercício de sua competência, para uniformizar a interpretação do Direito através do controle da legalidade e da constitucionalidade dos atos:

(...) esses tribunais põem em prática as funções de: (i) *estabilizar o sistema*, especificando o fato e a conduta regradados pela norma; (ii) realizar a *segurança jurídica*, instaurando como previsível o conteúdo da coatividade normativa; (iii) promover a *orientação jurisprudencial*, para indicar a referida compreensão aos tribunais judiciários de inferior hierarquia, bem como aos magistrados que viessem a prolatar decisões sobre a matéria, ou seja, estabilizando a jurisprudência segundo a diretriz que os Tribunais Superiores consolidaram; (iv) operar no sentido da simplificação da atividade processual, pois ao julgar de idêntica forma os casos semelhantes, acelera o processo decisório e garante a igualdade na prestação jurisdicional, além de reduzir, sensivelmente, o volume de processos existentes a respeito daquele objeto; e, por fim a (v) previsibilidade decisória, porquanto em decorrência da uniformização dos julgados, alimenta-se a expectativa dos destinatários quanto ao desfecho das causas, tornando previsíveis os resultados⁵⁵.

É evidente que, tal qual a Constituição, as leis também merecem interpretação. Se, no caso da Constituição, a interpretação é realizada tanto por parte do Poder Judiciário, quanto por parte do

⁵⁵ DERZI, M. A. M. *Op. cit.* p. XV.

Poder Legislativo, no caso das leis, produzidas por este último, a interpretação final⁵⁶ fica a cargo exclusivo do Poder Judiciário – tanto com relação a sua constitucionalidade (competência do STF), quanto com relação a sua aplicação e conteúdo (competência do STJ).

É o Superior Tribunal de Justiça que, em última análise, declara qual o efetivo conteúdo da norma, aplicando-a ao caso concreto. A função da jurisdição, no que concerne à realização do direito prometido pelo ordenamento, passa, em última instância, pelo que o Superior Tribunal de Justiça pronunciar que é o conteúdo desse direito prometido.

Perceba-se que nos Tribunais Extraordinários não cabe a análise da verdade dos fatos. Esta função é exclusiva das instâncias ordinárias, às Cortes Extraordinárias cumpre processar os fatos que lhe são apresentados pelos Tribunais inferiores e fazer a devida confrontação legal, estabelecendo, no caso concreto, qual a norma aplicável, qual o seu conteúdo e extensão.

Michele Taruffo explica:

Nesta complexa atividade de construção da relação norma-fato, e de determinação do significado concreto da norma referente ao caso particular, o juiz não é determinado por regras ou mecanismos cogentes. Ao contrário, ele opera regras e critérios de interpretação, e formula valorações que são, em larga medida, discricionários. De outra parte, é justamente através dessa complicada atividade de análise conjunta do fato e da norma que o juiz vem a "criar" o significado concreto da norma que lhe serve para individualizar e para fundamentar a decisão final⁵⁷.

Porém, esta margem de discricionariedade pode vir a gerar grave insegurança, como afirma Luiz Guilherme Marinoni:

(...) quando se "descobriu" que a lei interpretada de diversas formas, e, mais visivelmente, que os juízes do *civil law* rotineiramente decidem de diferentes modos os "casos iguais", curiosamente não se abandonou a sua posição de que a lei é suficiente para garantir a segurança jurídica. Ora, ao se tornar incontestável que a lei é interpretada de diversas formas, fazendo surgir distintas decisões para casos iguais, deveria ter surgido, ao menos em sede doutrina, a lógica conclusão de que a segurança jurídica apenas pode ser garantida frisando-se a igualdade perante as decisões judiciais, e, assim, estabelecendo-se o dever judicial de respeito aos precedentes. Afinal, a lei adquire maior significação quando sob ameaça de violação ou após ter sido violada, de forma que a

⁵⁶ Não se desconhece que os agentes políticos e administrativos também interpretem as leis, e até mesmo a regulamentem, porém estes atos promovidos pelo Executivo não ficam imunes ao Poder Judiciário (Artigo 5º, inciso XXXV, da Constituição da República).

⁵⁷ *"in questa complessa attività di costruzione del rapporto norma-fatto, e di determinazione del significato concreto della norma riferibile al caso particolare, il giudice non è determinato da regole o macanismi cogenti. Al contrario, egli adopera regole e criteri di interpretazione e formula valutazioni che sono in larga misura discrizionali. D'altra parte, è proprio attraverso questa complicata attività di analisi congiunta del fatto e della norma che il giudice pervenire a "creare" il significato concreto della norma che gli serve per individualizzare e per fondare la decisione finale"*. TARUFFO, Michele. *Legalità e giustificazione della creazione del diritto*. In: *Rivista di diritto e procedura civile*. Ano LV. n. 1. Mar/2001. Milano: Giuffrè Editore, 2001. p. 11-31.

decisão judicial que a interpreta não pode ficar em segundo plano ou desmerecer qualquer respeito do Poder que a pronunciou⁵⁸.

Exatamente aí reside a indispensável função de uniformização do Superior Tribunal de Justiça. Quando a lei recebe diversas interpretações para casos iguais, a função constitucional do Superior Tribunal de Justiça se faz indispensável. Além da proteção do ordenamento infraconstitucional, o poder/dever de uniformização das decisões inferiores é regra constitucional expressa. Da simples leitura literal do artigo 105, III, da Constituição da República, a conclusão pode ser literal:

Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça: (...)

III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:

- a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;
- b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal;
- c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal.

É imperativo, porém, que tal dispositivo seja lido em conjunto com os demais dispositivos e valores constitucionais, dos quais decorre que a exigência da uniformidade é questão pertinente tanto à igualdade quanto à própria segurança jurídica:

No que se refere à jurisprudência, sua uniformidade apresenta-se como um pressuposto da realização da segurança jurídica, aqui também posta como expressão do princípio da isonomia, em virtude do qual não se poderia admitir tratamento jurisdicional diverso a questões idênticas que lhe sejam submetidas. Trata-se, em outras palavras, de segurança jurídica derivada da coerência decisória, que permite ao particular uma antecipação certa e segura das consequências jurídicas a serem imputadas pelo judiciário a seus atos e relações, o que representa, em última análise, elemento de unificação do próprio ordenamento jurídico⁵⁹.

Tal uniformidade, como o próprio vocábulo sugere, pressupõe haver uma só interpretação da regra para cada situação jurídica. Assim, os efeitos da uniformização ultrapassam os limites da lide em que sua atuação ocorre originariamente: a decisão que confere uniformidade ao ordenamento possui, evidentemente, efeito vinculante. Não se pode sequer cogitar em uniformidade quando, apesar do pronunciamento seguro da corte legitimada constitucionalmente para tal mister, abaixo dela, decide-se de forma diversa – desuniformizando o que já fora uniformizado.

Benjamin N. Cardozo explica o fenômeno:

⁵⁸ MARINONI, L. G. **A força dos precedentes**. p. 9.

O juiz, mesmo quando livre, não o é totalmente. Não deve inovar a seu bel-prazer. Não é um cavaleiro andante que perambula por onde quer em busca de seu próprio ideal de beleza ou bondade. Ele deve inspirar-se em princípios consagrados. Não deve ceder ao sentimento espasmódico, à benevolência vaga e irregular. Deve recorrer a um discernimento informado pela tradição, regularizado pela analogia, disciplinado pelo sistema e subordinado “à necessidade primordial de ordem na vida social”. Em toda consciência, há espaço para um campo bastante amplo de discernimento⁶⁰.

No Brasil, não há dúvidas em se extrair do texto constitucional ser o Superior Tribunal de Justiça o órgão apto a consagrar a interpretação final do Direito infraconstitucional e, assim, suas decisões devem ser respeitadas pelos órgãos abaixo deste, na estrutura judiciária. Não porque o poder jurisdicional dele seja maior ou melhor mas porque possui competência específica para isso.

A uniformização do Direito pelos Tribunais Extraordinários é matéria que se impõe em conjugação com o reconhecimento de seu efeito vinculante. Somente através desse reconhecimento é possível imprimir efetiva segurança jurídica atendendo aos interesses sociais protegidos pela Carta Constitucional. Se “um dos interesses sociais mais fundamentais é que a lei deve ser uniforme e imparcial”⁶¹ tais critérios têm que ser de alguma forma protegidos.

A lei formal, abstratamente concebida, já demonstrou, ao longo dos séculos, sua incapacidade para suprir esses valores haja vista que sua suposta imparcialidade, derivada da sua concepção abstrata, conduzia a desigualdades, e sua interpretação casual, na aplicação da lei, sem qualquer limite interpretativo, conduzia ao mesmo fim odioso. A observância da jurisprudência, especialmente das Cortes Extraordinárias, é hodiernamente a única fonte de eliminação do “acaso e [d]o favor e para que os assuntos humanos sejam geridos com a uniformidade serena e imparcial que é da essência da ideia de Direito”⁶². Reconhecer o efeito vinculante das decisões judiciais é reconhecer a própria força da Constituição e a efetiva consecução de seus valores supremos.

3.2 A DISCIPLINA LEGAL INFRACONSTITUCIONAL

⁵⁹ PAGANINI, Juliano Marcondes. A segurança jurídica nos sistemas codificados a partir de cláusulas gerais. In: MARINONI, Luiz Guilherme (Coord.). **A força dos precedentes**. Salvador: Editora Podivm, 2010. p. 129-147.

⁶⁰ CARDOZO, Benjamin. N. **A natureza do processo judicial**. Tradução de Silvana Vieira. São Paulo: Martins Fontes, 2004. p. 103-104.

⁶¹ *Idem.*, p. 82

⁶² *Idem.*, p. 22.

No campo infraconstitucional brasileiro, infelizmente reconhecido por muitos como a principal fonte de nosso Direito, timidamente já vem prestigiando a construção do Direito por meio das decisões judiciais e dos entendimentos dos Tribunais⁶³.

A súmula talvez seja o exemplo mais antigo disso. No Brasil, a origem da súmula é datada de 1960. Em que pese o quase meio século que nos separa de suas origens, seus fundamentos de criação visualizavam o enfrentamento de questões que hoje ainda nos são “caras”⁶⁴, quais sejam, o acúmulo de processos pendentes de julgamento, aliado ao fato de que muitos deles versavam sobre matérias idênticas.

A preocupação se deu no sentido de que as súmulas poderiam poupar tempo e energia nos julgamentos dos mais diversos recursos, o que, conseqüentemente, tornaria a tutela jurisdicional mais célere. Não houve declarada preocupação com a isonomia dos julgamentos, com a consistente do sistema jurídico ou com a segurança jurídica. Aliás:

Esta é a primeira razão para a distância entre o precedente – tal como conceituado neste livro – e súmula – como desvendada na história do direito brasileiro. Se o precedente obrigatório permitir a racionalização do Poder judiciário, essa é apenas uma consequência daquilo que realmente justifica sua instituição⁶⁵.

Cumprido esclarecer que as súmulas, nos países de tradição do *civil law*, não se confundem, em absoluto, com os precedentes na doutrina do *stare decisis* do *common law* por diversas outras questões. Dentre elas, podemos destacar versarem as súmulas especificamente acerca de matérias de Direito, procurando apenas a melhor interpretação da lei escrita e não dos fatos propriamente ditos.

Não há dúvida de que a criação da súmula, mesmo que em um primeiro momento de origem regimental no Supremo Tribunal Federal, apenas expandindo-se aos demais tribunais após a edição do artigo 479 do Código de Processo Civil, de 1973, ainda em vigor, foi uma ruptura da dogmática tradicional no Brasil.

Não obstante guardar a súmula, ainda hoje, características intrinsecamente ligadas às tradições romano-germânicas, as súmulas nada mais são do que simples reafirmação dos princípios insculpidos na lei escrita. Arruda Alvim assinala:

⁶³ Conquanto, a disciplina infraconstitucional não seja de toda necessária como já anotado por Luiz Guilherme Marinoni. Cf. MARINONI, L. G. *Op. cit.*

⁶⁴ Utilizando a expressão no mais amplo sentido, tanto no sentido de ser uma questão sensível e que merece nossa dedicação, quanto no sentido de tratar-se de uma questão, que do ponto de vista econômico ainda nos parece bastante dispendiosas.

⁶⁵ MARINONI, L. G. **Precedentes obrigatórios**. p. 480.

A súmula, pois, em essência e em rigor, tem a estabilidade do princípio subjacente à lei, para a qual foi feita; assim é que, se tem a estabilidade do princípio embutido na lei, e, mesmo que alterada a lei (o que tem ocorrido), desde que mantido rigorosamente o mesmo princípio, tal não implica a alteração da súmula, que continua a existir e haverá de ser “aplicada”⁶⁶.

Há questão, porém, que demanda ainda maior preocupação com relação às súmulas. A aplicação das súmulas pelos operadores do Direito como enunciados equiparados às normas gerais e abstratas (leis), sem a devida preocupação com as situações fáticas e jurídicas que deram ensejo a formação daqueles enunciados (os precedentes da súmula). A principal diferença hermenêutica entre as normas legais e as judiciais é que, estas últimas, demandam justificativa e fundamentação, e é justamente o importante diferencial de legitimidade e de validade das normas judiciais que tem sido negligenciado pelos operadores do Direito. A aplicação mecânica das súmulas gera graves consequências ao sistema, como afirma Luiz Guilherme Marinoni:

Em suma, o repertório de súmulas se transformou em mero “guia de interpretação”, sem qualquer correspondência com os casos de onde a floraram a própria prática do direito jurisprudencial. Transformou-se, melhor dizendo, num “guia de interpretação estático” e sem qualquer compromisso com o desenvolvimento do direito com a realidade da justiça dos casos concretos.

As súmulas - conjunto de jurisprudências dominantes de um tribunal, organizadas numericamente através de simplificados enunciados - merecem atenção e respeito, se bem interpretadas. Por esta razão, vêm recebendo especial preocupação do legislador. A vinculação dos enunciados deixa de existir exclusivamente nos regimentos internos dos tribunais, adquirindo força legal, como é o caso das introduções trazidas pela Lei n.º 11.276/2006 (lei que cria as súmulas impeditivas de recurso) e, ainda, antes dela, a introdução no campo constitucional da súmula vinculante.

Além da valorização das súmulas, outros institutos foram criados, especialmente quanto ao uso da jurisprudência como impeditivo recursal, ou mesmo como autorizador do julgamento do mérito monocraticamente nos tribunais. Também como exemplo, as demandas repetitivas atraíram a atenção do legislador, criando-se mecanismos para o julgamento imediato tanto em primeiro (Artigo 285-A do Código de Processo Civil), quanto em segundo grau (Artigo 543-B e 543-C do Código de Processo Civil).

Parece que, no sistema brasileiro, as alterações legislativas estão muito mais voltadas a solucionar o problema da absurda carga do Poder Judiciário, em especial, com a constante repetição

⁶⁶ ALVIM, Arruda. **Tratado de direito processual civil**. 2. ed. São Paulo; Revista dos Tribunais, 1990. v. 2. p. 15.

de demandas que expõe idêntica tese jurídica, do que com a estabilidade da jurisprudência e seu reflexo na vida dos cidadãos. Não se ignora que tais dispositivos, de certa forma, planificam entendimentos e, igualmente, refletem positivamente sob os jurisdicionados, posto que, no mínimo, conferem ao processo maior celeridade e aproximam-se do critério da certeza e da igualdade.

A preocupação com a estabilidade e a uniformidade do sistema, não obstante, tem sido encarada como matéria secundária, sendo que, se algum reflexo há nesta área, é mero efeito colateral da norma – muito bem-vindo é claro.

Se tais institutos forem fossem vistos sob o viés da garantia da efetividade e da igualdade da justiça, deixariam de ser meros “chavões” ou facilitadores da atividade jurisdicional (prioritariamente) e passariam a refletir os anseios da sociedade de segurança e da Justiça.

Ao invés de serem tais institutos uma forma de tolher os poderes do juiz, e suborná-lo negativamente aos entendimentos consolidados, em especial das Cortes Superiores – como afirmado por alguns dos contundentes críticos de qualquer vinculação jurisprudencial⁶⁷ – servem para valorizar a atividade cognitiva do juiz, imprimindo o devido prestígio à sua análise e ao conhecimento a respeito dos fatos e das consequências jurídicas do caso concreto. Quando a função jurisdicional for efetivamente exercida com respeito e responsabilidade, as sentenças de primeiro grau passarão a ter a merecida efetividade.

Veja-se: o respeito às decisões dos Tribunais Extraordinários não retira do juiz o poder e, sobretudo, o dever argumentativo de bem fundamentar suas decisões⁶⁸, especialmente no tocante à apreciação fática e seu enquadramento na *ratio decidendi*, verificando se ela atende às necessidades concretas do direito material levado a sua tutela.

Luiz Guilherme Marinoni destaca:

(...) embora os fatos tenham assumido outra conotação no *civil law* atual, o juiz brasileiro evidentemente não está na mesma posição do juiz da tradição do *common law*, e, portanto, não tem a mesma dificuldade em identificar os fatos, até porque, aplicando-se ao caso regras jurídicas, os fatos são por elas previamente selecionados e determinados. Além disso, é importante deixar claro que a circunstância de o precedente, no direito brasileiro, ter natureza interpretativa não lhe retira a dignidade e a importância operacional, bem como a sua notável relevância em face da igualdade, da segurança jurídica, da previsibilidade e da otimização da administração da justiça⁶⁹.

⁶⁷ Veja-se: STRECK, Lenio Luiz. **Súmulas no direito brasileiro**: eficácia, poder e função. 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1998. p. 233-150.

⁶⁸ “A fundamentação da sentença, diante da essencialidade, foi tornada obrigatória pela Constituição (art. 93, IX, da CF). isso evidencia uma absoluta diferença entre a norma criada pelo legislador e a sentença. A norma geral não é fundamentada”. MARINONI, Luiz Guilherme. **Curso de direito processual civil**: teoria geral do processo. p. 109.

⁶⁹ MARINONI, L. G. **Precedentes obrigatórios**. p. 256.

No *common law*, essa tarefa é destacada por Benjamin N. Cardozo:

Nesse fluxo perpétuo, o problema com que o juiz depara é, na verdade, duplo: primeiro, ele precisa extrair dos precedentes o princípio subjacente, a *ratio decidendi*; depois, precisa determinar o caminho ou a direção em que o princípio deve se mover e se desenvolver; para evitar que feneça e morra.

O primeiro ramo do problema é aquele ao qual estamos acostumados a nos dedicar de modo mais consciente que ao outro. As causas não expõem seus princípios gratuitamente. Só revelam seu cerne de maneira lenta e penosa. O exemplo não pode levar a uma generalização até que o conheçamos tal como é. Isso, por si só, já não é uma tarefa fácil⁷⁰.

Perceba-se que a inversão no raciocínio jurídico, com a valorização das decisões de primeiro grau - baseada em precedentes -, conduz a efetividade do Direito, preservando-se sua estabilidade e uniformidade, tutelando a igualdade, a segurança e, ainda, como consequências da preservação destes valores, servirá como desestímulo ao ajuizamento de ações contrárias aos entendimentos consolidados pelos tribunais, diminuindo-se, pois, a carga laboral dos órgãos jurisdicionais.

Ricardo Riveiro Ortega expõe:

O papel dos tribunais não é criar Direito, mas a resolução de conflitos que garantam os direitos dos cidadãos, porém, em uma situação de inflação normativa e crescente complexidade do sistema jurídico, muitas vezes dizem, na prática, o que é Direito. Gostando ou não, aceitando ou não compatível com a nossa cultura jurídica, o fato é que os juízes são quem nos tem que dizer o que é Direito, e não apenas em casos anteriores, senão em muitos dos futuros. Portanto, são preciso medidas para reconhecer esta importância das decisões judiciais, diferenciando de forma adequada, e permitindo o seu conhecimento por parte dos operadores jurídicos. Considerar a jurisprudência fonte do Direito, diferenciando claramente os valores díspares dos vários juízos e tribunais, fortalece a segurança jurídica, porque reduz a margem de incerteza quanto às decisões dos órgãos jurisdicionais, e porque aumenta a exigência de publicidade dessas decisões, estimulando seu conhecimento por parte de todos os interessados no Direito⁷¹.

Encerrada a ciranda judiciária e definido o Direito pelo Judiciário, as pessoas sentir-se-ão mais estimuladas a seguir o ordenamento, seja porque estão seguras quanto ao modo de agir e de

⁷⁰ CARDOZO, B. N. *Op. cit.* p. 16.

⁷¹ “La función de los tribunales no es crear Derecho, sino resolver conflictos garantizando los derechos de los ciudadanos, pero en una situación de inflación normativa y creciente complejidad del sistema jurídico, muchas veces deciden en la práctica qué es Derecho. Nos guste o no, aceptemos o no que sea compatible con nuestra cultura jurídica, lo cierto es que los jueces son quienes nos tienen que decir qué es Derecho, y no sólo en los casos pasados, sino en muchos de los futuros. Por ello son precisas medidas dirigidas a reconocer esta importancia de las resoluciones judiciales, diferenciándolas adecuadamente, y permitiendo su conocimiento por parte de los operadores jurídicos. Considerar la jurisprudencia fuente del Derecho, diferenciando claramente el valor dispar de las distintas sentencias de los distintos tribunales, fortalece la seguridad jurídica, porque reduce el margen de incertidumbre en cuanto a las resoluciones de los órganos jurisdiccionales, y porque incrementa la exigencia de publicidad de estas decisiones, estimulando su conocimiento por parte de todos los interesados en el Derecho”. RIVERO ORTEGA, Ricardo. **Precedente, jurisprudencia y doctrina legal en derecho público: reconsideración de las sentencias como fuente del derecho**. In: *Revista de Administración Pública*. n. 157. jan-abr. 2002. p. 89-118.

gerir suas condutas, procurando sempre seguir corretamente o Direito (que é o esperado de todo cidadão: o cumprimento voluntário do ordenamento), ou mesmo porque o transgressor, habitual ou eventual, da ordem jurídica, terá a certeza de que encontrará no Poder Judiciário a aplicação da sanção correspondente às suas violações, de forma rápida e efetiva. O Judiciário brasileiro deixará de ser uma arma em desfavor do cidadão prevenido e correto, do cidadão que confiou no Estado e no seu poder jurisdicional e passará a exercer seu real papel de realizar o direito prometido pelo ordenamento, efetiva e tempestivamente, conduzindo à consequência da paz social – em uma sociedade justa e segura. Isso só é possível através de uma jurisprudência uniforme e estável.

3.2.1 As inovações trazidas pelo novo Código de Processo Civil

O Projeto do Novo Código de Processo Civil reconhece o problema da instabilidade jurisprudencial como fator de instabilidade e insegurança:

(...) haver, indefinidamente, **posicionamentos diferentes** e incompatíveis, nos Tribunais, a respeito da **mesma norma jurídica**, leva a que jurisdicionados que estejam em situações idênticas, tenham de submeter-se a regras de conduta diferentes, ditadas por decisões judiciais emanadas de tribunais diversos.

Esse fenômeno fragmenta o sistema, gera intranquilidade e, por vezes, verdadeira perplexidade na sociedade. Prestigiou-se, seguindo-se direção já abertamente seguida pelo ordenamento jurídico brasileiro, expressado na criação da Súmula Vinculante do Supremo Tribunal Federal (STF) e do regime de julgamento conjunto de recursos especiais e extraordinários repetitivos (que foi mantido e aperfeiçoado) tendência a criar estímulos para que a jurisprudência se uniformize, à luz do que venham a decidir tribunais superiores e até de segundo grau, e se estabilize⁷². (grifos no original)

Não se ignora, também, na elaboração do projeto, que a função dos tribunais superiores é “preferir decisões que **molde** o ordenamento jurídico, objetivamente considerado. A função paradigmática que devem desempenhar é inerente ao sistema”⁷³ (grifos no original).

O projeto do Novo Código de Processo Civil expressamente prevê no Livro IV, artigo 847, IV: “a jurisprudência do STF e dos Tribunais Superiores deve nortear as decisões de todos os Tribunais e Juízos singulares do país, de modo a concretizar plenamente os princípios da legalidade e da isonomia”.

Contudo, adverte:

⁷² Exposição de motivos novo CPC. Disponível em: <<http://www.senado.gov.br/senado/novocpc/>>. Acessado em: 05 ago. 2010.

⁷³ Idem.

Evidentemente, porém, para que tenha eficácia a recomendação no sentido de que seja a jurisprudência do STF e dos Tribunais superiores, efetivamente, norte para os demais órgãos integrantes do Poder Judiciário, é necessário que aqueles Tribunais mantenham jurisprudência razoavelmente estável⁷⁴.

A norma criada pelos tribunais, portanto, tende a ser estável, o que obviamente não significa ser imutável. Ao contrário, o Novo Código de Processo Civil também positivou a possibilidade de alteração, todavia, atrelada a fundamentação às relevantes razões que recomendam sua alteração⁷⁵, que adquiriu caráter democrático, franqueando a participação dos jurisdicionados no processo de reformulação de entendimentos⁷⁶.

Essa última formulação, permitindo a participação popular em audiências públicas, além de abrir espaço ao debate, que, de fato espera-se, seja real e democrático, e não apenas mais uma etapa burocrática a falsamente legitimar as arbitrariedades do Judiciário. Serve igualmente para prevenir a comunidade jurídica de que a alteração do entendimento está sendo discutida, atendendo aos critérios e à proteção da confiança e da não surpresa. Esta regra restou consignada na exposição de motivos do projeto:

Todas as normas jurídicas devem tender a dar efetividade às garantias constitucionais, tornando “segura” a vida dos jurisdicionados, de modo a que estes sejam poupados de “surpresas”, podendo sempre prever, em alto grau, as consequências jurídicas de sua conduta⁷⁷.

A preocupação estendeu-se, igualmente, aos efeitos que seriam conferidos às decisões promovedoras da alteração de entendimento⁷⁸, consubstanciadas na atual redação do já citado artigos 847 do projeto, referidos na própria exposição de motivos:

De fato, a alteração do entendimento a respeito de uma tese jurídica ou do sentido de um texto de lei pode levar ao legítimo desejo de que as situações anteriormente decididas, com base no entendimento superado, sejam redecididas à luz da nova compreensão. Isto porque a alteração da jurisprudência, diferentemente da alteração da lei, produz efeitos equivalentes

⁷⁴ *Idem*.

⁷⁵ “Art. 847. § 1º A mudança de entendimento sedimentado observará a necessidade de fundamentação adequada e específica, considerando o imperativo de estabilidade das relações jurídicas”.

⁷⁶ “Art. 847. § 2º Os regimentos internos preverão formas de revisão da jurisprudência em procedimento autônomo, franqueando-se inclusive a realização de audiências públicas e a participação de pessoas, órgãos ou entidades que possam contribuir para a elucidação da matéria”.

⁷⁷ Exposição de motivos novo CPC.

⁷⁸ Apesar da proposta do texto legal não explicitar em sua redação o adequado tratamento do instituto da coisa julgada, a exposição de motivos deixa clara sua intenção de fazê-lo, evitando que estas decisões atinjam os casos já julgados e acobertados pelo manto da coisa julgada: “Esse princípio tem relevantes consequências práticas, como, por exemplo, a não rescindibilidade de sentenças transitadas em julgado baseadas na orientação abandonada pelo Tribunal”. Exposição de motivos novo CPC.

aos *ex tunc*. Desde que, é claro, não haja regra em sentido inverso. (...) com o objetivo de prestigiar a segurança jurídica, formulou-se o seguinte princípio: “Na hipótese de alteração da jurisprudência dominante do STF e dos Tribunais superiores, ou oriunda de julgamentos de casos repetitivos, pode haver **modulação** dos efeitos da alteração no interesse social e no da segurança jurídica” (grifos originais)⁷⁹.

Reconhece-se que “a dispersão excessiva da jurisprudência produz intranquilidade social e descrédito do Poder Judiciário”⁸⁰. A adoção de medidas, ainda que não sejam absolutamente suficientes, demonstram a preocupação com a segurança jurídica emanada dos atos jurisdicionais e também aponta uma premente preocupação com um problema típico do Judiciário brasileiro: “a tendência à diminuição do número de recursos que devem ser apreciados pelos Tribunais de segundo grau e superiores é resultado inexorável da jurisprudência mais uniforme e estável”⁸¹.

Segundo Luiz Guilherme Marinoni e Daniel Mitidiero: “o projeto, contudo, perde a oportunidade de *explicitar* a necessidade de respeito aos *precedentes* em nossa ordem jurídica. Prefere trabalhar no *plano da jurisprudência* (arts. 285, IV, 317, I e II, 847, 853, 865, 895 e 956 a 959)”⁸². A crítica segue no sentido de que não é qualquer decisão que tem o condão de formar um precedente, “o precedente é a primeira decisão que elabora a tese jurídica ou é a decisão que definitivamente a delinea, deixando-a cristalina”⁸³.

Apesar das críticas pertinentes, louvável o trabalho desenvolvido pela comissão de eminentes juristas designados para elaboração do anteprojeto. Entende-se, porém, que tais medidas não necessitam de disposição expressa, como asseverado alhures, contudo, diante de uma infeliz realidade brasileira, em que muitas vezes a Constituição é interpretada aos sabores das leis e não ao contrário a positivação persiste. As disposições, ao menos, demonstram um alarme institucional (posto que elaboradas pelo próprio poder estatal – Poder Legislativo) de percepção e reação ao sistema visivelmente em ruínas e que necessita de uma urgente reformulação – não de leis, necessariamente, mas de mentalidade.

Diante do revelado, é notória a triste realidade que acomete o Brasil. Felizmente, como se pôde observar, parte da comunidade jurídica já acordou para o reconhecimento das mazelas que acometem o Poder Judiciário, e da insuficiência na manutenção dos paradigmas atuais e a negação quanto à necessidade de mudanças na forma de pensar e de agir. As reflexões não se dão apenas diante dos problemas quase insolúveis instalados no setor interno – com a multiplicação de causas e

⁷⁹ Idem.

⁸⁰ Idem.

⁸¹ Idem.

⁸² MARINONI, Luiz Guilherme. MITIDIERO, Daniel. **O projeto do CPC: crítica e propostas**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010. p. 164.

recursos e a incapacidade de reação do Judiciário à demanda judicial latente e já existente – mas, principalmente, no reflexo externo disto, com o crescente descrédito desse Poder⁸⁴ e, na mais grave de todas as consequências, na real impossibilidade que a promiscuidade da jurisprudência tem gerado de efetivar a segurança, a igualdade e a justiça, tidas como “valores supremos” pela Constituição da República Federativa do Brasil.

4 CONCLUSÃO

Não se pretendeu com o presente estudo apontar soluções concretas ou definitivas, mas convidar a comunidade jurídica a se despir dos dogmas do *civil law*, que muitas vezes impedem de ver não ser o sistema brasileiro espelho daquele criado na Revolução Francesa - que objetivava afastar o poder do soberano e distribuir função estancas entre os três poderes do Estado, tornando possível sua fiscalização, reprimindo o Judiciário a uma situação de subordinação frente o Legislativo. A realidade é muito diversa: os três poderes devem caminhar de mãos dadas, compondo um único e verdadeiro Estado, com vistas a atingir o escopo maior de manter uma sociedade justa e, conseqüentemente, em paz.

Pensar em um sistema de precedentes obrigatórios, no Brasil, exige uma mudança de paradigmas, mas não uma mudança de valores. Os princípios que se pretendem preservar, pela técnica da vinculação dos precedentes, são justamente os elegidos pelo Estado, quando da promulgação da Carta Política vigente. Aliás, mais do que meros princípios jurídicos, são verdadeiros valores, ditos, pelo próprio constituinte como supremos da República Federativa do Brasil.

Já passou o momento de se dar efetividade aos primados constitucionais e às competências atribuídas aos órgãos do Poder Judiciário, principalmente, os Tribunais Extraordinários (STF e STJ).

Reconhecer a verdadeira função das Cortes, constitucionalmente eleitas, para preservar e uniformizar o sistema jurídico e o Direito é dar força à Constituição.

A Constituição foi pensada, e assim deve permanecer sendo, como um sistema harmônico de princípios e valores. Isso autoriza a evolução do raciocínio traçado no sentido de tratar devidamente o Poder Judiciário, na exata medida constitucional, conformando-o com os valores de segurança, de igualdade e de Justiça.

⁸³ Idem. p. 165.

⁸⁴ Questão esta cientificamente comprovada através do Índice de Confiança na Justiça Brasileira – ICJBrasil - DIREITO GV. Disponível em: <<http://virtualbib.fgv.br/dspace/handle/10438/6618>>. Acessado em: 30 jul. 2010.

REFERÊNCIAS

ALVES, Eliana Calmon. **A superposição de competência recursal**. Disponível em: <http://bdjur.stj.gov.br/xmlui/bitstream/handle/2011/110/Superposi%c3%a7%c3%a3o_Comet%c3%aancia_Recursal.pdf?sequence=4>. Acessado em: 17 dez. 2010.

ALVIM, Arruda. **Tratado de direito processual civil**. 2. ed. São Paulo; Revista dos Tribunais, 1990. v. 2.

CARDOZO, Benjamin. N. **a natureza do processo judicial**. Tradução de Silvana Vieira. São Paulo: Martins Fontes, 2004.

CARRAZZA, Roque Antônio. Segurança jurídica e eficácia temporal das alterações jurisprudenciais: competência dos tribunais superiores para fixá-la – questões conexas. In: FERRAZ JR., Tércio Sampaio. CARRAZZA, Roque Antônio. NERY JÚNIOR, Nelson. **Efeitos ex nunc e as decisões do STJ**. 2. Ed. São Paulo: Manole, 2009. p. 35-74.

CLARO, Roberto Del. Coisa julgada e efeito vinculante na jurisprudência do tribunal constitucional federal alemão. In: MARINONI, Luiz Guilherme (Coord.). **A força dos precedentes**. p. 197-205.

CORRÊA, Alexandre. **Manual de Direito Romano**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1988.

CRETELLA JÚNIOR, José. **Direito Romano**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1966.

DERZI, Misabel Abreu Machado. **Modificação da jurisprudência no direito tributário**. São Paulo: Editora Noeses, 2009.

FERRAZ JR., Tércio Sampaio. Irretroatividade e jurisprudência judicial. In: FERRAZ JR., Tércio Sampaio. CARRAZZA, Roque Antônio. NERY JÚNIOR, Nelson. **Efeitos ex nunc e as decisões do STJ**. 2. ed. São Paulo: Manole, 2009. p.1/34.

LIEBMAN, Enrico Tullio. Tradução de Alfredo Buzaid e Benvindo Aires. Textos posteriores à edição de 1945 e notas relativas ao direito brasileiro vigente, de Ada Peligrini Grinover. **Eficácia e autoridade da sentença**. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1984.

MARINONI, Luiz Guilherme (Coord.). **A força dos precedentes**. Salvador: Editora Podivm, 2010.

_____. Aproximação crítica entre as jurisdições de *civil law* e de *common law* e a necessidade de respeito aos precedentes no Brasil. In: DIDIER JR, Fredie (Org.). **Teoria do Processo: panorama doutrinário mundial**. Salvador: Jus Podivm, 2010. v. 2. p. 533-588.

_____. **Curso de Direito Processual Civil: Teoria geral do processo**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. v. 1.

_____. **Precedentes obrigatórios**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010.

POLICHUK, Renata. A necessidade de observância e respeito às decisões dos tribunais superiores. *ANIMA: Revista Eletrônica do Curso de Direito das Faculdades OPET*. Curitiba. Ano III, nº 7, p. 49-82, jan/jun. 2012, ISSN 2175-7119.

_____. ARENHART, Sérgio Cruz. **Curso de Direito Processual Civil**: processo de conhecimento. 6. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. v. 2.

_____. CLARO, Roberto Del. **Parecer**: Efeito Vinculante. 2006.

_____. MITIDIERO, Daniel. **O projeto do CPC**: crítica e propostas. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010. p. 164.

MITIDIERO, Daniel Francisco. **Estado Democrático e Social de Direito, controle de constitucionalidade e processo civil no Brasil**: do *Iustum Iudicium* à Constituição de 1988. Disponível em: <http://www.tex.pro.br/wwwroot/06de2005/estadodemocratico_danielfranciscomitidiero.htm>. Acessado em: 23 out. 2010.

MENDES, Gilmar. O efeito vinculante das decisões do Supremo Tribunal Federal nos processos de controle abstrato de normas. *Jus Navegandi*, Teresina, ano 4, n. 43, jul. 2000. Disponível em: <[HTTP://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=108](http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=108)>. Acessado em: 16 nov. 2009.

MORAES, Alexandre. Jurisdição constitucional: breves notas comparativas sobre a estrutura do Supremo Tribunal Federal e a Corte Suprema Norte-Americana. In: **Revista de Direito Mackenzie**. ano 2. n. 2. p. 37-61.

PASSOS, J. J. Calmon. **Direito, poder, justiça e processo**: julgando os que nos julgam. Rio de Janeiro: Forense, 1999.

_____. O magistrado, protagonistas do processo judicial? in: MEDINA, José Miguel Garcia. CRUZ, Luana Pedrosa de Figueiredo. CERQUEIRA, Luís Otávio Sequeira de. GOMES JÚNIOR, Luiz Manoel. **Os poderes do juiz e o controle das decisões judiciais**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008. p. 218-223.

PAGANINI, Juliano Marcondes. A segurança jurídica nos sistemas codificados a partir de cláusulas gerais. In: MARINONI, Luiz Guilherme (Coord.). **A força dos precedentes**. Salvador: Editora Podivm, 2010. p. 129-147.

RIVERO ORTEGA, Ricardo. *Precedente, jurisprudencia y doctrina legal en derecho público: reconsideración de las sentencias como fuente del derecho*. In: Revista de Administración Pública. n. 157. jan-abr. 2002. p. 89-118.

SILVA, Lucas Cavalcanti da. Controle difuso de constitucionalidade e o respeito aos precedentes do supremo tribunal federal. In: MARINONI, Luiz Guilherme (Coord.). **A força dos precedentes**. p. 149-165.

SOUZA, Carlos Aurélio Mota de. **Segurança Jurídica e Jurisprudência**: Um enfoque filosófico jurídico. São Paulo: LTR, 1996.

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

TARUFFO, Michele. *Legalità e giustificazione della creazione del diritto*. In: *Rivista di diritto e procedura civile*. Ano LV. n. 1. Mar/2001. Milano: Giuffrè Editore, 2001 VELLOSO, Carlos Mário

POLICHUK, Renata. A necessidade de observância e respeito às decisões dos tribunais superiores. *ANIMA: Revista Eletrônica do Curso de Direito das Faculdades OPET*. Curitiba. Ano III, nº 7, p. 49-82, jan/jun. 2012, ISSN 2175-7119.

da Silva. O judiciário como um poder político de governo: uma introdução à experiência brasileira. *In: Revista Direito Mackenzie*. ano 2. n. 2. 2001, p. 189-196.

ZAGREBELSKY, Gustavo. Tradução de Marina Gascón. *El derecho dúctil*. 6. ed. Madrid: Editorial Trotta, 2005.