

A Súmula do Supremo Tribunal e o Restatement of the law dos Norte-Americanos

VICTOR NUNES LEAL

Ministro do Supremo Tribunal Federal

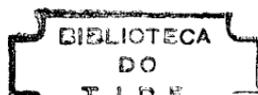
Insistir sôbre o sentido e o alcance da *Súmula do Supremo Tribunal* pode parecer a muitos uma impertinente superfluidade. Mas as objeções que, vez por outra, lhe são feitas induzem-me a correr êsse risco. Nem todos compreenderam a finalidade da *Súmula*, que é realmente, sob vários aspectos, uma inovação, a que o Supremo Tribunal se decidiu depois de longa meditação de seus juizes.

Para usar a imagem dos demógrafos, vivemos, aqui e alhures, uma fase de explosão judiciária. Disso resultam dois graves problemas: os Juizes e Tribunais ficam impossibilitados de cumprir — ou de cumprir bem — sua esmagadora tarefa e, de outro lado, torna-se extremamente penosa a sistematização dos precedentes judiciais, o que contribui para manter os dissídios de jurisprudência, motivo de incerteza e insegurança no comércio jurídico.

É indiscutível que a *Súmula* tende a remover — ou, pelo menos, aliviar — êsses inconvenientes, e estamos convencidos de que ela representa, a longo têrmo, solução mais prática e eficaz, para nós, do que tem sido, para os norte-americanos, o seu *Restatement of the Law*, como se verá de um breve confronto das duas fórmulas.

É sabido que não são idênticos os sistemas jurídicos dos dois países. Não damos aos precedentes judiciais a mesma força que têm nas nações de origem britânica. E seus juristas, afeiçoados a uma prestigiosa tradição de direito pretoriano, teriam de ser mais hostis do que nós às codificações, princípio de organização do direito a que sempre fomos habituados.

Mas a atenuação progressiva dessa diferença vai assemelhando cada vez mais os problemas judiciários que êles e nós enfrentamos. De uma parte, vai-se ampliando, dia a dia, nos Estados Unidos, a área coberta pela legislação (statute); de outra, entre nós, o lento



rítmo das codificações não dá vasão à nossa plethora de leis extravagantes, o que transpõe o seu ordenamento sistemático para o plano da jurisprudência. Partimos, assim, de pontos distanciados, mas estamos percorrendo caminhos convergentes, sendo aconselhável a comparação dos métodos que uns e outros vamos imaginando para espantar o pesadelo da sobrecarga judiciária, que nos é comum.

Certamente, subsistem peculiaridades de monta, que impedem a adoção mecânica, em um país, de soluções encontradas no outro. O maior obstáculo à imitação pura e simples é, sem dúvida, a pluralidade do direito substantivo norte-americano, que não chegamos a ter, e a pluralidade do direito adjetivo, que abolimos, nominalmente, na Constituição de 1934 e, efetivamente, a partir dos códigos nacionais de processo em vigor. Mas a comparação das soluções encontradas aqui e ali tem, pelo menos, a utilidade da sugestão. No nosso campo, infelizmente, pela natureza da matéria, não temos dado a essa troca de experiências a mesma importância que, com tanto êxito, lhe atribuem os cientistas para o desenvolvimento dos seus estudos.

Os Estados Unidos, muito mais cedo e mais sèriamente do que nós, cuidaram de sistematizar sua jurisprudência, o que naturalmente se explica, entre outras razões, pelo sistema do *case law* que ali predomina. Suas enciclopédias, digestos e tratados, bem como seus minuciosos índices, permanentemente atualizados, verdadeiro prodígio de senso prático, são de fazer inveja às nossas editôras forenses, cujo notável esforço fica prejudicado, em grande parte, por sua deficiente sistematização.

Essa lacuna não será a causa, mas talvez o efeito, do nosso apêgo excessivo à tradição européia continental dos comentários de leis e códigos, através dos quais damos relêvo maior à interpretação doutrinária do que à autoridade interpretativa das decisões judiciais. Mas, como o valor do precedente judiciário não pode ser desconhecido em tempo algum, aquela deficiência se agrava com a falta de adequado ordenamento das nossas fontes jurisprudenciais, cuja consulta é um verdadeiro suplício, quando mais não seja pelo desproporcionado tempo que consome. Os próprios comentadores a elas recorreriam com mais freqüência, se fôsse menos penoso o seu manuseio e se não houvesse tão generalizado desencontro nas decisões, defeito que em larga medida resulta daquele outro.

Os norte-americanos, pela necessidade — que não temos — de observar os precedentes dos Tribunais superiores, foram levados a criar métodos apropriados ao conhecimento desses precedentes, que se acumulam, de ano para ano, em progressão alarmante. Daí os seus diversos manuais de pesquisa jurídica, para familiarizar os estudantes e profissionais com a consulta às numerosas fontes escritas, explicando os princípios ordenadores de cada uma, inclusive das anotações

e tábuas ou índices cumulativos, cuja atualização cuidadosa permite relacionar os casos entre si e acompanhar seu ulterior destino nas Córtes superiores.

Ainda assim, com tôdas essas facilidades proporcionadas pela iniciativa privada, o espantoso crescimento da massa de precedentes passou a exigir novos métodos de sistematização, que é um dos objetivos do *American Law Institute*, fundado em 1923 por notáveis juizes, advogados e professôres de direito. Deixando de lado as mais recentes pesquisas sôbre o uso da computação eletrônica no campo da legislação e da jurisprudência, queremos referir-nos, especialmente, à iniciativa do *Restatement of the Law*, que permite ilustrativa comparação com a nossa *Súmula da Jurisprudência Predominante do Supremo Tribunal Federal*.

Para uma apreciação sumária, mas esclarecedora, reportamo-nos à obra *Fundamentals of Legal Research* (2.^a ed., 1962), do Professor ERVIN H. POLLACK, da Universidade Estadual de Ohio, que se apóia em outros estudos qualificados. (1)

Observe-se, desde logo, que os *Restatement* se referem ao *common law* e objetivam expô-lo com tal cuidado e exatidão que os Tribunais e advogados nêles possam confiar como um correto enunciado do direito vigente, cujos princípios, através dêles, possam ser citados com clareza e precisão (p. 64). Em nossa linguagem habitual, poderíamos chamá-los uma Consolidação da Jurisprudência, valorizada pelo prestígio intelectual, mas não oficial, da equipe incumbida de sua organização e atualização. Como o próprio nome indica, não é um simples digesto de decisões, mas uma acurada reformulação dos princípios e preceitos que dela derivam. Tão autorizados são êsses Restatements que, no período de 1932 a 1950, foram citados 17.951 vezes pelas Córtes de apelação (p. 67).

Entretanto, duas objeções fundamentais lhes têm sido feitas. Em primeiro lugar, como consolidação particular, carecem de autori-

(1) LEWIS, «History of the American Law Institute and the First Restatement of the Law», in *Restatement in the Courts*, vol. I (1945); GOODRICH, «The Story of the American Law Institute», *Washington Law Quarterly* (1951); YNTEMA, «What Should the American Law Institute Do?», *Michigan Law Review*, vol. 34 (1936); *Idem*, «The Jurisprudence of Codification», in *David Dudley Field Centenary Essays* (1949); Vanderbilt, *Men and Measures in the Law* (1949), e comentário desse livro, por Julius Stone, in *New York University Law Quarterly Review*, vol. 24 (1949); FRANKLIN, «The Historic Function of the American Law Institute: Restatement as Transitional to Codification», *Harvard Law Review*, vol. 47 (1934); WILLISTON, «Written and Unwritten Law», *American Bar Association Journal*, vol. 17 (1931); CORBIN, «The Judicial Process Revisited: Introduction», *Yale Law Journal*, vol. 71 (1961); CAREOZO, «The American Law Institute, in *Law and Literature and Other Essays* (1931).

dade legislativa ou judiciária (p. 65). Em segundo, é trabalho meramente expositivo do direito vigente, o qual poderia concorrer para o seu desenvolvimento, se tivesse sentido crítico e prospectivo (p. 66).

Pelo motivo da primeira objeção, ficou bem reduzida sua eficácia. Mesmo quando os Tribunais aplicam o *Restatement*, a força vinculativa do princípio formulado não resulta dêle, mas dessas decisões posteriores, que terão de ser compendiadas para novas citações (p. 65). Dar normatividade obrigatória ao *Restatement*, por ato do Legislativo, seria transformá-lo num Código, e essa consequência encontra resistência na tradição jurídica norte-americana. (2)

Neste ponto da nossa análise comparativa é que está a superioridade prática, para nós, da *Súmula* do Supremo Tribunal, porque, não sendo ela um Código, também não é um simples repositório particular de jurisprudência. É uma consolidação jurisprudencial *autorizada*, com efeitos processuais definidos, porque a inscrição de enunciados na *Súmula*, como a sua supressão, depende de formal deliberação do Supremo Tribunal. E a autoridade do Supremo Tribunal para assim proceder deriva dos seus poderes regimentais, tanto expressos como imanescentes, e da prerrogativa, que lhe confere a Constituição, de uniformizar o entendimento do direito federal.

A jurisprudência da *Súmula*, embora não obrigatória para os outros Tribunais e Juizes, é indiretamente obrigatória para as partes, porque o interessado poderá fazê-la observar através do mecanismo dos recursos, enquanto não alterada pelo próprio Supremo Tribunal. E quanto a êste a *Súmula* funciona como instrumento de autodisciplina propiciando tão alto grau de simplificação dos seus trabalhos que seria inviável ou prejudicial tentar alcançar o mesmo resultado por outro meio.

A autoridade, que nos foi possível atribuir à *Súmula* — e que falta ao *Restatement* dos norte-americanos — não é inspiração do acaso ou da livre imaginação. As raízes desta fórmula estão na abandonada tradição luso-brasileira dos *assentos* da Casa da Suplicação e na moderna experiência legislativa dos prejulgados. A *Súmula* refunde as suas concepções num instrumento dútil e eficaz, cuja utilidade será muito maior, quando ela contiver 1.000, 2.000 ou 3.000 enunciados, em lugar dos escassos 471 de que atualmente se compõe (nenhum enunciado foi acrescido em 1965, por motivo da projetada reforma do Supremo Tribunal, cujos rumos só se definiram no fim

(2) HARLAN FISKE STONE sugeriu que os legislativos estaduais aprovassem os *Restatements*, não como normas com força de lei, mas como orientação para o Judiciário (que, assim, ficaria livre para seguir êsse trabalho doutrinário dos especialistas), mas o Instituto rejeitou «êsse tênue compromisso com a codificação do direito comum» (p. 65).

do ano). Com o tempo, quando a *Súmula* estiver bastante ampliada e com ela familiarizados os Tribunais de segundo grau e os Juizes de primeira instância, ter-se-á um considerável alívio da sobrecarga judiciária em tôdas as etapas.

A *Súmula* não é estática, nem estratificada, porque está previsto no Regimento do Supremo Tribunal, não só o seu acréscimo continuado, como também o mecanismo da sua modificação. Portanto, o que nela mais importa, como solução duradoura, não é pròpriamente o *conteúdo* dos seus enunciados (contra os quais é que se rebela boa parte dos seus críticos); o que mais importa na *Súmula* é ser um *método de trabalho*, um instrumento de autodisciplina do Supremo Tribunal, um elemento de racionalização da atividade judiciária, que simplifica a citação de precedentes, elimina afanosas pesquisas e dispensa referência especial, tanto aos julgados que lhe servem de base, como aos posteriores que se limitarem a aplicar a *Súmula*. Nas suas reedições oficiais, a cargo do próprio Tribunal, através de uma Comissão de seus Ministros, serão mencionados os casos em que a matéria da *Súmula* tiver sido objeto de nova discussão e que ficam valendo como reafirmação do entendimento do Tribunal. Mas a citação autorizada continua a ser a da *Súmula*, com o que se remove um dos apontados inconvenientes do *Restatement* dos norte-americanos.

A falta de alcance prospectivo do *Restatement*, anteriormente referida, também poderia ser imputada à *Súmula*, mas êste é um defeito mais aparente do que real. O âmbito de tais consolidações, por sua própria natureza, deve limitar-se ao direito constituído, sem invadir a seara dos doutrinadores. A êles é que compete abrir novas perspectivas ao desenvolvimento do direito, inspirados algumas vêzes em considerações contidas na fundamentação de acórdãos e sentenças. Do mesmo modo que se comentam leis e decisões judiciais, a *Súmula* também será comentada, seja para reforçar sua motivação teórica, seja para denunciar seus desacertos, seja para ulterior desdobramento das normas que ela compendia.

Trabalho pioneiro nesse sentido, merecedor de aplauso sincero e caloroso, é o livro que acaba de escrever o Dr. LUIZ JOSÉ DE MESQUITA sôbre os enunciados da *Súmula* em matéria trabalhista, estimulado por um homem de iniciativa que é o Dr. ARMANDO CASEMIRO COSTA. O autor é um nome consagrado, e não sòmente nas letras jurídicas, dispensando, pois, o nosso desvalioso abono. Mas não podemos deixar de pôr em relêvo o critério, o zêlo e a erudição dos seus comentários, nem sempre concordes com a orientação do Supremo Tribunal, mas reveladores de completo domínio da especialidade. Obras como essa, irmanando a doutrina e a jurisprudência, valorizam a *Súmula* e evidenciam a oportunidade e utilidade da sua criação