



## Súmula Vinculante deve se restringir a Direito Constitucional

Primeiramente, cumpre observar que, apesar de o instituto tratado ser conhecido como “súmula vinculante”, esta denominação se mostra inadequada, vez que se trata de uma ofensa ao vernáculo, por não se fazer presente na língua portuguesa a palavra “vinculante”. Por este motivo, o presente artigo utilizará o termo “vinculante” entre aspas, uma vez que a nomenclatura correta para o instituto, pelas regras gramaticais, seria “súmula vinculativa”, ou ainda “súmula vinculadora”.

A Emenda Constitucional 45, de dezembro de 2004, através da instituição do Artigo 103-A na Constituição, já determinava que apenas a matéria constitucional poderia ser objeto de súmula “vinculante”. Em 19 de dezembro de 2006 foi publicada a Lei 11.417, com a finalidade de regulamentar o Artigo 103-A da Constituição Federal e alterar a Lei 9.784, de 29 de janeiro de 1999, a qual regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal. A Lei 11.417, em seu Artigo 2º abaixo transcrito, também ressaltou que a súmula “vinculante” vai ter em seu conteúdo apenas matéria constitucional. Tal fato se justifica pois é nesta matéria que é necessária uma maior estabilidade da jurisprudência.

*Art. 2º O Supremo Tribunal Federal poderá, de ofício ou por provocação, após reiteradas decisões sobre matéria constitucional, editar enunciado de súmula que, a partir de sua publicação na imprensa oficial, terá efeito 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 prevista nesta Lei.[\[2\]](#)*

Sobre o fato de a súmula “vinculante” tratar de matéria estritamente constitucional, se pronunciou a Ministra do Supremo Tribunal Federal Cármen Lúcia Antunes Rocha, antes de ser Ministra, da seguinte forma:

*Essa qualificação da súmula não a dotaria apenas de “força de lei”, aqui tomada em sentido formal, a dizer, ato emanado do Poder Legislativo segundo processo próprio definido constitucionalmente, mas de “força de constituição”, pois a matéria a ser o seu objeto pelo Supremo Tribunal Federal seria, exatamente, a Lei Magna.[\[3\]](#)*

Em relação à circunstância de a súmula “vinculante” tratar apenas de matéria constitucional, vale ressaltar primeiramente que é levantada uma inconstitucionalidade formal quanto a esta[\[4\]](#). Tal inconstitucionalidade seria derivada do fato de que, no dispositivo original, de redação aprovada pela Câmara dos Deputados (PEC 96-E/92), era prevista no *caput* do Artigo 103-A, “a criação de súmula ‘vinculante’ após reiteradas decisões sobre a matéria”, e apenas no Senado é que foi adicionado o adjetivo “constitucional” à palavra “matéria”. Ou seja, a Emenda, nesta questão, não teve o mesmo texto aprovado por ambas as Casas Legislativas, conforme determina o Artigo 60, parágrafo 2º da Constituição Federal. Tal alteração não pode ser caracterizada como apenas redacional, uma vez que altera o sentido da norma, restringindo a atuação do Supremo Tribunal Federal na edição das súmulas em questão à matéria apenas constitucional.

No processo legislativo, os parlamentares podem apresentar emendas às propostas de lei e de emenda



constitucional que estejam sendo votadas. Tais emendas podem ser supressivas, aditivas, aglutinativas, modificativas, substitutivas ou de redação. São emendas supressivas as que eliminam uma parte da proposição inicial. Por sua vez, as emendas aditivas são aquelas que acrescentam algo à proposição em discussão. As aglutinativas resultam da fusão de outras emendas, ou destas com o texto original, buscando aproximar seus objetos. As emendas modificativas são aquelas que alteram a proposição sem modificá-la substancialmente. Emendas substitutivas são as que substituem termos da proposição. Por fim, as emendas de redação são aquelas que buscam sanar vícios de linguagem, incorreção de técnica legislativa ou lapso manifesto<sup>[5]</sup>.

Como no caso em questão a alteração do Senado, que restringe a súmula “vinculante” apenas a matéria constitucional, não é meramente redacional, pois altera de fato a essência da norma, a proposta, no que foi emendada, deveria ter sido encaminhada de volta à Câmara dos Deputados para uma nova votação com o texto modificado. A inserção do termo “constitucional” caracteriza a emenda como aditiva, mas de um modo que altera bastante o âmbito das matérias a serem tratadas pela súmula “vinculante”. Apenas no caso de a emenda ter sido meramente redacional se justificaria este não retorno da proposição alterada à Câmara dos Deputados.

Porém, sabendo que esta redação do Artigo 103-A da Constituição Federal resta mantida, cabe discutir sobre o fato ser a matéria da súmula “vinculante” estritamente constitucional e suas consequências.

Seria muito arriscada a introdução da súmula “vinculante” no Direito brasileiro como um instrumento capaz de tratar de qualquer matéria de direito. Como o direito é um fenômeno social, é interessante que tenha uma certa margem que possibilite a sua alteração quando necessária para se adequar à realidade que regula. O Direito necessita acompanhar as mudanças da sociedade, para que possa atendê-las, ou seja, é necessário que ele possua alguma abertura cognitiva. Tais mudanças normalmente refletem juridicamente na alteração de entendimentos jurisprudenciais sobre questões polêmicas. Um exemplo bem atual é o reconhecimento, em várias decisões judiciais, da união estável entre casais homossexuais para fins previdenciários e para divisão de bens, com base nos princípios constitucionais da igualdade e da dignidade humana. A possibilidade de súmula “vinculante” referente a todas as matérias de direito poderia acabar ou por engessá-lo ou por retirar a aplicabilidade destas súmulas.

Não seria saudável para o sistema a instituição de súmulas “vinculantes” enquanto restasse possibilidade de estas virem a ser alteradas posteriormente com certa frequência. A mutabilidade poderia gerar uma grande insegurança jurídica. Com as súmulas que não são “vinculantes”, ocorre de o posicionamento de uma súmula ter seu sentido contraditado por outra súmula posterior. Existem ainda casos de decisões judiciais que vão contra as súmulas dos próprios tribunais, como nos casos em que o Supremo Tribunal afasta a aplicação da súmula 691<sup>[6]</sup>, de sua autoria.

Instituir súmulas, “vinculantes” ou não, para serem alteradas posteriormente, é algo que contribui para a insegurança do sistema jurídico. É claro que mudanças de entendimentos às vezes são necessárias, para que o direito acompanhe a sociedade, mas em excesso estas alterações são negativas para a credibilidade das decisões. Entendo que o fato de a súmula “vinculante” tratar justamente de matéria constitucional, a qual é a parte do direito que deve ser preservada como a mais estável do ordenamento jurídico, é algo



---

positivo para a segurança do sistema e do próprio instituto da súmula “vinculante”.

A existência do controle de constitucionalidade corrobora a segurança e estabilidade que devem ser conferidas à matéria constitucional. Pode ser dito que a superioridade da Constituição é preservada e comprovada com o controle de constitucionalidade. Neste sentido, afirma Ivo Dantas<sup>[7]</sup> que o controle de constitucionalidade não existe por uma simples opção doutrinária, mas encontra-se assentado em pelo menos dois pressupostos teóricos. O primeiro pressuposto teórico seria o fato de ser a Constituição advinda do Poder Constituinte, com a inserção de valores supremos consagrados pela sociedade, só devendo o seu conteúdo ser modificado por procedimentos especiais e constitucionalmente previstos. Este é o caráter de rigidez que marca esta espécie legislativa. Em segundo lugar, a característica da supralegalidade da norma constitucional, que é o que a identifica e a distingue das demais normas jurídicas do ordenamento, soma-se a uma obrigação de que todas as normas e atos do sistema jurídico devem estar exatamente de acordo com os ditames e preceitos estabelecidos pela Constituição. O fato de esta sintonia não ocorrer sempre espontaneamente na prática, faz necessário que a própria Constituição estabeleça a exigência de órgãos, processos e procedimentos com a finalidade de garantir a adequação formal e material das leis e atos à vontade do Poder Constituinte.

Pelos motivos acima expostos, se justifica uma maior proteção à estabilidade da matéria constitucional, que é a base do sistema jurídico. Complementando este mesmo raciocínio, vale mencionar a teoria da Pirâmide Jurídica de Kelsen, de onde se infere que as normas não estão localizadas em um mesmo nível, existindo no sistema normas inferiores e normas superiores.

Neste sentido são as palavras de Hans Kelsen, abaixo transcritas:

*Dado que o fundamento de validade de uma norma somente pode ser uma outra norma, este pressuposto tem de ser uma norma: não uma norma posta por uma autoridade jurídica, mas uma norma pressuposta, quer dizer, uma norma que é pressuposta sempre que o sentido subjetivo dos fatos geradores de normas postas de conformidade com a Constituição é interpretado como o seu sentido objetivo. Como essa norma é a norma fundamental de uma ordem jurídica, isto é, de uma ordem que estatui atos coercivos, a proposição que descreve tal norma, a proposição fundamental da ordem jurídica estadual em questão, diz: devem ser postos atos de coerção observados os pressupostos e pela forma que estatuem a primeira Constituição histórica e as normas estabelecidas em conformidade com ela. (Em forma abreviada: devemos conduzir-nos como a Constituição prescreve.) As normas de uma ordem jurídica cujo fundamento de validade comum é esta norma fundamental não são como o mostra a recondução à norma fundamental anteriormente descrita – um complexo de normas válidas colocadas umas ao lado das outras, mas uma construção escalonada de normas supra-infra-ordenadas umas às outras.<sup>[8]</sup>*



Inclusive, ressalta Lenio Luiz Streck<sup>[9]</sup>, que existem os “precedentes obrigatórios” em alguns países do sistema romano-germânico, sobre os quais pode ser dito que possuem características semelhantes às das súmulas “vinculantes” brasileiras, incluindo o fato de se referirem à matéria estritamente constitucional, julgada pelas Supremas Cortes e pelos Tribunais Constitucionais, como uma exceção à regra do sistema destes países, quais sejam: Alemanha, Espanha, Portugal, México, Argentina, Colômbia e Honduras.

Do fenômeno recente de aproximação do *common law* com o *civil law*, verificado no direito atualmente, ressurgiu também o fato da criação de Tribunais Constitucionais na Áustria, Alemanha, Itália e Portugal, para controlar judicialmente a constitucionalidade das leis, através de uma concepção de que os tribunais e juízes tradicionais não estariam aptos para esta função. Na mesma tendência, observa-se que no Brasil há um aumento do poder do Supremo Tribunal Federal atuando como Corte Constitucional.

Cabe indagação sobre o que ocorreria se fosse editada pelo Supremo Tribunal Federal uma súmula que pretendesse ser “vinculante”, mas que tratasse de matéria não constitucional. Primeiramente, deveriam os magistrados e os Tribunais deixar de aplicá-la, pois esta não apresenta o requisito necessário para ser “vinculante”, que é tratar de matéria constitucional, exercendo um tipo de controle difuso da constitucionalidade formal da súmula. Porém, esta nova forma de controle difuso de constitucionalidade poderá ser facilmente confrontada no caso concreto por uma reclamação, a qual pode ser classificada<sup>[10]</sup> como uma ação judicial com o objetivo de preservar a eficácia da decisão do Supremo Tribunal Federal, já que, nos termos da Emenda Constitucional nº 45, cabe reclamação ao Supremo Tribunal Federal contra a decisão que contrariar súmula “vinculante”. Ou seja, o Supremo Tribunal Federal, como foi quem editou a súmula e, conseqüentemente, não concordará com esta suposta inconstitucionalidade, poderá determinar a imediata aplicação da mesma por parte do órgão judicial. Um outro caminho indicado para o caso seria uma proposta de cancelamento da súmula, pelos legitimados para tal, baseada nesta inconstitucionalidade formal, por não tratar a súmula de matéria constitucional como determina a Constituição. Porém, de qualquer das maneiras, ficará a cargo do Supremo Tribunal Federal, órgão que editou a súmula, controlar esta sua própria edição, apreciando a compatibilidade da súmula com a Constituição. Poderia até ser dito que estamos diante de um caso de desequilíbrio na separação dos poderes, por ser uma hipótese de controle de um ato pelo próprio órgão que o editou. Ou seja, apenas quem pode controlar a existência das súmulas “vinculantes” é o Supremo Tribunal Federal<sup>[11]</sup>.

Porém, não considero que todo este poder conferido ao Supremo Tribunal Federal na questão da sua atuação no que concerne às súmulas “vinculantes” seja arbitrário. Esta atuação é compatível com a função que o Supremo Tribunal Federal exerce de intérprete máximo da Constituição Federal. No Brasil, o Supremo Tribunal Federal trabalha como uma Corte Constitucional, estabelecendo de fato, através de suas decisões, o sentido pelo qual deve ser interpretada a Constituição.

De acordo com as lições de Calmon de Passos<sup>[12]</sup>, seria uma contradição falar em decisão de tribunal superior sem força “vinculante”, já que seu maior objetivo não é resolver casos particulares, mas sim proporcionar uma maior segurança ao ordenamento jurídico e pacificar os conflitos deste ordenamento como um todo, com uma harmonização do direito.



Desta forma, é concluído que é saudável para o ordenamento jurídico que a matéria tratada pela súmula “vinculante” seja exclusivamente de Direito Constitucional, uma vez que isto possibilita que a matéria constitucional tenha a estabilidade e segurança das quais precisa para ser a base do Direito, e que os outros ramos do Direito tenham a sua capacidade de adequação social efetivamente mantida. A instituição de súmulas “vinculantes” referentes a outras matérias, que não a constitucional, acabaria por desgastar a credibilidade do instituto, pois facilitaria a ocorrência de hipóteses de alteração ou não aplicação, além de engessar outros ramos do direito. Além disso, ao Supremo Tribunal Federal, que é o único Tribunal habilitado para editar as súmulas “vinculantes”, não compete interpretar outras matérias jurídicas, que não a constitucional.

### Referências Bibliográficas:

BARBOSA, Daniel Favaretto. **Reforma do Judiciário, celeridades do Processo e as ‘Súmulas vinculantes’: Considerações para uma Análise Crítica da EC 45/2004**. Revista de Processo. Ano 31. N. 138. Ago. 2006. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil: promulgada em 5 de outubro de 1988**. Disponível em: [www.presidencia.gov.br](http://www.presidencia.gov.br). Acesso em: 24 de novembro de 2009.

BRASIL. **Emenda Constitucional nº 45, de 30 de dezembro de 2004**. Altera dispositivos dos arts. 5º, 36, 52, 92, 93, 95, 98, 99, 102, 103, 104, 105, 107, 109, 111, 112, 114, 115, 125, 126, 127, 128, 129, 134 e 168 da Constituição Federal, e acrescenta os arts. 103-A, 103B, 111-A e 130-A, e dá outras providências. Disponível em: [www.presidencia.gov.br](http://www.presidencia.gov.br). Acesso em 24 de novembro de 2009.

BRASIL. **Lei nº 11.417, de 19 de dezembro de 2006**. Regulamenta o art. 103-A da Constituição Federal e altera a Lei no 9.784, de 29 de janeiro de 1999, disciplinando a edição, a revisão e o cancelamento de enunciado de súmula vinculante pelo Supremo Tribunal Federal, e dá outras providências. Disponível em: [www.presidencia.gov.br](http://www.presidencia.gov.br). Acesso em: 24 de novembro de 2009.

BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Habeas Corpus nº 86864-SP**. Disponível em: [www.stf.jus.br](http://www.stf.jus.br). Acesso em: 24 de novembro de 2009.

BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Habeas Corpus nº 90370-SP**. Disponível em: [www.stf.jus.br](http://www.stf.jus.br). Acesso em: 24 de novembro de 2009.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal (STF). **Regimento Interno**: [atualizado até março de 2009] – consolidado e atualizado até março de 2009 pela Cordenadoria de Divulgação de Jurisprudência. Brasília: STF, 2009. Disponível em: [www.stf.jus.br](http://www.stf.jus.br). Acesso em 24 de novembro de 2009.

DANTAS, Ivo. **Constituição & Processo**. 2ª edição. Curitiba: Juruá, 2007.

DANTAS, Marcelo Navarro Ribeiro. **Reclamação Constitucional no Direito Brasileiro**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2000.



KELSEN, Hans. **Teoria Pura do Direito**. São Paulo: Martins Fontes, 1999.

MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. 13ªed. São Paulo: Atlas, 2003.

PASSOS, J.J. Calmon de. **Súmula vinculante**. Gênesis- Revista de Direito Processual Civil, n. 6, set/dez 1997, Curitiba: Gênesis, 1997.

ROCHA, Carmen Lúcia Antunes. **Sobre a Súmula vinculante**. Belo Horizonte: 1996. Disponível em: . Acesso em: 23/06/07.

STRECK, Lenio Luiz. **Súmulas do Direito Brasileiro: eficácia poder e função: a ilegitimidade constitucional do efeito vinculante**. 2ª. ed. ver. ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1998.

[1] Advogada, bacharela em Direito pela Faculdade de Direito do Recife, Pós-graduada em Direito Público pela Faculdade Maurício de Nassau.

[2] BRASIL. **Lei nº 11.417, de 19 de dezembro de 2006**. Regulamenta o art. 103-A da Constituição Federal e altera a Lei no 9.784, de 29 de janeiro de 1999, disciplinando a edição, a revisão e o cancelamento de enunciado de súmula vinculante pelo Supremo Tribunal Federal, e dá outras providências. Disponível em: [www.presidencia.gov.br](http://www.presidencia.gov.br). Acesso em: 24 de abril de 2009.

[3] ROCHA, Carmen Lúcia Antunes. **Sobre a Súmula vinculante**. Belo Horizonte: 1996. Disponível em: . Acesso em: 15 out. 2008.

[4] BARBOSA, Daniel Favaretto. **Reforma do Judiciário, celeridades do Processo e as ‘Súmulas vinculantes’: Considerações para uma Análise Crítica da EC 45/2004**. Revista de Processo. Ano 31. N. 138. Ago. 2006. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais. p. 96.

[5] MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. 13ª ed. São Paulo: Atlas, 2003.

[6] BRASIL.SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Habeas Corpus nº 86864-SP**. Disponível em: [www.stf.jus.br](http://www.stf.jus.br). Acesso em: 15 out. 2008 e BRASIL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. **Habeas Corpus nº 90370-SP**. Disponível em: [www.stf.gov.br](http://www.stf.gov.br). Acesso em: 24 de abril de 2009.

[7] DANTAS, Ivo. **Constituição & Processo**. 2ª edição. Curitiba: Juruá, 2007.

[8] KELSEN, Hans. **Teoria Pura do Direito**. São Paulo: Martins Fontes, 1999.

[9] STRECK, Lenio Luiz. **Súmulas do Direito Brasileiro: eficácia poder e função: a ilegitimidade constitucional do efeito vinculante**. 2. ed. ver. ampl. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 1998. p. 234



[10] DANTAS, Marcelo Navarro Ribeiro. **Reclamação Constitucional no Direito Brasileiro**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2000.

[11] BARBOSA, Daniel Favaretto. **Reforma do Judiciário, celeridades do Processo e as ‘Súmulas vinculantes’: Considerações para uma Análise Crítica da EC 45/2004**. Revista de Processo. Ano 31. N. 138. Ago. 2006. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais. p. 100.

[12] PASSOS, J.J. Calmon de. **Súmula vinculante**. Gênesis- Revista de Direito Processual Civil, n. 6, set/dez 1997, Curitiba: Gênesis, 1997.

**Date Created**

15/01/2010