



ENTREVISTA
JOSE AUGUSTO DELGADO

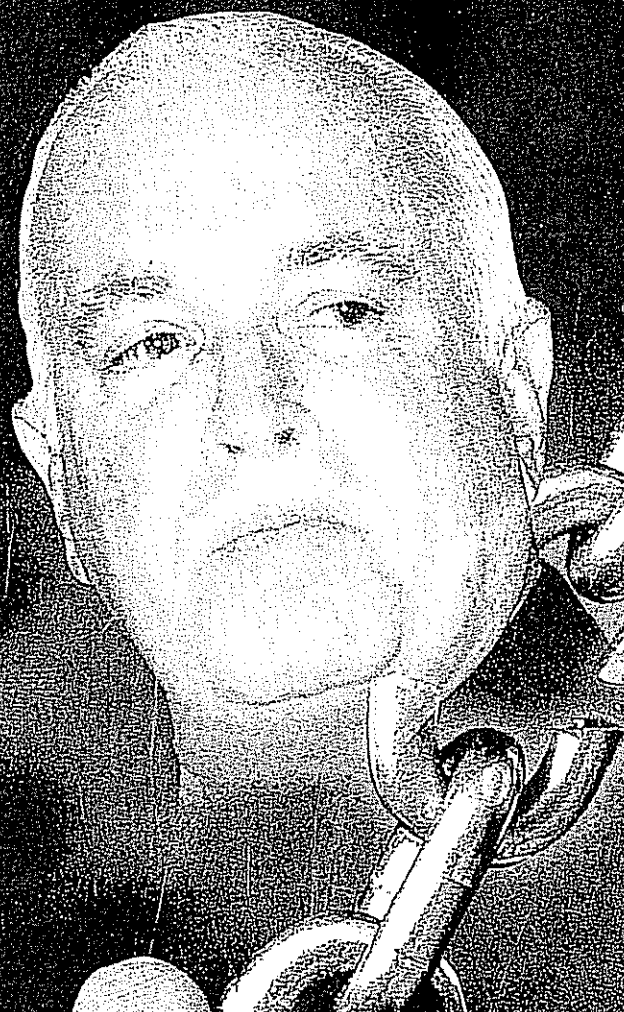
REVISTA JURÍDICA

CONSULEX

EXEMPLO ARDE ASSINANTE
CND/ABR/01/11

AN... DE NOVEMBRO DE... R\$ 15,50

EDITORA
CONSULEX



APOSENTADORIA DOS MAGISTRADOS

Contra a força há resistência?

ALGUMAS LINHAS SOBRE O TEMA DAS SÚMULAS VINCULANTES

"Parece inegável que decisões judiciais obrigatórias enrijecem, ainda mais, o sistema legal, por natureza pouco flexível, tornando mais complexas as inevitáveis e necessárias adaptações da lei às novas realidades."

A idéia de atribuir força vinculante às decisões de alguns tribunais, recentemente acolhida no Senado Federal e apresentada como solução para o problema da morosidade da Justiça, ganha força no Brasil – é interessante notar – no exato momento em que começa a perder prestígio no exterior. De fato, mesmo sendo a jurisprudência obrigatória no Direito português, velha de muitos séculos (vide Ordenações Manuelinas e Filipinas), a Corte Constitucional de Portugal, declarou-a, em julgamento de dezembro de 1993, parcialmente inconstitucional (Acórdão nº 810).

Na verdade, tornar genericamente vinculante decisão tomada em face de determinado caso suscita diversos e sérios problemas. Em primeiro lugar, é preciso considerar que não poucas vezes a decisão só pode ser compreendida diante das peculiaridades do caso que a motivou. Aplicá-la a outros casos, em que essas peculiaridades nem sempre estão presentes, pode levar a graves distorções. Foi o que se deu, para citar apenas um exemplo, suficientemente expressivo, quando se generalizou a presunção de fraude trabalhista na prestação de serviços por empresa de processamento de dados a banco integrante do mesmo grupo econômico (Enunciado nº 239, do TST). Situações que nada tinham de ilícitas foram tratadas como se envolvessem fraude, prejudicando a correta distribuição da justiça.

Ademais, como prevalece o entendimento de que a sentença não cria direito novo apenas interpreta direito já existente, acabará a jurisprudência obrigatória, forçosamente, por ser invocada mesmo de modo retroativo, para situações ocorridas antes até de sua consolidação, o que – não é difícil

perceber – compromete consideravelmente a estabilidade das relações sociais e mesmo a segurança dos cidadãos. De outra parte, parece inegável que decisões judiciais obrigatórias enrijecem, ainda mais, o sistema legal, por natureza pouco flexível, tornando

mais complexas as inevitáveis e necessárias adaptações da lei às novas realidades. Como escreveu certa feita importante jurista francês, "ce que était le droit hier peut être l'injustice demain" (Paul Roubier). Em tempos de rápidas transformações econômicas, sociais e mesmo políticas, isso talvez seja um fardo bastante pesado para se carregar.

Finalmente, não se deve esquecer que a legitimidade democrática de decisões judiciais genérica e abstratamente obrigatórias é algo quando menos, discutível. Elaborar normas gerais, abstratas e obrigatórias é atribuição conferida a representantes eleitos pelo povo (art. 1º, parágrafo único da Constituição). Os juízes, porém, são escolhidos segundo critérios técnico-profissionais, não podendo, pois, legislar, ao menos no modelo constitucional em vigor. Por isso mesmo é

que já se afirmou ser a atividade normativa abstrata a antítese da função conferida ao juiz.

Não bastassem todas essas objeções, o certo é que a decisão judicial genericamente obrigatória nem mesmo resolve o problema da morosidade da Justiça. No Direito do trabalho houve, até o início da década de oitenta, decisões que tinham de ser respeitadas genericamente por todos os juizes e nem por isso o processo trabalhista era modelo de eficiência e rapidez. O que torna morosa a Justiça, essencialmente, é o grande número de processos,

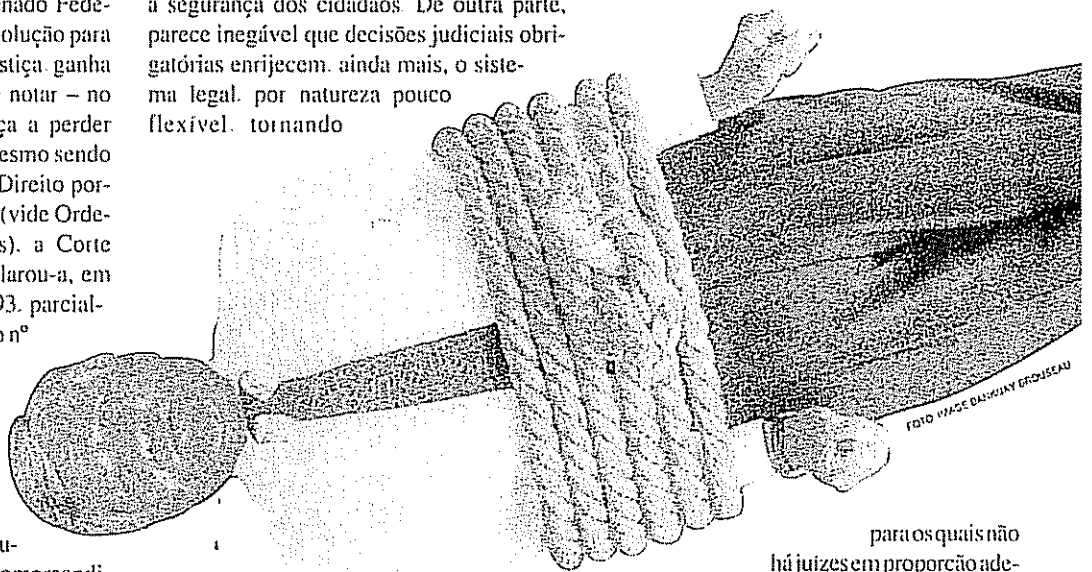


FOTO WAGE BALSQUANT BROUSSEAU

para os quais não há juizes em proporção adequada. Para que se tenha idéia da magnitude desse número, basta dizer que, segundo dados fornecidos pelo Tribunal Superior do Trabalho, só no ano passado foram propostas, nos juzos trabalhistas de primeiro grau, quase dois milhões de novas ações. A súmula vinculante, no entanto, não enfrenta a causa desse problema, como o faz, por exemplo, a arbitragem.

Diante de tudo isso, não se afigura exagerado dizer que a proposta recentemente aprovada pelo Senado Federal, de criação de súmulas vinculantes, sobre ser de legitimidade questionável e estar em descompasso com a tendência verificada em outros países, traz mais problemas do que soluções. Prova que estava certo o grande jurista brasileiro ao afirmar que entre nós "muito se legisla e legisla para se retocar; pouco para se resolverem problemas" (Pontes de Miranda). □

ESTÉVÃO MALLET é Professor de Direito do Trabalho, membro da Academia Nacional de Direito do Trabalho e Advogado.

*Una funzione
normativa
astrata... è la
negazione della
giurisdizione.*

(Salvatore Satta)