

A EFETIVIDADE DO PRECEDENTE JUDICIAL COMO TÉCNICA DE CONTROLE DO EXCESSO DE DEMANDA JUDICIAL

THE EFFECTIVENESS OF JUDICIAL PRECEDENTE AS A TECHNIQUE FOR CONTROLLING THE OVERUSE OF LAWSUIT

Vanessa Maria Trevisan¹

Juíza de Direito do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios

SUMÁRIO: Introdução; 1 O perfil da demanda judicial brasileira; 2 O precedente judicial; 2.1 O precedente judicial no sistema da *common law*; 2.2 O precedente judicial no sistema jurídico brasileiro; 2.3 As diversas técnicas para a construção do precedente no sistema jurídico brasileiro; 3 A defesa e a crítica da introdução do ‘precedente judicial obrigatório’ no ordenamento jurídico brasileiro; 4 O atual estágio de desenvolvimento de algumas das técnicas introduzidas; 5 O controle da demanda judicial – outras possibilidades; 6 Conclusão; Referências.

¹ Graduada em Direito pela Faculdade de Direito de Curitiba, com pós-graduação *latu sensu* em Direito Notarial e Registral pela Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais. Mestranda do Centro Universitário de Brasília – CEUB. E-mail: vanessatrvsn@gmail.com.

RESUMO: Este artigo realizou um estudo sobre a utilização do precedente e dos institutos processuais civis que dão ênfase à padronização dos julgados como forma de controlar o excesso de demanda judicial. Iniciou-se pela exposição da atual situação do Poder Judiciário. Abordaram-se, na seqüência, os pontos de aproximação e distinção entre o precedente judicial na *common law* e o precedente judicial no ordenamento jurídico brasileiro, para, em seguida, analisar as críticas que são apresentadas a esse último. Prosseguiu-se com a análise do atual estágio de desenvolvimento de algumas das técnicas de padronização de julgamentos já introduzidas em nosso ordenamento jurídico, a fim de investigar sua eficácia e adequação para o controle da demanda. Assim, em face do atual estágio da ciência, concluiu-se que o precedente judicial não é suficiente, tampouco o mais importante instrumento para a solução da questão relativa à racionalização da demanda judicial brasileira.

PALAVRAS-CHAVE: Precedente Judicial. Gestão Processual. Controle de Litigiosidade. Excesso de Litigiosidade. Efetividade.

ABSTRACT: This present article carried out a study about the utilization of precedent and civil procedural institutes that focus on standardizing judged as a way to control the overuse of lawsuit. It began with the narrative of the current situation of the Judiciary. The approaching points and also the distinction among the judicial precedent in common law and the judicial precedent in the Brazilian legal system were mentioned in the sequence to examine the complaints given to them. They kept going with the analysis of the current stage of development of some of the technical standardization of judgments already introduced in our legal system in order to investigate their effectiveness and suitability for controlling demand. Thus, close to the actual stage of science, it was concluded that judicial precedent is not enough, nor the most important instrument for the solution of the issue of rationalizing the Brazilian lawsuit.

KEYWORDS: Judicial Precedent. Process Management. Control of the Litigation. Excess of the Lawsuit. Effectiveness.

INTRODUÇÃO

Este artigo pretende realizar a análise do precedente judicial e dos institutos jurídicos brasileiros a ele correlatos como técnicas de padronização decisória utilizadas com a finalidade de alcançar uma melhor gestão processual e como instrumento para a redução do excesso de demandas.

Com efeito, muitos autores defendem de forma enfática uma maior vinculação dos tribunais inferiores às decisões dos tribunais superiores, relacionando diversos benefícios que adviriam ao sistema jurídico brasileiro como um todo. Outros autores, ao contrário, rechaçam veementemente a ideia, afirmando que tal vinculação vai de encontro à tradição do nosso sistema jurídico, calcada no amplo contraditório e no livre convencimento do juiz, e causa a estagnação na evolução do pensamento jurídico crítico.

É certo, ainda, dentre os argumentos favoráveis à atribuição de maior força normativa a determinados julgamentos, a fim de erigi-lo à condição de precedente a ser obrigatoriamente observado pelas instâncias inferiores, é possível observar diversos matizes: ora é apontado como fator para conferir maior igualdade entre as partes, ora para conferir maior isonomia entre todos aqueles que estão na mesma situação jurídica, ora para conferir maior presteza no julgamento dos processos, ora para conferir maior segurança jurídica ao ordenamento como um todo etc.

Todavia, neste artigo pretende-se focar, tão somente, um dos aspectos apontados como favoráveis, ou seja, o objetivo é refletir se a adoção de tal instrumento tem o condão, ou não, de causar melhora significativa no funcionamento do Poder Judiciário, aqui no que se refere à redução do excesso da demanda observada nas últimas décadas.²

Desta forma, optou-se por, primeiramente, apresentar um breve panorama da demanda judicial brasileira, para, em seguida, abordar o conceito de precedente, delimitando-o para os fins deste trabalho. Posteriormente, foi feita a análise crítica acerca da utilização do

2 Necessário anotar que alguns não veem o alto nível de litigiosidade brasileira de forma pessimista. Ao contrário, vêem nisso um fator de otimismo, posto que o significativo número de ações judiciais revelaria o grau de confiança que o brasileiro deposita no Poder Judiciário, como local adequado para a solução de seus conflitos de interesses, e revelaria, também, um maior esclarecimento do cidadão a respeito dos seus direitos e uma maior acessibilidade dos serviços jurídicos e judiciários. É certo, contudo, que tal nível de litigiosidade revela, da mesma forma, o insucesso de outros meios para a solução dos conflitos.

instrumento (precedente) para os fins anteriormente referidos (gestão e controle de demanda judicial).

Isto porque, embora alguns institutos já tenham sido introduzidos no ordenamento jurídico brasileiro, bem como outros estejam em vias de ser, por intermédio do projeto do novo Código de Processo Civil e outras proposições legislativas esparsas, é certo que de tempos em tempos é necessário percorrer, novamente, antigos caminhos que originaram nossa atual compreensão do tema, bem como observar o direito em ação, seus defeitos e qualidades, em prol da elucidação dos novos questionamentos apresentados, o que será buscado no decorrer deste artigo.

1 O PERFIL DA DEMANDA JUDICIAL BRASILEIRA

Antes de adentrar no tema propriamente dito, qual seja, a utilização do precedente judicial como técnica de gestão e controle da demanda judicial, é imprescindível saber exatamente o que compõe esta demanda. Isto porque o estudo das formas de solucionar uma determinada questão (no caso, o excessivo número de processos judiciais e de recursos) somente pode vir após o exato diagnóstico desta questão.³

Assim, cumpre anotar que o Brasil atingiu, em 2012, a marca de 92,2 milhões de processos judiciais em tramitação. Desse total, 28,2 milhões foram novos casos. E, para fazer frente à tamanha demanda, o Poder Judiciário contabilizou, no ano de 2012, despesa de R\$ 57,2 bilhões – sendo que 88,7% desse montante foi gasto com recursos humanos.⁴

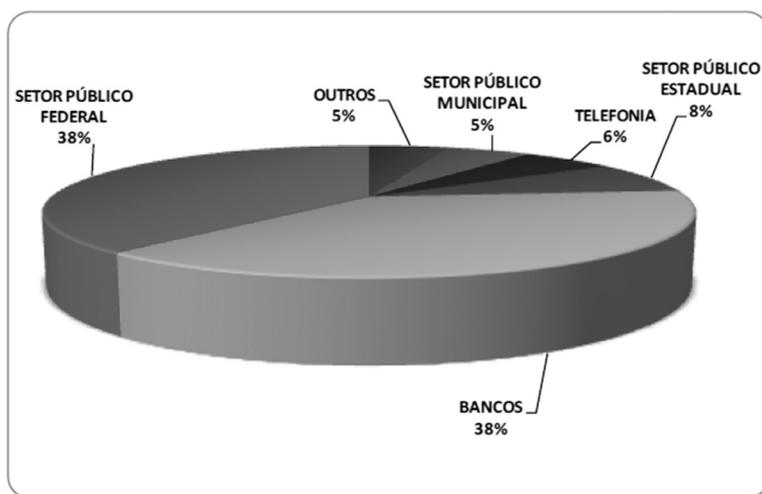
No ranking nacional, que é a compilação dos processos dos tribunais federais, trabalhistas e estaduais, no ano de 2010, figuravam entre os 10 maiores litigantes nacionais o INSS, a Caixa Econômica Federal e a Fazenda Nacional. O INSS era o maior litigante nacional, correspondendo a 22,33% das demandas dos cem maiores litigantes nacionais, seguido pela Caixa Econômica Federal, com 8,7%, e pela

3 Conforme já observado por Arnaldo Castelar Pinheiro: 'Não deixa de surpreender o contraste que se observa entre, de um lado, o grau de insatisfação com o Judiciário e a importância e urgência que se atribui a melhorar o seu funcionamento e, de outro, o pouco conhecimento disponível sobre esse poder. Dos três ramos do governo, o Judiciário é, certamente, o menos estudado'. (PINHEIRO, Armando Castelar. *Judiciário, reforma e economia: a visão dos magistrados*, 2003a, p. 10). Disponível em: <https://www.ipea.gov.br/agencia/images/stories/PDFs/TDs/td_0966.pdf>. Acesso em: 08 fev. 2014.

4 Conforme sumário executivo do relatório Justiça em Números 2013, elaborado pelo Conselho Nacional de Justiça. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/images/pesquisas-judiciarias/Publicacoes/sumario_exec_jn2013.pdf>. Acesso em: 08 fev. 2014.

Fazenda Nacional, com 7,4%. No âmbito privado, as empresas de telefonia e as instituições financeiras são as que mais figuram como parte em ações judiciais.⁵

Ademais, não é irrelevante apontar que, conforme levantamento do Conselho Nacional de Justiça, no ano de 2010, o Poder Público (União, Estados e Municípios) respondia por 51% das ações propostas perante o Poder Judiciário pelos 100 maiores litigantes, sendo que o setor público federal respondia, sozinho, com 38% deste percentual⁶:

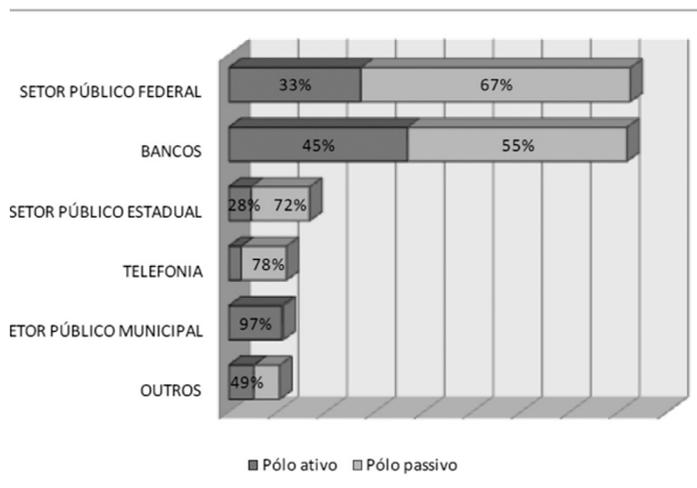


No mesmo ano, e ainda em relação aos processos relativos aos 100 maiores litigantes, constatou-se que, dentre as demandas nas quais a União Federal, órgão ou agência a ela relacionada estava envolvida, em 67% ela figurava como ré e 33% como autora. Os Estados e Municípios respondiam, também, por importante parcela da demanda judicial, figurando com semelhante frequência no pólo passivo⁷.

5 Em consonância com as informações divulgadas pelo Conselho Nacional de Justiça. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/images/pesquisas-judiciarias/pesquisa_100_maiores_litigantes.pdf>. Acesso em: 08 fev. 2014.

6 Gráfico elaborado pelo Conselho Nacional de Justiça. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/images/pesquisas-judiciarias/pesquisa_100_maiores_litigantes.pdf>. Acesso em: 08 fev. 2014.

7 Gráfico elaborado pelo Conselho Nacional de Justiça. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/images/pesquisas-judiciarias/pesquisa_100_maiores_litigantes.pdf>. Acesso em: 08 fev. 2014.



Necessário consignar, ainda, que grande parte das ações judiciais nas quais o Poder Público figura como demandante se referem a execuções fiscais. Assim, no ano de 2012, 32% de toda a tramitação do Poder Judiciário, ou seja, aproximadamente 29,3 milhões de processos tinham como objetivo o recebimento de tributos.⁸

Ademais, as vezes uma única política pública também impacta de forma significativa o Poder Judiciário. Anote-se, por exemplo, a questão atinente aos planos econômicos brasileiros, que deram origem às ações judiciais tendentes a recuperar os denominados '*expurgos inflacionários*'. Neste sentido, o IDEC – Instituto de Defesa do Consumidor estimou a existência de aproximadamente 700.000 ações individuais e pouco mais de 1.000 ações civis públicas impetradas por defensorias públicas, associações e entidades que defendem os direitos dos consumidores⁹, o que, a toda evidência, gera uma profusão de recursos, incidentes e execuções. O mesmo ocorre com outras políticas públicas de largo alcance, em virtude dos questionamentos em massa que são apresentados pelos jurisdicionados.

8 Em consonância com informação publicada pelo Conselho Nacional de Justiça. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/imagens/pesquisas-judiciarias/Publicacoes/sumario_exec_jn2013.pdf>. Acesso em: 08 fev. 2014.

9 Ministro do STF suspende correção de planos econômicos. O GLOBO. 27 ago. 2010. Disponível em: <<http://g1.globo.com/economia-e-negocios/noticia/2010/08/ministro-do-stf-suspende-correcao-de-planos-economicos.html>>. Acesso em: 08 fev. 2014. Lembrando que, neste caso, as ações são propostas não somente em face de todas as instituições financeiras, públicas, mas também em face das instituições financeiras privadas nas quais os consumidores mantinham depósitos em conta poupança.

Por outro vértice, o exame atento das estatísticas do Supremo Tribunal Federal também impressiona. O acervo de processos na Corte Constitucional, em 07 de fevereiro de 2014, era de 69.211 processos em tramitação, sendo que, desse total, 19.002 referiam-se a processos de sua competência originária e 50.209 referem-se a processos de competência recursal.¹⁰

Desta forma, a atuação do Supremo Tribunal como corte ordinária e recursal é muito maior se comparada à sua atuação como corte constitucional, sendo certo que de 1988 a 2009, essa última forma de atuação jamais ultrapassou 3% do total de processos.¹¹

Contudo, necessário consignar que muitas matérias são repetitivas e muitos recursos são interpostos para retardar o cumprimento de uma obrigação. Assim, conforme levantamento realizado no ano de 2000, os 86.000 casos julgados pela Corte Constitucional, naquele período, diziam respeito, tão somente, a 100 temas diferentes.¹² Ademais, o Poder Público responde por aproximadamente 90% dos recursos que chegaram ao Supremo Tribunal Federal até os dias atuais, em especial o Poder Executivo, que é o recorrente em 87% dos recursos interpostos pela administração pública.¹³

No Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios a situação não é muito distinta do panorama nacional acima delineado. Para fazer frente a toda sua demanda judicial, o TJDFT contabilizou, no ano de 2012, um orçamento de R\$ 1.680.507.116, sendo que, desse montante, 90,7% é empregado em recursos humanos.¹⁴

É certo, ainda, que Poder Público também responde por grande parte da demanda judicial no TJDFT. Somados os processos das Varas de Fazenda Pública, Juizados Especiais de Fazenda Pública e Vara de

10 Informação divulgada pelo Supremo Tribunal Federal. Disponível em :<<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=estatistica&pagina=acervoatual>>. Acesso em: 08 fev. 2014.

11 Referida informação está contida no relatório Supremo em Números. Disponível em: <http://supremoemnumeros.fgv.br/sites/supremoemnumeros.fgv.br/files/attachment/i_relatorio_do_supremo_em_numeros_0.pdf>. Acesso em: 08 fev. 2014.

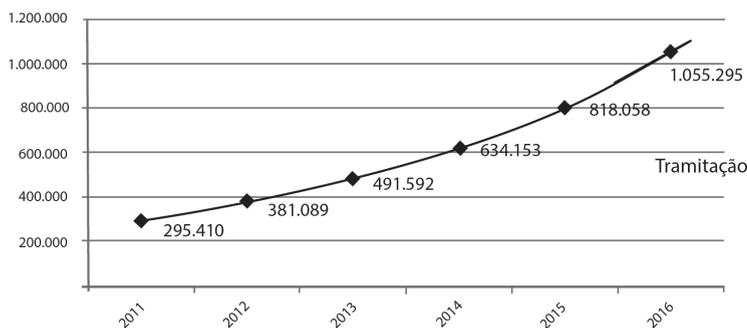
12 PINHEIRO, op. cit. 2003a, p. 20.

13 Conforme informações contidas no relatório Supremo em Números. Disponível em: <http://supremoemnumeros.fgv.br/sites/supremoemnumeros.fgv.br/files/attachment/i_relatorio_do_supremo_em_numeros_0.pdf>. Acesso em: 08 fev. 2014.

14 Informação contida no relatório Justiça em Números 2013, produzido pelo Conselho Nacional de Justiça. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/programas-de-a-a-z/eficiencia-modernizacao-e-transparencia/pj-justica-em-numeros/relatorios>>. Acesso em 08 fev. 2014.

Execuções Fiscais, chegou-se, em 2013, a cifra de aproximadamente 280.000 processos em tramitação envolvendo o Governo, seus órgãos, agências e empresas, de um total de 723.811, o que representa aproximadamente 38,68% da demanda judicial da primeira instância.¹⁵

Ademais, conforme estudo elaborado pela Coordenadoria de Correição e Inspeção Judicial do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios, mantidas as mesmas condições, somente as execuções fiscais representarão, no ano de 2016, mais de metade das ações judiciais em curso no âmbito do TJDFT.¹⁶



Ora, segundo estudo patrocinado pelo Conselho Nacional de Justiça e elaborado pelo Instituto de Pesquisa Econômica Aplicada - IPEA, no ano de 2011, um processo de execução fiscal custava em média aos cofres públicos da União o valor de R\$ 4.300,00 (quatro mil e trezentos reais) e tinha tempo médio de tramitação de 8 anos, 2 meses e 9 dias.¹⁷

Todavia, as execuções fiscais com valor até R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), representavam, no ano de 2013, 48,94% do total das execuções fiscais em tramitação no TJDFT, demandando, assim, a utilização de uma enorme estrutura física e humana para sua tramitação, incompatível com o benefício a ser alcançado.

15 Dados retirados dos sistemas informatizados internos do TJDFT no período de 4 a 13/09/2013, pela COCIJU, Coordenadoria de Correição e Inspeção Judicial do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios.

16 Gráfico elaborado pela COCIJU, Coordenadoria de Correição e Inspeção Judicial do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios.

17 Comunicado do IPEA nº 83, de 31 de março de 2011. Disponível em: <http://www.ipea.gov.br/portal/images/stories/PDFs/comunicado/110331_comunicadoipea83.pdf>. Acesso em: 12 nov. 2013.

Por fim, estabelecido um breve panorama sobre o quantitativo da demanda submetida ao Poder Judiciário brasileiro, não é irrelevante apresentar um relato sucinto sobre o diagnóstico desta demanda feito pelos próprios magistrados.

Isto porque, se o precedente é instrumento a ser utilizado pela administração pública como um todo, mas em especial pelos magistrados, como técnica de controle do excesso de demanda e de gerenciamento processual (matéria objeto deste artigo), torna-se imprescindível verificar o que, na visão dos magistrados, necessita ser reformulado e, em especial, qual o instrumento adequado para alcançar tal finalidade.

Ora, se os magistrados são os aplicadores últimos do precedente judicial, no ato de decisão final daqueles conflitos que não foram solucionados em outras esferas, públicas ou privadas, é certo que eles devem compreendê-lo como um instrumento eficaz àquilo que se propõe, caso contrário, ele terá seu alcance limitado ou até mesmo obstruído.

Com efeito, conforme estudo promovido por Armando Castelar Pinheiro¹⁸, os magistrados e empresários apontam os mesmos problemas em relação ao Poder Judiciário, em especial a morosidade, o alto custo de acesso e a falta de previsibilidade. Assim, constatou-se que tanto os operadores internos como os operadores externos do sistema identificam os mesmos problemas a serem enfrentados pela sociedade brasileira.

Dentre esses três aspectos apontados, forçoso reconhecer que a morosidade e a falta de previsibilidade guardam estreita relação com o excesso de volume da demanda judicial submetida ao Poder Judiciário.

Isto porque os magistrados entrevistados no referido estudo apontaram que a primeira causa da existência de morosidade diz respeito ao grande número de ações nas quais se pretende, tão somente, adiar o cumprimento de uma obrigação.¹⁹

18 PINHEIRO, op. cit., 2003a, p. 43. O estudo foi realizado no ano de 2002, mas, ainda que passados 11 anos, continua válido em suas premissas, haja vista que os tópicos ali mencionados não sofreram alterações legislativas ou políticas substanciais. O estudo completo está disponível em :<http://www.febraban.org.br/Arquivo/Destaques/Armando_Castelar_Pinheiro2.pdf>. Acesso em: 08 fev. 2014.

19 Idem, 2003a, p. 45. De acordo com a referida pesquisa, a percepção dessa prática é frequente na área tributária, particularmente na esfera federal, ou, ainda, em causas envolvendo empréstimos, aluguéis, contratos comerciais e relações trabalhistas. Ademais, os magistrados entrevistados na pesquisa observaram que esse tipo de comportamento também é muito frequente por parte do próprio setor público, especialmente pela União Federal.

Os entrevistados apontaram, ainda, outras causas para a morosidade judicial, dentre elas: o excesso da demanda; a insuficiência de recursos materiais e humanos; as deficiências do ordenamento jurídico e suas constantes alterações²⁰; a ineficiência administrativa; a própria forma de atuação dos operadores do Direito, aqui incluídos juízes, promotores, advogados e demais profissionais que participam da tramitação do feito.

Por outro vértice, no que se refere à previsibilidade, os magistrados apontaram que este é um dos aspectos que impacta de forma significativa o volume de litígios levados ao Poder Judiciário. Isto porque não havendo previsibilidade, muitas partes insistem na propositura de ações e na interposição de recursos, na tentativa de obter um provimento jurisdicional favorável em matéria ainda não pacificada.

Ademais, no estudo anteriormente mencionado, a previsibilidade foi analisada tanto em relação aos fatores internos como em relação aos fatores externos ao Poder Judiciário. E, em relação a esses fatores externos, dois fenômenos foram apontados como importantes: a judicialização do conflito político e a politização do Poder Judiciário

No primeiro aspecto, qual seja, a judicialização do conflito político, cumpre consignar que, conforme observado pelo autor da pesquisa, se tornou evidente, em especial nos últimos anos, a tendência dos poderes políticos transferirem para o Poder Judiciário conflitos de caráter eminentemente político, que não são resolvidos nas esferas apropriadas para tal fim.²¹

O segundo aspecto, qual seja, a politização do Poder Judiciário, traz, na referida pesquisa, a questão do papel contra majoritário a ser exercido pelos Tribunais, papel alvo tanto de ardorosas defesas, como, também, de veementes críticas, mas que, a toda evidência, tem sido cada dia mais frequente nos litígios que envolvem o meio ambiente, os

20 Com efeito, não somente a ausência de legislação sobre determinada matéria, mas, principalmente, a legislação contraditória, omissa etc. e as constantes alterações das leis, conforme a vontade política dominante em determinado momento, causa, por inúmeras vezes, a necessidade de rever matérias já pacificadas pelos tribunais e enseja, por conseguinte, a interposição de vários recursos, tornando a tramitação mais morosa e dificultando a estabilização da jurisprudência e a segurança jurídica.

21 PINHEIRO, op. cit., 2003a, p. 23. PINHEIRO anota, ainda, que foi apontado, neste aspecto, a dificuldade enfrentada pelo Legislativo para obter majorias que permitam aprovar leis bem definidas, razão pela qual referido Poder acaba por aprovar textos gerais e por vezes ambíguos, transferindo o ônus de clarificar e resolver essas ambiguidades ao Poder Judiciário.

direitos do consumidor, a regulação dos serviços públicos e questões trabalhistas e previdenciárias.²²

Estabelecidas essas premissas iniciais sobre a demanda judicial, cumpre discorrer, ainda que brevemente, sobre o conceito de precedente judicial e o alcance que será dado a este vocábulo no presente artigo.

2 O PRECEDENTE JUDICIAL

O vocábulo ‘precedente’ assume diversas feições. Com efeito, no uso cotidiano, precedente significa ‘aquilo que precede’, ‘aquilo que é anterior’.

O vocábulo pode, também, em uma linguagem mais técnica, significar a primeira decisão sobre determinada matéria, enfatizando-se, assim, o ineditismo de seu conteúdo, ou, ainda, significar uma decisão que serve como parâmetro para orientar a futura forma de atuação em casos análogos.

Utilizam-se, ainda, as expressões ‘precedente judicial’ e ‘precedente administrativo’, para o fim de distinguir a autoridade ou órgão que produziu o precedente. Distingue-se, assim, o precedente resultante de uma decisão adotada por um órgão do Poder Judiciário, no exercício de suas funções típicas, isto é, no exercício da atividade jurisdicional (precedente judicial), e o precedente resultante de uma decisão adotada por um órgão da administração pública, no exercício de outras funções que não aquelas relacionadas à prestação jurisdicional (precedente administrativo).

Fala-se, também, em ‘precedente obrigatório’ e ‘precedente não obrigatório ou persuasivo’, para o fim de distinguir aqueles precedentes que, por expressa previsão legal, devem ser observados pelas instâncias inferiores, daqueles precedentes que são naturalmente seguidos pelas instâncias inferiores quando

22 Idem, 2003a, p. 24. Ademais, conforme asseverado pelo mesmo autor, na pesquisa acima mencionada, a politização das decisões judiciais frequentemente resulta, na visão dos entrevistados, da tentativa dos magistrados de proteger a parte mais fraca na disputa apresentada perante o Poder Judiciário, sob o fundamento de que a atividade judicial deve estar menos adstrita à letra da lei e mais atenta à finalidade do direito. Esse papel social e político do magistrado guarda relação com a defesa das minorias que porventura tenham sido excluídas do processo legislativo e, também, com a defesa daqueles que, embora não possam ser denominadas ‘minorias’, por questões outras, figuram na relação jurídica como parte econômica ou juridicamente mais vulneráveis à atuação de outrem.

do julgamento de situações jurídicas similares, em virtude de conterem fundamentação reputada como suficiente e adequada para o convencimento dos demais operadores.

Contudo, cabe, neste momento, uma importante advertência: no ordenamento jurídico brasileiro, o vocábulo ‘precedente’ atrai grande controvérsia, pois, para alguns, representa a ‘importação’ de instituto alienígena, ou seja, de instituto existente no sistema da *common law*.

Assim, antes de prosseguirmos com a análise do denominado ‘precedente’ judicial brasileiro, como técnica de padronização dos julgados, e para melhor compreensão das críticas que lhe são feitas por diversos autores, cumpre apontar, ainda que de forma breve, o que constitui o ‘precedente’ no sistema da *common law*.

2.1 O PRECEDENTE JUDICIAL NO SISTEMA DA *COMMON LAW*

Dentre os principais sistemas legais existentes podemos citar o da *civil law* (romano-germânico) e o da *common law* (anglo-saxão). E, conforme ensinamento de José Luiz Sotelo²³, o *common law* é o sistema inicialmente formado na Inglaterra e depois estendido a outros estados ou territórios pertencentes ao domínio britânico, enquanto o *civil law* é o sistema da Europa continental e também adotado pelos povos sobre os quais Espanha, Portugal, Itália e França exerceram influência.

Assevera o referido autor que o sistema da *common law* está baseado no respeito ao precedente. Assim, em sua atividade diária, um jurista da *common law* busca a solução do caso concreto na jurisprudência, sua principal fonte de direito, e vê na lei somente as possíveis exceções à solução ditada pela jurisprudência vinculante. Em consequência, neste caso, a lei é interpretada restritivamente, pois é uma regulação de exceção.²⁴

23 SOTELO, José Luis Vásquez. A jurisprudência vinculante na ‘common law’ e na ‘civil law’. In: XVI *Jornadas Ibero-americanas de direito processual*. Rio de Janeiro: Forense, 1998. p. 341.

24 Idem, 1998, p. 343. Não é demais mencionar a lição de René David, para quem “A lei – chamada em inglês statute – apenas desempenha, na história do direito inglês, uma função secundária, limitando-se a acrescentar corretivos ou complementos à obra da jurisprudência.” (DAVI, 1998, p. 331). Não é demais mencionar, contudo, que, conforme José Luis Vásquez Sotelo, que a doutrina tradicional do precedente se mantém viva, mas vem paulatinamente perdendo sua força original. Isto porque, em virtude da formação de grandes blocos econômicos, a teor da Comunidade Econômica Européia, os Estados vem legislando cada dia mais, a fim de regulamentar diversos setores da atividade econômica. Por outro vértice, a doutrina da civil law vem introduzindo, em seu ordenamento, dispositivos legais com a finalidade

Ressalte-se, contudo, que não se trata de um trabalho automatizado, no sentido de localizar o precedente e reproduzi-lo, sem uma análise crítica. Ao contrário, o precedente é somente um ponto de partida para atividade jurisdicional, pois, em cada aplicação, o julgador promove a reconstrução daquela regra jurídica, justificando sua reafirmação no caso concreto que está sob análise.

Referido autor esclarece, ainda, que, no sistema da *common law*, a jurisprudência tem como princípio fundamental a vinculação ao precedente, ou seja, os tribunais estão vinculados às decisões da Suprema Corte e essa, por sua vez, está ligada aos seus próprios precedentes. Contudo, essa vinculação não deriva de uma obrigação legal, mas, sim, da própria construção do sistema jurídico inglês, atendo-se, assim, a uma matriz cultural e principiológica que o erigiu à condição de parte estruturante do sistema.²⁵

O referido autor aponta, ainda, que o *stare decisis* é a característica mais importante do sistema da *common law*, a fim de que casos iguais tenham soluções idênticas, em prol da isonomia entre as partes e da segurança jurídica.²⁶

Anota o autor que essa vinculação ao que já restou decidido funciona a partir de uma perfeita identidade entre o caso do precedente e o caso posto em julgamento. Ademais, a determinação do precedente adequado ao caso que está em julgamento exige do operador a tarefa de fazer diferenciação, com precisão, entre a *ratio decidendi* e o *obiter dicta* que a sentença pode conter.²⁷

Assim, *ratio* é o princípio jurídico utilizado em caso análogo anterior. Desta forma, no sistema da *common law*, o ‘precedente’ não é a decisão em si, mas a razão ou o princípio jurídico pela qual se chegou àquela decisão naquele caso, razão pela qual ele (o princípio jurídico) é que informará os casos

de erigir determinadas condições à condição de ‘precedente’, observando-se, portanto, um ponto de aproximação entre os dois sistemas jurídicos (SOTELO, op. cit., p. 343).

25 Idem, 1998, p. 355.

26 Idem, 1998, p. 365. Cumpre consignar a advertência de Sérgio Gilberto Porto, no sentido de que “Stare decisis e res judicata em momento algum podem ser confundidos, eis que institutos diversos, sendo, em realidade, esta base para formação daquele.” Assim, esclarece o autor, na *common law*, o caso julgado, ao ser reconhecido como precedente, vincula as próximas decisões, enquanto a coisa julgada, no *civil law*, tem apenas a função de fazer lei entre as partes, naquele caso concreto, não interferindo na solução de outras demandas (PORTO, 2005, p. 774).

27 SOLETO, op. cit., p. 357.

futuros. Com efeito, a decisão não se limita a resolver o caso em julgamento, mas, desde já, estabelece os critérios para o julgamento dos casos futuros.²⁸

Já a *obter dicta* é a argumentação colateral, à qual é recusado o efeito do *stare decisis*. Essa recusa de concessão do referido efeito ao *dictum* resulta do compromisso com o contraditório e com a crença de que o juiz somente tem competência para decidir aquilo que lhe foi apresentado pelas partes e nada mais.²⁹

Todavia, a Corte pode afirmar que determinado caso concreto possui condições fáticas distintas daquele que deu origem ao precedente. Nesta hipótese, a corte pode recusar a vinculação ao *stare decisis*, afirmando que se trata de um caso distinto, estabelecendo-se, assim, uma hipótese de *distinguishing*.

Cumpra consignar, ainda, que o sistema da *common law* não é estático, havendo meios para a que se promova a atualização do entendimento das cortes. Assim, o *overstatement* é o poder que tem a Suprema Corte para formular novamente o precedente a fim de dar a ele o sentido que necessita para o futuro, enquanto o *overruling* é o poder que tem uma Corte de suprimir ou revogar um precedente por considerá-lo errôneo ou injusto.

2.2 O PRECEDENTE JUDICIAL NO SISTEMA JURÍDICO BRASILEIRO

O sistema da *civil law*, conforme exposto anteriormente, está fundado na observância e aplicação das leis pelo operador do Direito. Desta forma, seu trabalho inicial para a solução de um caso concreto consiste em examinar a lei que rege a matéria, sendo certo que, nesta hipótese, a jurisprudência não atua, em um primeiro plano, como fonte do direito.

Todavia, isto não significa dizer que as cortes inferiores jamais tenham observado os julgamentos das cortes superiores. Ao contrário, conforme afirmado por José Luis Vasquez Sotelo, em todos os sistemas jurídicos os precedentes tiveram alguma espécie de força vinculante, maior ou menor, em virtude da tendência humana de pretender a uniformidade e o estabelecimento de critérios. Assim, o espírito de

28 Idem, p. 358.

29 FINE, Toni M. *Introdução ao sistema jurídico anglo-americano*. São Paulo: Martins Fontes, 2011. p. 69.

imitação³⁰, a força da inércia e a autoridade específica das sentenças do órgão supremo, conduzem a que todos os tribunais orientem suas decisões, em maior ou menor grau, na mesma direção.³¹

Necessário, contudo, anotar que, no Brasil, quando se fala em ‘precedente’, no mais das vezes, não se está apontando a razão jurídica de uma decisão, como no sistema da *common law*, mas, sim, a própria decisão adotada pela corte superior, que é utilizada, muitas vezes, como uma ‘ilustração’ daquela aplicação da lei ou como um dos argumentos de ‘validação’ da conclusão adotada pelo julgador para a solução de uma determinada lide.

Todavia, como bem observa o referido autor, é também na forma de trabalhar com a jurisprudência que se vê uma diferença importante dos sistemas jurídicos existentes. Assim, enquanto no *civil law* é típica a consulta a uma jurisprudência mais recente, para se saber qual é o último ponto de vista do tribunal, no *common law*, ao contrário, os julgados que deram origem aos precedentes devem ter uma certa antiguidade, devem estar enraizados no sistema jurídico.³²

Ademais, no *common law*, não é a primeira decisão ou uma decisão isolada que constitui um precedente. Ao contrário, é a reiteração, ao longo do tempo, da mesma regra jurídica, em vários julgados, que o constitui. Enquanto, no ordenamento jurídico brasileiro, (em especial quando considerado que alguns institutos destinam-se inclusive a ‘prevenir’ controvérsias) uma única decisão pode vir a constituir um precedente.

Por outro vértice, é certo que, no sistema jurídico brasileiro, a observância ao precedente da corte superior não era característica inata de sua estrutura, razão pela qual o julgador não estava adstrito ao seu comando normativo, podendo facilmente afastá-lo e adotar entendimento diverso, em consonância com o seu livre convencimento. Tal fato, por vezes, era agravado, ainda, pela ausência de estabilidade no julgamento realizado pelas próprias cortes superiores, com sucessivas

30 Nas palavras de Benjamim Cardoso: “Na vida do espírito, como na vida em geral, já uma tendência para a reprodução da espécie. Todo julgamento possui um poder gerador. Ele procria à sua própria imagem. Todo precedente judiciário, nas palavras de Redlich, tem uma “força normativa para casos futuros da mesma ou de semelhante natureza”. Até a sentença ser pronunciada, esta força estava ainda em equilíbrio. [...] Uma vez declarada, ela é um novo manancial de descendentes”. (CARDOSO, Benjamin N. *A natureza do processo e a evolução do direito*. São Paulo: Editora nacional de Direito, 1956. p. 08).

31 SOTELO, op. cit. p. 345.

32 Idem, p. 350.

mudanças de posicionamento ou, ainda, com divergências entre seus órgãos fracionários.

Pretendeu-se, assim, por intermédio de alterações legislativas, consolidar o entendimento e conferir maior estabilidade e obediência às decisões proferidas pelas cortes superiores, não somente em relação às cortes inferiores mas, também, dentro dela mesma, a fim de garantir uma maior uniformidade nos julgamentos. Alguns pretendem, também, que tais alterações legislativas sirvam como instrumento para conferir maior celeridade na prestação jurisdicional e para auxiliar na redução do excesso da demanda.

Desta forma, introduziram-se no sistema jurídico brasileiro mecanismos para a construção ‘artificial’ de precedentes, a serem obrigatoriamente observados pelas instâncias inferiores. ‘Artificial’, aqui, no sentido de que a força que deles se extrai, para a aplicação em casos futuros, não resulta de um princípio estruturante ou da tradição do sistema jurídico, como no caso da *common law*, mas, sim, de dispositivo legal que dispõe neste sentido.

Em conclusão, neste artigo expressão ‘precedente’ ou ‘precedente judicial’ será utilizada em sentido lato, ou seja, como vocábulo que abrange todas as decisões judiciais e, também, súmulas ou enunciados desses julgados, que, por meio de uma determinada previsão legal, possuem força normativa para alcançar outras relações jurídicas que não aquelas que lhes deram origem, vinculando os demais órgãos do Poder Judiciário, Executivo e Legislativo.³³

Estabelecida essa premissa, necessário ressaltar que, conforme exposto anteriormente, o ordenamento jurídico brasileiro tem experimentado, nos últimos anos, sucessivas reformas legislativas, a fim de introduzir mecanismos aptos a conferir maior força normativa aos seus julgados, a fim de que a solução jurídica de determinada controvérsia estenda seus efeitos a todas as situações jurídicas idênticas, ainda que as pessoas por ela atingidas não tenham participado daquela primeira lide.

Referidos instrumentos serão analisados na sequência deste artigo.

³³ Faz-se, aqui, essa generalização, para simplificar o discurso. Contudo, deve-se ter em mente que, conforme lição de Lenio Luiz Streck e Georges Abboud, ‘Precedentes são formados para resolver casos concretos e eventualmente influenciam decisões futuras; as súmulas (ou os ementários em geral, coisa muito comum em *terrae brasilis*), ao contrário, são enunciados “gerais e abstratos” – características presentes na lei – que são editados visando à “solução de casos futuros” (ABBOUD, Georges; STRECK, Lenio Luiz. *O que é isto: o precedente judicial e a súmulas vinculantes?* Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2013. p. 30-31).

2. 3 AS DIVERSAS TÉCNICAS PARA A CONSTRUÇÃO DO PRECEDENTE NO SISTEMA JURÍDICO BRASILEIRO

Os estudiosos que apregoam uma maior vinculação aos aqui denominados ‘precedentes’ judiciais apostam, em maior ou menor grau, em diversos institutos que foram, paulatinamente, sendo introduzidos no ordenamento jurídico brasileiro, com a finalidade de consolidar entendimentos, prevenir ou dirimir controvérsias e, ainda, alguns deles, com a finalidade de estabelecer força normativa para o julgamento de casos futuros.

Assim, em ordem cronológica, podemos citar o incidente de uniformização de jurisprudência (art. 476 da Lei 5.869, de 11 de janeiro de 1973 – CPC); a súmula impeditiva de recurso (arts. 557, §1º e 518, §1º, do CPC, com a redação dada, respectivamente, pelas Leis 9.756, de 17 de dezembro de 1998 e 11.726, de 07 de fevereiro de 2006); o pedido de uniformização de interpretação no âmbito dos Juizados Especiais (art. 14 da Lei 10.259, de 12 de julho de 2001); a afetação de julgamento para prevenir ou compor divergências (art. 555, §1º do CPC, com a redação dada pela Lei 10.352, de 26 de dezembro de 2001); a súmula vinculante do Supremo Tribunal Federal (art. 103-A da CF, com a redação dada pela EC 45, de 30 de dezembro de 2004); o julgamento imediato de improcedência (art. 285-A do CPC, com a redação dada pela Lei 11.277, de 7 de fevereiro de 2006)³⁴; a regulamentação do instituto da repercussão geral no âmbito do Supremo Tribunal Federal (art. 543-A do CPC, com a redação dada pela Lei 11.418, de 19 de dezembro de 2006); a previsão do julgamento de recursos repetitivos no Superior Tribunal de Justiça (art. 543-C do CPC, com a redação dada pela Lei 11.672, de 08 de maio de 2008); o pedido de uniformização de interpretação de lei no âmbito dos Juizados Especiais de Fazenda Pública (art. 18 da Lei 12.153, de 22 de dezembro de 2009); sem prejuízo dos demais institutos que estão em análise no Congresso Nacional, dentre eles a instituição de súmula vinculante no âmbito do Superior Tribunal de Justiça (Projeto de Emenda Constitucional 358/2005) até aqueles inseridos no projeto do novo Código de Processo Civil (Projeto de Lei do Senado nº 166/2010).

34 No caso do artigo 285-A, do Código de Processo Civil, o ‘precedente’ é, por óbvio, o julgamento anterior que serviu como fundamento para a imediata improcedência do pedido e não aquele julgamento proferido com a utilização de tal permissivo legal. Ademais, necessário destacar que ele exige, na exata dicação da lei, identidade de ‘Juízo’ (e não de Juiz), mas não é, de forma alguma, obrigatório, embora seja ordinariamente seguido pelos magistrados.

A súmula vinculante no âmbito do Supremo Tribunal Federal, prevista no artigo 103-A da Constituição Federal³⁵, dispõe que a referida Corte poderá aprovar súmula com efeito vinculante não somente em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário, como, também, em relação à administração pública. O procedimento para a aprovação da súmula poderá ocorrer de ofício ou por provocação, exige quórum de dois terços dos seus membros e deve ter como objeto matéria constitucional controvertida, que tenha sido objeto de reiteradas decisões e que acarrete grave insegurança jurídica e relevante multiplicação de processos sobre questão idêntica.

A súmula impeditiva de recurso, por sua vez, está prevista no art. 518, §1º do Código de Processo Civil, que dispõe acerca do poder conferido ao juiz singular de não receber o recurso de apelação quando a sentença estiver em conformidade com súmula do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal. Da mesma forma, o artigo 557, caput, do referido diploma legal, confere ao relator o poder de negar seguimento a recurso em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Para auxiliar na construção de precedentes foram previstos, ainda, diversos instrumentos. Assim, o incidente de uniformização de jurisprudência encontrou abrigo no art. 476 do Código de Processo Civil, que dispõe que compete, a qualquer juiz que compõe um órgão colegiado, solicitar o pronunciamento prévio do tribunal acerca da interpretação do direito quando verificar a existência de divergência a seu respeito ou quando, no julgamento recorrido, a interpretação for diversa da que lhe haja dado outra turma, câmara, grupo de câmaras ou câmaras cíveis reunidas. Necessário consignar, ainda, que o incidente pode ser suscitado de ofício pelo julgador, mas, também, pode ser requerido pela própria parte interessada, a teor do que dispõe o parágrafo único de tal artigo.

35 Rodolfo de Camargo Mancuso relaciona dez pontos que, no seu entender, justificam a força coercitiva da súmula: a) exerce pressão e controle sobre a conduta dos cidadãos; b) opera como fator de previsibilidade do resultado judicial das demandas pendentes e mesmo virtuais; c) passa a atuar como fonte subsidiária de direitos e obrigações; d) influi na persuasão do magistrado; e) simplifica o discurso jurídico; f) reduz o risco de decisões conflitantes; g) agiliza o julgamento; h) desobstrui o judiciário; i) simplifica e agiliza o juízo de admissibilidade e a apreciação dos recursos; j) propicia a uniformização contemporânea da jurisprudência (MANCUSO, Rodolfo de Camargo. *Divergência jurisprudencial e súmula vinculante*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002. p. 343).

Com a mesma finalidade, a afetação de julgamento para prevenir ou compor divergências está prevista no artigo 555, §1º, do Código de Processo Civil, que prevê que, ocorrendo, no julgamento do recurso de apelação ou de agravo, relevante questão de direito, a respeito da qual seja conveniente prevenir ou compor divergência entre câmaras ou turmas do tribunal, poderá o relator propor seja o recurso julgado pelo órgão colegiado que o regimento indicar para tal finalidade.

Dois aspectos devem ser observados a respeito de tal afetação. Primeiro, observe-se que aqui a afetação ocorre até mesmo para ‘prevenir’ a divergência, ficando evidente o seu caráter antecipatório a qualquer prévia sedimentação ou enraizamento da solução no ordenamento jurídico. Segundo, o órgão colegiado competente para dirimir a questão somente julgará o recurso caso reconheça nele o ‘interesse público’ na assunção de competência, conforme a exata dicção da lei.³⁶

No âmbito do Supremo Tribunal Federal foi, também, disciplinado, por intermédio do artigo 543-A do Código de Processo Civil, o instituto da repercussão geral, que prevê que a referida Corte, em decisão irrecurável, não conhecerá do recurso extraordinário, quando a questão constitucional nele versada não oferecer repercussão geral, ou seja, quando não tratar de questões relevantes do ponto de vista econômico, político, social ou jurídico, que ultrapassem os interesses subjetivos da causa. Referido artigo dispõe, contudo, que sempre haverá repercussão geral quando o recurso impugnar decisão contrária a súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal.

Por outro vértice, se não for reconhecida a existência da repercussão geral, a decisão valerá para todos os recursos sobre matéria idêntica, que serão indeferidos liminarmente, salvo revisão da tese pela própria Corte, conforme dispõe o seu regimento interno.

No âmbito do Superior Tribunal de Justiça, por sua vez, foi instituído mecanismo para o julgamento de recursos repetitivos, previsto no artigo 543-C do Código de Processo Civil, que dispõe que, quando houver multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica questão de direito, caberá ao presidente do tribunal de origem admitir um ou mais recursos especiais representativos da controvérsia, os quais serão encaminhados ao Superior Tribunal de Justiça. Os demais recursos

36 Delimitar o que significa o ‘interesse público’ para a afetação de competência já é, por si mesma, matéria que traz inúmeras controvérsias, e com importantes conseqüências, pois é ele – o interesse público – que informará a decisão que define a competência para o julgamento do caso.

especiais ficarão suspensos até o pronunciamento definitivo do Superior Tribunal de Justiça.

Todavia, se o presidente do tribunal de origem não adotar a referida providência, caberá ao relator no Superior Tribunal de Justiça, ao identificar que sobre a controvérsia já existe jurisprudência dominante ou que a matéria já está afeta ao colegiado, determinar a suspensão, nos tribunais de segunda instância, dos recursos nos quais a controvérsia esteja estabelecida.

Posteriormente, decidida a questão e publicado o acórdão do Superior Tribunal de Justiça, os recursos especiais sobrestados na origem terão seguimento denegado se o acórdão recorrido coincidir com a orientação do Superior Tribunal de Justiça ou, ainda, serão novamente examinados pelo tribunal de origem se o acórdão recorrido divergir da orientação do Superior Tribunal de Justiça. Nesta última hipótese, mantida a decisão divergente pelo tribunal de origem, far-se-á o exame de admissibilidade do recurso especial.

O pedido de uniformização de interpretação no âmbito dos Juizados Especiais também foi previsto no âmbito dos Juizados Especiais Federais. Assim, o artigo 14, da Lei 10.259/2001, dispõe que caberá pedido de uniformização de interpretação de lei federal quando houver divergência entre decisões sobre questões de direito material proferidas por Turmas Recursais na interpretação da lei.

O pedido de uniformização fundado em divergência entre Turmas da mesma Região será julgado em reunião conjunta das Turmas em conflito, sob a presidência do Juiz Coordenador, enquanto o pedido de uniformização fundado em divergência entre decisões de turmas de diferentes regiões ou da proferida em contrariedade a súmula ou jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça será julgado por Turma de Uniformização, integrada por juízes de Turmas Recursais, sob a presidência do Coordenador da Justiça Federal.

Ademais, quando a orientação acolhida pela Turma de Uniformização, em questões de direito material, contrariar súmula ou jurisprudência dominante no Superior Tribunal de Justiça, a parte interessada poderá provocar a manifestação deste, que dirimirá a divergência. Nesse caso, sendo plausível o direito invocado e havendo fundado receio de dano de difícil reparação, o relator poderá conceder, de ofício ou a requerimento do interessado, medida liminar determinando a suspensão dos processos com idêntica controvérsia.

Necessário consignar, ainda, que eventuais pedidos de uniformização idênticos, recebidos subsequentemente em quaisquer Turmas Recursais, ficarão retidos nos autos, aguardando-se pronunciamento do Superior Tribunal de Justiça. Após a publicação do acórdão que dirimiu a questão, os pedidos retidos serão apreciados pelas Turmas Recursais, que poderão exercer juízo de retratação ou declará-los prejudicados, se veicularem tese não acolhida pelo Superior Tribunal de Justiça.

Da mesma forma, no artigo 18 da Lei 12.153/2009 há a previsão do pedido de uniformização de interpretação de lei, no âmbito dos Juizados Especiais de Fazenda Pública, quando houver divergência entre decisões proferidas por Turmas Recursais sobre questões de direito material.

O pedido, quando estiver fundado em divergência entre Turmas de um mesmo Estado, será por elas mesmas julgado, em reunião conjunta, sob a presidência de desembargador indicado pelo Tribunal de Justiça. Todavia, se o pedido estiver fundado em divergência entre Turmas de diferentes Estados ou quando a decisão proferida estiver em contrariedade com súmula do Superior Tribunal de Justiça, o pedido será por este julgado.

Finalmente, o julgamento imediato de improcedência, previsto no art. 285-A do Código de Processo Civil, de alcance muito restrito, mas ainda assim fomentador de construção de precedentes, prevê que o magistrado poderá dispensar a citação do réu e proferir imediatamente a sentença quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.

Necessário consignar, ainda, que muitos desses institutos não têm força normativa obrigatória em um primeiro momento. De toda forma, eles servem para uniformizar o entendimento e, fatalmente auxiliarão na construção, em outro patamar, de um precedente vinculante.

Além dos institutos acima nominados, não é demais citar que, conforme asseverado anteriormente, várias outras alterações legislativas estão sendo propostas com a mesma finalidade, ou seja, garantir a construção dos precedentes judiciais, com força normativa para as instâncias inferiores, em especial aquelas constantes no projeto do novo Código de Processo Civil (Projeto de Lei do Senado 166/2010).

3 A DEFESA E A CRÍTICA DA INTRODUÇÃO DO PRECEDENTE JUDICIAL OBRIGATÓRIO NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

Conforme exposto na introdução deste artigo, o debate acerca das diversas técnicas de padronização decisória atrai defensores e opositores, cada qual com seus argumentos.

Assim, referidas técnicas - em especial aquelas dotadas de força normativa para a solução de outras lides - são apontadas, por um lado, como instrumento para resolver a litigiosidade repetitiva; para diminuir o número de recursos; para trazer maior previsibilidade e isonomia para as partes que recorrem ao Poder Judiciário e, ainda, para trazer maior celeridade e economia na prestação da atividade jurisdicional.

Resolveriam a litigiosidade repetitiva na medida em que, após o julgamento de um conflito, em determinada matéria, a solução de tais lides poderia ser feita 'em bloco', ou, ainda, poderia ser feita 'em lotes', pondo fim a inúmeras demandas idênticas.

Diminuiriam o número de recursos na medida em que, se as partes tivessem conhecimento de que aquela questão já restou decidida, em outra ação judicial, elas deixariam de interpor recursos para rediscutir a questão pacificada.

Trariam maior previsibilidade para as partes que recorrem ao Poder Judiciário, na medida em que situações idênticas deixariam de ter, por vezes, soluções distintas, fato recorrente em questões nas quais a norma jurídica não é muito clara ou é contraditória e que, portanto, necessita de um maior esforço para sua integração e compatibilização com o restante do ordenamento jurídico.

Trariam maior isonomia entre as partes na medida em que, ainda que uma delas não tivesse conhecimento de um direito a ela reconhecido ou, ainda, que não tivesse meios para obter um provimento jurisdicional a respeito, a administração pública, em cumprimento ao precedente judicial, o garantiria em igualdade de condições com os demais (aqui, obviamente, no caso de o precedente alcançar o Poder Legislativo ou Executivo).

Da mesma forma, as técnicas de padronização decisória trariam maior isonomia na medida em que as partes dependeriam menos da atuação de seus patronos no caso concreto e mais do direito efetivamente

reconhecido a elas por força de uma decisão normativa anterior, no caso, de um precedente judicial.

Por outro lado, há, também, aqueles estudiosos que apresentam argumentos desfavoráveis à utilização, em larga escala, de institutos desta natureza, afirmando, em suma, que eles não respeitam à origem e tradição do sistema jurídico romano-germânico, baseado no contraditório e na ampla defesa das partes, bem como no livre convencimento do julgador em cada um dos processos³⁷, repudiando, portanto, o que eles chamam de ‘importação’ indevida de institutos que dizem respeito ao sistema da *common law*.

Afirmam que a atribuição de força normativa a determinados julgados, a fim de erigi-los à condição de precedentes obrigatórios para as demais instâncias parte do falso pressuposto de resolver problemas estruturais do país mediante reformas da legislação, ou seja, ataca as consequências do excesso da demanda, mas não as causas, fazendo como que muitas pessoas ainda tenham que recorrer ao Judiciário para garantir seus direitos.

Afirmam, ainda, que a legitimidade do Poder Judiciário está, justamente, no contraditório estabelecido em cada caso concreto e não na formulação de regras gerais e abstratas, atividade de competência do Poder Legislativo. Ademais, apontam que o estabelecimento de ‘precedentes judiciais’, ou, ainda, de decisões com caráter normativo não garante a participação de todos os interessados, gerando um julgamento empobrecido e uma isonomia sem legitimidade.

Apontam, também, que a padronização preventiva gera o julgamento de um elevado número de processos, mas em flagrante desrespeito ao modelo processual constitucional democrático, que tem como princípios fundamentais o contraditório e a ampla defesa, acabando por resultar em uma eficiência quantitativa em detrimento da qualidade.³⁸

37 Na visão de alguns, não somente fere o livre convencimento, como, também, restringe o processo hermenêutico indispensável à atividade jurisdicional. Assim, na lição de Georges Abboud e Lenio Luiz Streck, “quem faz uma ementa e dela se serve de forma atemporal e a-histórica está igualando texto e norma, lei e direito. Trata-se de uma pretensão com viés anti-hermêutico. E porque é anti-hermenêutico? Porque a hermenêutica é exatamente a construção para demonstrar que é impossível ao legislador antever todas as hipóteses de aplicação. E, quando o intérprete faz o mesmo, isto é, quer antever todas as hipóteses futuras, faz uma “pós-lei”, um produto com sentido antecipado, uma espécie de tutela antecipada dos sentidos possíveis e imagináveis.” (ABBOUD; STRECK, op. cit. p. 31).

38 A alegação de que a existência de um precedente levaria a um elevado número de processos julgados deve ser colocada em perspectiva. Isto porque o trabalho dos operadores do Direito não será, de

Desta forma, alegam que a introdução do precedente, nos moldes aqui apontados, reduz o processo a um mecanismo para a administração pública implementar sua posição de superioridade, em flagrante detrimento do debate processual estabelecido entre as partes em cada caso concreto.³⁹

Assim, tal procedimento, no entender de alguns, destrói a visão do processo como estrutura garantidora da aplicação dos direitos e fomenta a mecanização do processo, constituindo-se, assim, em atividade eminentemente burocrática, de localização do precedente aplicável ao caso, sem que o julgador efetivamente dialogue com as partes e faça uma leitura crítica dos argumentos por elas apresentados.⁴⁰

Os autores contrários à utilização do precedente judicial (ou, ainda, não totalmente contrários, mas que não a defendem de forma tão enfática⁴¹) apontam outros meios para o enfrentamento do excesso de

forma alguma, tão simplificado como pretendem alguns, pois aquele a quem o precedente aproveita deverá demonstrar a adequação da sua aplicação ao caso concreto, enquanto à parte adversa caberá a demonstração da existência de fatos distintos daqueles que levaram à formulação do precedente. Desta forma, o exercício de formulação da tese e da antítese com fundamento em um precedente, é semelhante ao exercício de formulação da tese e da antítese com fundamento em uma norma legal. Por fim, é certo que o julgador, quando se defronta com um feito que trata de matéria já objeto de um precedente obrigatório, acaba por entregar de forma mais célere a prestação jurisdicional. Mas isto também ocorre quando a lei utilizada para o julgamento da lide é clara e compatível com o restante do ordenamento jurídico, fazendo com que sua subsunção ao caso concreto seja feita sem tantos obstáculos ou, ainda, sem tantas dificuldades de interpretação. É certo que se pode afirmar que, se considerarmos que o precedente irá tratar de matéria sobre a qual há significativa divergência entre os diversos julgadores, também é certo que, a depender da fundamentação utilizada pela parte contrária à utilização desse precedente, o juiz se verá na contingência de enfrentar vários outros argumentos não abordados pelo aludido precedente, argumentos esses que demandam uma resposta adequada ao jurisdicionado. O julgador não pode, de forma alguma, transformar-se em mero burocrata, que se limita a repetir as razões de outrem, em um processo burocrático alienante.

- 39 NUNES, Dierle. Precedentes, padronização preventiva e coletivização: paradoxos do sistema jurídico brasileiro: uma abordagem constitucional democrática. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (coord.). *Direito jurisprudencial*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012. p. 258.
- 40 Acerca dos perigos da atividade burocrática no Poder Judiciário, Owen Fiss aponta que o procedimento é garantia e não um fim em si mesmo. Assevera que a burocracia procedimental é elemento que isola o agente da experiência educacional crítica e torna difusa sua responsabilidade. Ademais, a burocratização pode aumentar a possibilidade de que a assinatura do magistrado em suas decisões não tenha o devido significado, ou seja, que o juiz exerceu seu poder sem se engajar genuinamente do diálogo mantido com as partes. Adverte, ainda, que o volume de processos não deve ser visto como alvo terapêutico exclusivo ou mesmo fundamental, ignorando-se outros aspectos da prestação jurisdicional (FISS, Owen. *Um novo processo civil: estudos norte-americanos sobre jurisdição, constituição e sociedade*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004. p. 165, 181).
- 41 Aqui cumpre anotar que há autores, inclusive, que fazem uma diferenciação em relação ao âmbito de atuação dos precedentes. Assim, Teresa Arruda Alvim Wambier assevera que nos 'ambientes decisoriais rígidos', como, por exemplo, o direito tributário, a atuação do julgador é mais restrita e, portanto,

demanda, dentre eles o melhor dimensionamento e aperfeiçoamento dos recursos humanos e materiais do Poder Judiciário.

Defendem, ainda, o tratamento das causas (e não das conseqüências) da demanda repetitiva, em especial com a reforma das demais estruturas estatais, garantindo, assim, que muitas demandas deixem de ser propostas em virtude de ter sido assegurado à parte, independentemente de intervenção judicial, aquele direito que ela pretende ver garantido por intermédio de um provimento jurisdicional.

Argumentam, também, que determinados processos, com maior repercussão ou que tratem de direitos coletivos, deveriam ganhar nova feição, com uma coletivização adequada, com contraditório dinâmico e concentrado para melhor subsidiar as decisões, conferindo-lhe, assim, eficiência na solução definitiva da questão.

Estabelecido o perfil da demanda judicial brasileira e brevemente expostos os argumentos favoráveis e contrários à atribuição de força normativa a determinados julgados, torna-se imprescindível, neste momento, fazer uma análise do atual estágio de desenvolvimento de alguns desses institutos, considerando, em especial, que um dos motivos de sua introdução no ordenamento jurídico brasileiro foi, sem dúvida, o de conferir racionalidade ao sistema e, por conseguinte, tentar conter o excesso de demanda.

4 O ATUAL ESTÁGIO DE DESENVOLVIMENTO DE ALGUMAS DAS TÉCNICAS INTRODUZIDAS

Antes de prosseguirmos na análise acerca da efetividade do precedente judicial como técnica para conter o excesso de demandas e, também, como técnica para a gestão processual, necessário analisar o atual estágio de desenvolvimento de alguns dos institutos já introduzidos no ordenamento jurídico brasileiro.

Consigne-se, ainda, que nenhuma defesa ou crítica aos dispositivos acima elencados e, em especial àqueles contidos no Projeto de Código de Processo Civil, no que se refere à diminuição da

o sistema de precedentes vinculantes produz bons resultados. Por outro vértice, nos denominados 'ambientes decisoriais frouxos', como, por exemplo, o direito de família, não se revela conveniente a adoção dos precedentes vinculantes, posto que é por parte da construção dos juízes que o direito de família se adapta às alterações sociais (WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (coord.). *Precedentes e evolução do direito*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012. p. 17-18).

demanda, poderia, em tese, ser formulada, sem antes nos debruçarmos na análise do efeito que modificações já introduzidas no ordenamento jurídico brasileiro efetivamente produziram no exercício cotidiano da função jurisdicional.

Advirta-se, contudo, que não há números completos a respeito de diversos institutos, tampouco uma série histórica que permita observar a evolução ocorrida ao longo do período, desde as suas respectivas introduções no sistema jurídico brasileiro até o momento atual, e do impacto causado no controle da demanda judicial. De toda forma, buscaram-se alguns informes parciais que podem contribuir para a resposta de tal investigação.

Desta forma, em relação às súmulas vinculantes, necessário observar que o Supremo Tribunal Federal havia, até 27 de novembro de 2012, editado 31 enunciados. A análise destes enunciados permite verificar que a quase totalidade deles se refere à forma de atuação da administração pública, à competência de órgãos do poder público, ou, ainda, à disciplina da administração pública em relação aos seus servidores e uma pequena minoria se refere a matérias de cunho eminentemente privado.

Por outro vértice, analisando-se o gráfico seguinte, é possível perceber que, após uma diminuição, no ano de 2004, e um pico, nos anos de 2006/2007, no número de agravos de instrumento e de recursos extraordinários distribuídos, posteriormente houve um decréscimo contínuo. Contudo, passou-se a ter um grande número de agravos em recursos extraordinários. Assim, em termos percentuais, a competência recursal do Supremo Tribunal Federal continua a representar parcela significativa do seu acervo, alcançando, em 2012, o montante de 82,07% dos processos.

Ano	Pro-cessos	AI	RE	ARE	Soma de AI, RE, ARE	%AI/ Total	%RE /Total	%ARE /Total	%AI +RE + ARE/ Total	% Outras Classes
2012	46.392	6.198	6.042	25.835	38.075	13,36%	13,02%	55,69%	82,07%	17,93%
2011	38.109	14.530	6.388	8.661	29.579	38,13%	16,76%	22,73%	77,62%	22,38%
2010	41.014	24.801	6.735	-	31.536	60,47%	16,42%	-	76,89%	23,11%
2009	42.729	24.301	8.348	-	32.649	56,87%	19,54%	-	76,41%	23,59%
2008	66.873	37.783	21.531	-	59.314	56,50%	32,20%	-	88,70%	11,30%
2007	112.938	56.909	49.708	-	106.617	50,39%	44,01%	-	94,40%	5,60%
2006	116.216	56.141	54.575	-	110.716	48,31%	46,96%	-	95,27%	4,73%
2005	79.577	44.691	29.483	-	74.174	56,16%	37,05%	-	93,21%	6,79%
2004	69.171	38.938	26.540	-	65.478	56,29%	38,37%	-	94,66%	5,34%
2003	109.965	62.519	44.478	-	106.997	56,85%	40,45%	-	97,30%	2,70%

A questão que se coloca aqui é se a súmula vinculante está efetivamente diminuindo a interposição de recursos perante a mais alta corte do país. Com efeito, em números totais é certo que houve um decréscimo no número de recursos que chegam ao Supremo Tribunal Federal, em especial quando considerado que a demanda como um todo, nas instâncias inferiores, cresceu significativamente nos últimos anos.

Contudo, duas observações devem ser feitas. Primeiramente, não se pode afirmar se essa diminuição da demanda decorre da súmula vinculante ou do instituto da repercussão geral (introduzido em 2008 e analisado na sequência deste artigo). Ademais, a distribuição de processos na mais alta Corte do país ainda beira os 40.000 feitos por ano, demanda absolutamente excessiva para ser apreciada por seus 11 Ministros.

Por outro vértice, observa-se que, no ano de 2013, dentre os 44.420 processos autuados no ano de 2013, a maioria refere-se a direito administrativo e outras matérias de direito público (13.394 feitos). Em seguida vem os

processos relativos a direito previdenciário (6.007 feitos), direito civil (5.7735 feitos) e direito processual civil e do trabalho (4.578 feitos), dentre outros.⁴²

Assim, forçoso reconhecer que as matérias relacionadas à própria administração pública e, também, as matérias relacionadas a políticas públicas (como o seguro social) representam, ainda, parcela significativa da demanda recursal da mais alta corte do país e, conforme anotado anteriormente, quando abordada a demanda do Poder Judiciário, o Poder Público figura como recorrente em 90% dos feitos perante o Supremo Tribunal Federal, o que parece evidenciar que o próprio ente estatal oferece maior resistência ao cumprimento daquilo a que se obrigou e, também, deixa de promover as reformas estruturais necessárias para evitar novas demandas com o mesmo objeto.

Ademais, em que pese, talvez, a diminuição proporcional dos recursos efetivamente julgados pelo Supremo Tribunal Federal, isto não implica em dizer, por si só, que eles deixaram de ser interpostos em virtude da existência de uma súmula vinculante a respeito da matéria. Ao contrário, ao que tudo indica, continuam sendo interpostos, mas muitos deles tem o juízo de admissibilidade exercido com maior rigor pelas instâncias inferiores. Isto não significa, a toda evidência, redução da carga de trabalho nessas instâncias inferiores, tampouco abrevia muito o trâmite processual, posto que, enquanto ao juízo de admissibilidade não for exercido, não há decisão definitiva sobre o assunto e, portanto, a execução do julgado resta, ainda que parcialmente, obstaculizada.

Assim, não há evidências de que a súmula vinculante tenha produzido grandes resultados no que se refere à gestão processual ou na contenção da demanda judicial perante o Supremo Tribunal Federal, que continua com uma carga de trabalho, no que se refere à sua competência recursal, muito elevada para uma Corte Constitucional.

Em relação ao instituto da repercussão geral, conforme informações divulgadas pelo próprio Supremo Tribunal Federal, havia, até o dia 23 de outubro de 2013, 237 temas pendentes de julgamento de mérito, causando o sobrestamento de 570.139 feitos nos tribunais de origem.

Convém advertir, contudo, que a tabela divulgada pelo Supremo Tribunal Federal, colacionada a seguir, é realizada a partir das

42 Dados atualizados até 10 de julho de 2013. Disponíveis em: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=estatistica&pagina=pesquisaRamoDireitoAnosAnteriores>>. Acesso em: 08 fev. 2014.

informações fornecidas por cada um dos Tribunais indicados, não havendo dados completos, ou seja, dados de todos os tribunais, tampouco uniformidade em relação à data em que as informações são lançadas, causando, portanto, possíveis discrepâncias na análise, o que leva à conclusão de que o número de processos sobrestados em todo o território nacional é ainda maior do que aquele divulgado. Confira-se:⁴³

TRIBUNAL	ULT. DATA DE ATUALIZAÇÃO	QTD. PROCESSOS
Juizado Especial Federal do TRF da 2ª Região	21/10/2013	15.951
Juizado Especial Federal do TRF da 3ª Região	13/09/2011	31.490
Juizado Especial Federal do TRF da 4ª Região	13/09/2011	23.109
Juizado Especial Federal do TRF da 5ª Região	13/09/2011	8.745
Superior Tribunal de Justiça	05/03/2012	1.780
Tribunal de Justiça da Bahia	26/03/2013	555
Tribunal de Justiça de Minas Gerais	05/06/2012	13.762
Tribunal de Justiça de Pernambuco	15/04/2013	1.107
Tribunal de Justiça de Santa Catarina	16/10/2013	54.899
Tribunal de Justiça de São Paulo	23/10/2013	298.917
Tribunal de Justiça de Sergipe	21/10/2013	647
Tribunal de Justiça do Espírito Santo	16/09/2013	107
Tribunal de Justiça do Mato Grosso	21/10/2013	2.281
Tribunal de Justiça do Mato Grosso do Sul	22/10/2013	2.158
Tribunal de Justiça Do Paraná	16/09/2013	5.738
Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro	16/10/2013	8.272
Tribunal de Justiça do Rio Grande do Norte	20/09/2012	793
Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul	17/06/2013	26.176
Tribunal Regional Federal da 1ª Região	24/09/2013	11.264
Tribunal Regional Federal da 2ª Região	22/10/2013	2.232
Tribunal Regional Federal da 4ª Região	16/08/2012	31.724
Tribunal Superior do Trabalho	16/10/2013	28.432
Total Geral	23/10/2013	570.139

Desta forma, forçoso reconhecer que, em que pese os esforços do Supremo Tribunal Federal, o número de processos e de temas reconhecidos como sendo temas de repercussão geral acabará dificultando

43 Disponível em: <<http://www.stfjus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=estatistica&pagina=sobrestad-osrg>>. Acesso em: 08 fev. 2014.

a solução definitiva, naquela Corte Constitucional, em tempo célere, fazendo com que muitos processos se acumulem nos tribunais de origem aguardando, também, uma solução definitiva o que, a toda evidência, acabará por causar um represamento de processos e, em consequência, um retardamento no encerramento da lide.

Ademais, após o julgamento de cada um dos temas reconhecidamente de repercussão geral, será necessária a análise individual de cada um dos processos que estão sobrestados, para, se o caso, julgá-los ou, ainda, posteriormente, exercer o juízo de admissibilidade de eventuais recursos, o que, sem dúvida, exigirá novos esforços das instâncias inferiores e, também, o decurso de um tempo necessário para sua realização, retardando a solução definitiva.

Em relação aos recursos repetitivos no Superior Tribunal de Justiça, conforme informações divulgadas pelo próprio órgão, até 17 de dezembro de 2013, havia 578 temas catalogados e 127 aguardavam julgamento.⁴⁴

De acordo com avaliação feita pelo referido Tribunal, a ferramenta propiciou redução significativa no número de recursos especiais julgados. Assim, de setembro de 2007 a agosto de 2008, foram recebidos 101 mil recursos. No mesmo período, o STJ recebeu 64 mil recursos em 2009, e 49 mil em 2010.⁴⁵

Porém, em 2011, o número voltou a subir e muito: foram recebidos 77 mil recursos especiais. Ademais, no ano de 2013, dentre recursos especiais, agravos, embargos de declaração etc., o Superior Tribunal de Justiça contabilizava 309.677 processos distribuídos, demanda judicial, portanto, em número muito superior à capacidade da referida Corte, o que, mais uma vez, reforça a impressão de que o recurso repetitivo não é instrumento que, por si só, consiga equacionar a relação entre demanda e capacidade de prolação de decisões.

Por outro vértice, a mesma advertência feita em relação à repercussão geral cabe em sede de recursos repetitivos: não há evidências de que os recursos tenham deixado de ser interpostos perante as instâncias ordinárias. Ao contrário, muitos foram interpostos e aguardam a decisão da Corte, no que se refere ao juízo de admissibilidade.

44 Estatística colhida no site do Superior Tribunal de Justiça. Disponível em: <<http://www.stj.gov.br/webstj/Processo/Boletim/verpagina.asp?vPag=0&vSeq=244>>. Acesso em: 08 fev. 2014.

45 Estatística publicada no site do Superior Tribunal de Justiça. Disponível em: <http://www.stj.gov.br/porta1_stj/publicacao/engine.wsp?tmp.area=398&tmp.texto=105006>. Acesso em: 08 fev. 2014.

No Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios, no ano de 2013, foram interpostos aproximadamente 16.086 recursos especiais e extraordinários, não sendo observado decréscimo significativo em relação aos anos anteriores. Ademais, desses recursos, 2.103 estão sobrestados, aguardando decisão das instâncias superiores e, em consequência, sem solução definitiva.⁴⁶

Não é possível afirmar, portanto, que os institutos anteriormente analisados tenham propiciado um decréscimo no número de recursos interpostos na segunda instância. Ao contrário, ao que tudo indica os institutos não ocasionaram impacto algum no volume de trabalho desenvolvido naquele órgão, sendo, tão somente, mais uma fase ou etapa da análise do processo, em relação ao juízo de admissibilidade, em que pese a possibilidade de êxito de modificação do julgado na instância superior ser ínfima

Por fim, em que pese as expectativas depositadas nos diversos institutos introduzidos no ordenamento jurídico brasileiro, é certo que, conforme informação do Conselho Nacional de Justiça, o Poder Judiciário experimentou, no ano de 2012, um aumento de 4,3% no número de feitos em tramitação, ou seja, manteve-se em um patamar muito acima das possibilidades de gerenciamento dos seus diversos órgãos e, portanto, ainda não foram observados os efeitos advindos da edição de súmulas ou dos acórdãos normativos.

5 O CONTROLE DA DEMANDA JUDICIAL – OUTRAS POSSIBILIDADES

Estabelecidos os fatos, forçoso reconhecer que, em que pese os esforços feitos até o momento, o Poder Judiciário enfrenta uma grande diferença entre a demanda por decisões judiciais e a sua capacidade de proferi-las, o que ocasiona, em todo o sistema, morosidade na solução dos conflitos.

É certo que grande parte dessa demanda resulta da rápida e constante evolução humana e tecnológica da sociedade, trazendo maior complexidade às relações jurídicas. Essa modificação não foi acompanhada *pari passu* pelo Poder Judiciário, que enfrentou – e ainda enfrenta – dificuldades para solucionar a questão humana da composição dos tribunais (quantidade e capacitação dos magistrados e servidores) e dificuldades para implementar novas tecnologias (processo digital, novas formas de gestão processual etc.).

46 Informações colhidas no site do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios. Disponível em: <<http://www.tjdft.jus.br/institucional/produtividade/presidencia/2013>>. Acesso em: 08 fev. 2014.

Todavia, a reforma do sistema jurídico, para conter a demanda judicial e, por conseguinte, conferir maior celeridade à solução dos conflitos, insere-se em um contexto muito mais amplo, ou seja, diz respeito à reforma de todo o aparelhamento estatal, de forma a dotá-lo de meios e instrumentos mais eficazes para atingir seu fim precípua.

Isto porque, conforme observado, o Judiciário atua no déficit de operacionalidade do Poder Legislativo⁴⁷, que, muitas vezes, aprova leis contraditórias, lacunosas ou, ainda, deixa de colocar em pauta assuntos importantes para a sociedade. Isso acaba por impor ao Judiciário o ônus de preencher esse espaço, reinterprestando as leis aprovadas à luz do ordenamento jurídico já existente.

Com efeito, as reformas legislativas impactam de forma significativa o funcionamento do Poder Judiciário, razão pela qual as leis submetidas a uma maior análise crítica e melhor elaboradas gerariam, a toda evidência, reflexos no âmbito do Poder Judiciário, pois diminuiriam o número de conflitos instaurados em razão da divergência verificada em sua interpretação ou aplicação.

Da mesma forma, o Poder Judiciário atua no déficit de operacionalidade do Poder Executivo, que, muitas vezes, estabelece diversas políticas públicas e, posteriormente, enfrenta dificuldades na sua consecução adequada, deixando de garantir, por exemplo, o direito à saúde, o direito à educação etc. Isto faz com que o Judiciário seja chamado a interferir, a fim de garantir a eficácia do preceito legal que fundamenta tal pretensão.

Desta forma, as reformas em órgãos executivos, como, por exemplo, na estrutura e funcionamento do INSS, acabariam por atingir, de forma reflexa e independentemente da existência de precedentes judiciais obrigatórios, o próprio Poder Judiciário que, como vimos anteriormente, recebe um número significativo de demandas nas quais aquele órgão figura como parte.

Também não pode ser olvidado que, considerado o elevado número de execuções fiscais propostas pelo Poder Público e que representam grande parte da demanda judicial em tramitação, a reforma na legislação tributária e na estrutura dos órgãos fazendários e, em especial, a instituição de mecanismos mais eficazes para o recebimento dos tributos por meios extrajudiciais acabariam reduzindo significativamente esse

47 Conforme expressão utilizada por NUNES, Dierle. Precedentes, padronização preventiva e coletivização: paradoxos do sistema jurídico brasileiro: uma abordagem constitucional democrática. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (coord.). *Direito jurisprudencial*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012. p. 247.

volume e permitiram que os recursos humanos e materiais do Poder Judiciário fossem alocados para a solução de outras lides.⁴⁸

Ademais, o grande número de recursos interpostos pela própria administração pública, em especial no Supremo Tribunal Federal, em matérias repetitivas, demonstra a resistência dos entes públicos em cumprirem as determinações judiciais, em que pese muitas das matérias já estarem pacificadas. Isto indica que o precedente não é condição imprescindível, tampouco suficiente para a solução do problema do excesso de demanda naquele órgão.

Bastaria, para a solução da questão, e independentemente da instituição de precedentes ou súmulas, uma racionalidade do próprio poder público, no que se refere à atuação perante o Poder Judiciário⁴⁹, bem como uma reformulação de sua atividade administrativa, a fim de ajustá-las à ordem constitucional. Por outro vértice, é certo que o precedente, por si só, não tem o efeito de diminuir a demanda nas instâncias inferiores, tampouco diminui significativamente a demanda no próprio Supremo Tribunal Federal, que ainda se verá na contingência de exercer o juízo de admissibilidade em um número excessivo de recursos e julgar inúmeros feitos.⁵⁰

No que se refere ao âmbito privado, e conforme anotado anteriormente, as ações judiciais relacionadas aos setores de telefonia e de serviços financeiros são as que mais impactam a demanda judicial. Desta forma, uma reformulação das políticas relacionadas a esses setores, uma intensificação da atuação das agências reguladoras e das autoridades financeiras, uma melhoria da qualidade desses serviços, bem como a prestação de um maior esclarecimento aos seus usuários poderia contribuir para uma diminuição do número de lides envolvendo tais questões.

48 Nesse aspecto, não se pode olvidar que, em que pese as dificuldades iniciais enfrentadas, o Poder Público começa a dar a ampliar este tipo de ação, como, por exemplo, com o protesto da certidão de dívida pública. Todavia, referidas iniciativas, ainda tímidas e isoladas, até o momento não produziram impacto significativo perante o Poder Judiciário.

49 Não é demais anotar que, por vezes, órgãos e empresas pertencentes à mesma esfera pública litigam perante o Poder Judiciário, para que ele arbitre conflitos que poderiam – e deveriam – ser solucionados internamente, dentro da própria estrutura estatal.

50 Em relação ao Supremo Tribunal Federal, cumpre registrar que não somente a interposição de inúmeros recursos em matéria já pacificada causa o excesso de demanda, como, também, a própria atividade legislativa. Isto porque a Constituição Federal Brasileira possui 250 artigos, que tratam de um extenso rol de assuntos. Ademais, ela já recebeu 76 emendas, o que ocasiona, também, a necessidade de rediscussão, pela Corte, de alguns dos temas já tratados em momento anterior.

Por outro vértice, considerando que grande parte da demanda onde se verifica a intenção protelatória refere-se à matéria tributária federal, empréstimos, alugueres, disputas comerciais e trabalhistas, é necessário estabelecer mecanismos para a agilização destes procedimentos e, ainda, prever severas penalidades àquele que resiste ao cumprimento da obrigação. Assim deve ser repensada, no sistema processual civil, a questão relativa à condenação por litigância de má-fé ou por comportamento procrastinatório.

Com efeito, se uma pessoa faz uso indevido de um serviço público colocado à sua disposição – no caso, o ‘serviço’ de prestação jurisdicional –, em detrimento de todos os demais usuários daquele serviço, deve ser ela exemplarmente penalizada, a fim de dissuadi-la no caso específico, bem como dissuadir os demais a adotarem comportamento semelhante, pois, a toda evidência, tal comportamento tem graves consequências.

Ora, um usuário não pode se apropriar de um serviço público, em detrimento dos outros usuários, provocando a externalização do custo do processo para toda a sociedade.⁵¹ Assim, a utilização indevida de um serviço público – no caso, da prestação jurisdicional – não deve ser considerado, tão somente, em relação ao dano que causa à parte adversa, mas, também, e com igual importância, em relação ao dano que causa à sociedade em geral.

Desta forma, necessário que o próprio Poder Judiciário exerça, com maior efetividade e com maior rigor, a sua responsabilidade em relação à coibição desse tipo de comportamento, penalizando os litigantes contumazes e procrastinatórios. Não deve, portanto, atuar de forma tímida ou isolada, condicionando a aplicação das penalidades à demonstração de inúmeros requisitos, que acabam tornando-a praticamente impossível de ser imposta no caso concreto, posto que, conforme afirmado, o comportamento indevido não deve ser observado somente pelo ângulo da parte adversa, mas, sim, pelo ângulo de toda a sociedade.

Por outro vértice, não é demais apontar que algumas reformas internas, na própria estrutura do Poder Judiciário, são inadiáveis.⁵² Com

51 TIMM, Luciano Benetti; TRINDADE, Manoel Gustavo Neubarth. *As recentes alterações legislativas sobre os recursos aos Tribunais Superiores: a repercussão geral e os processos repetitivos sob a ótica da law and economics*. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/portal/images/programas/forumdasaude/carater_de_bem_publico_das_decisoas_dos_tribunais_superiores.pdf>. Acesso em: 08 fev. 2014.

52 É certo que o Conselho Nacional de Justiça, a par das críticas que lhe possam ser apresentadas, relativas ao estabelecimento, em um determinado momento, de metas meramente quantitativas para a prestação jurisdicional, vem exercendo um papel importante, relativo à obtenção de um diagnóstico da estrutura

efeito, a própria Constituição Federal assegura a razoável duração do processo, prevê a necessidade de meios que garantam a celeridade de sua tramitação (art. 5º, inciso LXXVIII), bem como estabelece que a administração pública de qualquer dos Poderes Públicos, incluindo, a toda evidência, o Poder Judiciário, atenderá, dentre outros, aos princípios da legalidade e eficiência (art. 37).

Ora, o Judiciário é uma organização complexa e de grande porte, que organiza e fornece toda uma base para o exercício daquela função judicial. Faz-se imprescindível, portanto, identificar as patologias causadas pela burocracia, racionalizar a organização do trabalho dentro de cada órgão judicial, organizar os fluxos cartoriais, adotar novas tecnologias, compatíveis com o atual desenvolvimento da sociedade, sem resistências infundadas, investir na formação para o desempenho das funções, compartilhar experiências ou práticas bem sucedidas desenvolvidas em outras instituições.

Necessário consignar, ainda, que, conforme a advertência feita por Dierle Nunes, para uma efetiva melhoria do serviço judicial como um todo, é necessário abandonar o enfrentamento entre os diversos atores do processo judicial e engajar tecnicamente todos para o adequado exercício de suas respectivas funções.⁵³

Ademais, deve ser incentivada a adoção de meios alternativos de resolução de conflitos (inclusive como condição da ação). Da mesma forma, deve ser obstaculizado o ingresso de ações judiciais onde fique evidente que a parte, mesmo possuindo meios de solucionar uma questão sem a utilização de tão relevante serviço público, opta por fazê-lo, tão somente, por uma questão de comodidade ou preferência.⁵⁴

e funcionamento do Poder Judiciário, possibilitando a implementação de novas políticas e a correção de antigas práticas, bem como fomentando o compartilhamento de projetos e tecnologias em âmbito nacional, com grande repercussão na prática diária.

53 NUNES, op. cit., p. 262. Nas palavras do referido autor: “[...] a solução deve passar pela busca de uma política pública da qual participem todos os seguimentos acadêmicos e profissionais, e, em relação a esses últimos com uma quebra do debate belicoso entre as profissões jurídicas. O quadro de guerra que as profissões do Brasil mantêm é completamente dispensável, uma vez que a implementação de um modelo processual que seja legítimo e funcional passa pela adequada preparação técnica e responsável de todos os envolvidos – juízes, advogados, Ministério Público, auxiliares da justiça – (comparticipação) e não pela atribuição de culpa recorrente (pelos problemas) ao alter (que não faz parte de sua categoria profissional).” (NUNES, 2012, p. 262).

54 Anote-se, aqui, como exemplo, a ação de divórcio consensual. Em que pese atualmente existir a possibilidade de divórcio extrajudicial, diretamente nas serventias extrajudiciais, é certo que muitos ainda ingressam com ações judiciais para tal finalidade, mesmo quando preenchem todos os requisitos para fazê-lo sem a intervenção do Poder Judiciário.

6 CONCLUSÃO

Com efeito, pelo conteúdo do que foi dito acima, é necessário concluir que, na maioria das vezes, o Judiciário trabalha com as conseqüências do não cumprimento dos direitos, mas dificilmente com as causas. Ora, se as causas do não cumprimento dos direitos fossem atacadas, com a implementação de políticas públicas eficientes e a adequada reforma do aparelhamento estatal, a demanda judicial diminuiria, independentemente da existência de precedentes judiciais.

A *contrario sensu*, a mera elaboração de precedentes judiciais, sem a contrapartida estatal, relativa à reformulação de sua atividade, não exercerá influência significativa na quantidade da demanda judicial submetida aos órgãos julgadores (em especial nas instâncias inferiores), não sendo demais lembrar que o magistrado, por não possuir subsídio técnico/material para a implementação de políticas públicas é, em conclusão, o menos capaz de produzir, com suas decisões, mudanças sociais de largo alcance.

Deve ser observado, também, que o processo judicial é garantia e a padronização de julgados, com a edição de precedentes, deve ser realizada a partir deste pressuposto, evitando-se a transformação da relação jurídica processual em um mecanismo formal, automatizado e burocrático para a solução de uma lide, retirando, assim, a legitimidade do Poder Judiciário.

Finalmente, torna-se evidente que o precedente, a par de possivelmente trazer alguns benefícios, como a igualdade e a segurança jurídica, não tem efeitos significativos no controle da demanda judicial, em especial nas instâncias ordinárias. Não é por outro motivo que, em que pese os institutos já introduzidos no ordenamento jurídico brasileiro, todo dia surgem novas e novas propostas para tentar conter o volume crescente de feitos em tramitação, quiçá em virtude da intuição de que os institutos atuais não se prestaram para tal finalidade.

Assim, para o efetivo controle da demanda judicial, deve-se, também e principalmente, resgatar a noção de serviço público, corrigir as deformidades da burocracia brasileira e melhorar as práticas judiciárias.

REFERÊNCIAS

ABBOUD, Georges; STRECK, Lenio Luiz. *O que é isto: o precedente judicial e a súmulas vinculantes?* Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2013.

ARGUELHES, Diego Werneck; CERDEIRA, Pablo de Camargo; FALCÃO, Joaquim. *Supremo em números*. Rio de Janeiro: Fundação Getúlio Vargas, 2011. Disponível em: <http://supremoemnumeros.fgv.br/sites/supremoemnumeros.fgv.br/files/attachment/i_relatorio_do_supremo_em_numeros_0.pdf>. Acesso em: 08 fev. 2014.

CARDOSO, Benjamin N. *A natureza do processo e a evolução do direito*. São Paulo: nacional de Direito, 1956.

CONSELHO NACIONAL DE JUSTIÇA. *Relatório Justiça em números 2012*. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/images/pesquisas-judiciarias/Publicacoes/jncompleto2012.zip>>. Acesso em: 08 fev. 2014.

_____. *Justiça em números 2013: sumário executivo*. Disponível em <http://www.cnj.jus.br/images/pesquisas-judiciarias/Publicacoes/sumario_exec_jn2013.pdf>. Acesso em: 08 fev. 2014.

_____. *100 maiores litigantes*. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/images/pesquisas-judiciarias/pesquisa_100_maiores_litigantes.pdf>. Acesso em: 08 fev. 2014.

DAVID, RENÉ. *Os grandes sistemas do direito contemporâneo*. São Paulo: Martins Fontes, 1998.

FINE, Toni M. *Introdução ao sistema jurídico anglo-americano*. São Paulo: Martins Fontes, 2011.

FISS, Owen. *Um novo processo civil: estudos norte-americanos sobre jurisdição, constituição e sociedade*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

MANCUSO, Rodolfo de Camargo. *Divergência jurisprudencial e súmula vinculante*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

Ministro do STF suspende correção de planos econômicos. O GLOBO. 27 ago. 2010. Disponível em: <<http://g1.globo.com/economia-e-negocios/noticia/2010/08/ministro-do-stf-suspende-correcao-de-planos-economicos.html>>. Acesso em: 08 fev. 2014.

NUNES, Dierle. Precedentes, padronização preventiva e coletivização: paradoxos do sistema jurídico brasileiro: uma abordagem constitucional democrática. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (coord.). *Direito jurisprudencial*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.

PINHEIRO, Armando Castelar. *Judiciário, reforma e economia: a visão dos magistrados*. Rio de Janeiro: IPEA, 2003a. Disponível em: <http://www.ipea.gov.br/portal/images/stories/PDFs/TDs/td_0966.pdf>. Acesso: em 08 fev. 2014.

_____, Armando Castelar. *Direito e Economia num Mundo Globalizado: Cooperação ou Confronto?* 2003b. Disponível em: <http://www.econ.puc-rio.br/gfranco/direito_e_economia_num_mundo_globalizado.pdf>. Acesso em: 08 fev. 2014.

PORTO, Sérgio Gilberto. Sobre a common law civil law e o precedente judicial. In: MARINONI, Luiz Guilherme (coord.) *Estudos de direito processual civil: homenagem ao Professor Egas Dirceu Moniz de Aragão*. São Paulo: RT, 2005.

SOTELO, José Luis Vásquez. A jurisprudência vinculante na 'common law' e na 'civil law'. In: *XVI Jornadas Ibero-americanas de direito processual*. Rio de Janeiro: Forense, 1998.

TIMM, Luciano Benetti; TRINDADE, Manoel Gustavo Neubarth. *As recentes alterações legislativas sobre os recursos aos Tribunais Superiores: a repercussão geral e os processos repetitivos sob a ótica da law and economics*. Disponível em: <http://wwwh.cnj.jus.br/portal/images/programas/forumdasaude/carater_de_bem_publico_das_decisoess_dos_tribunais_superiores.pdf>. Acesso em: 08 fev. 2014.

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (coord.). *Precedentes e evolução do direito*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012.