

PRÊMIO VICTOR NUNES LEAL

O LEGADO DO MINISTRO VICTOR NUNES LEAL:
DEFESA E CONSTRUÇÃO DE UMA CORTE SUPREMA DEMOCRÁTICA

ERIC BARACHO DORE FERNANDES

RIO DE JANEIRO

2010

ERIC BARACHO DORE FERNANDES

Bacharelado em Direito pela Universidade
Federal Fluminense. CPF nº 124.315.107-27.
Currículo disponível em:
<http://lattes.cnpq.br/4306784208366692>. Email:
ericbdfernandes@gmail.com. Telefone:
(21)8832-9526.

O LEGADO DO MINISTRO VICTOR NUNES LEAL:

DEFESA E CONSTRUÇÃO DE UMA CORTE SUPREMA DEMOCRÁTICA

Monografia submetida à banca examinadora do
Prêmio Victor Nunes Leal, promovido pelo
Instituto Victor Nunes Leal no período de
2010/2011.

RIO DE JANEIRO

2010

RESUMO

O presente trabalho tem por objeto o legado deixado pelo Ministro Victor Nunes Leal ao modelo contemporâneo de jurisdição constitucional, bem como sua contribuição para a construção de um Estado Democrático de Direito. A um só tempo magistrado e acadêmico, Victor Nunes Leal lutou pela construção de um Supremo Tribunal Federal verdadeiramente eficiente, independente e autônomo em face das ingerências do Poder Executivo de seu tempo. Não apenas com suas decisões vanguardistas durante um período de crise das instituições democráticas, mas também através da sua maior contribuição ao Poder Judiciário: as Súmulas de jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal.

Palavras-chave: Supremo Tribunal Federal. Jurisdição Constitucional. Democracia. Súmulas. Súmulas Vinculantes.

ABSTRACT

This paper broaches the legacy of Justice Victor Nunes Leal to Brazil's judicial review system, as well as his contribution on the achievement of a legal democratic state. At one time judge and scholar, Victor Nunes Leal worked on the consolidation of a truly efficient and independent Supreme Federal Court in face of the interferences of the Executive Branch of his time. Not only with his bold decisions during a period of democratic crisis, but also trough his greater contribution to Judicial Branch: Summaries of the dominant jurisprudence on the Supreme Federal Court.

Keywords: *Supreme Federal Court. Judicial Review. Democracy. Summaries.. Binding Summaries.*

SUMÁRIO

1. ASPECTOS GERAIS.....	5
2. A EXPANSÃO DA JURISDIÇÃO CONSTITUCIONAL E O NOVO PAPEL DO PODER JUDICIÁRIO NO DIREITO CONTEMPORÂNEO.....	7
3. A TRAJETÓRIA DE VICTOR NUNES LEAL NA LUTA PELA DEMOCRATIZAÇÃO DA JURISDIÇÃO CONSTITUCIONAL E PELOS DIREITOS FUNDAMENTAIS.....	12
4. O LEGADO DE VICTOR NUNES LEAL: DA SÚMULA DE JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE AO INESPERADO FUTURO DE VINCULAÇÃO DOS SEUS EFEITOS.....	24
5. CONCLUSÃO.....	35
6. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	36

1. ASPECTOS GERAIS

Não há como compreender o presente sem um cuidadoso olhar para o passado. A construção do que hoje é o Supremo Tribunal Federal e das feições adquiridas pela atividade jurisdicional no país sem dúvida se inspiraram na extensa contribuição intelectual dos diversos ministros que passaram por ela. Nesse processo, destaca-se a contribuição do Ministro Victor Nunes Leal, magistrado e professor marcado historicamente como vanguardista. Sua vida e obra revelam a trajetória de um homem público que procurou fazer a jurisprudência mais racional e capaz de proteger direitos fundamentais em um ambiente carente de democracia, um ambiente em que imperava a ditadura, motivos pelos quais chegou até mesmo a ser afastado do cargo.

De forma cada vez mais clara, tem se evidenciado, no Brasil, uma notável expansão do papel do Poder Judiciário, em especial no que diz respeito à jurisdição constitucional. Percebe-se que, cada vez mais, os grandes debates políticos têm sido travados nos tribunais superiores, dando ensejo, por exemplo, à convocação de audiências públicas e a participação de *amicus curiae* oriundos de setores diversos da sociedade de modo a atribuir algum grau de representatividade democrática a tais discussões¹. Não é surpresa, considerando a aproximação dos mecanismos de jurisdição constitucional brasileiros a um modelo onde os precedentes judiciais passam a adquirir eficácia vinculante, de modo similar ao *common law*².

¹ É o que se depreende da análise das recentes audiências públicas realizadas pelo STF em temas de relevante interesse público, como no caso da interrupção da gestação de fetos anencefálicos, importação de pneus remoldados, ações afirmativas e políticas públicas de saúde. Mais informações no sítio eletrônico do Supremo Tribunal Federal, em: <www.stf.jus.br>. Acesso em: 10/12/2010.

² CAMPOS MELLO, Patrícia Perrone. **Precedentes. O Desenvolvimento Judicial do Direito no Constitucionalismo Contemporâneo**. Rio de Janeiro: Renovar, 2009.

Seja através dos efeitos *erga omnes* das ações do controle concentrado de constitucionalidade, seja através da edição de súmulas com efeitos vinculantes ou até mesmo por meio da feição objetiva que vem sendo atribuída ao recurso extraordinário por meio de institutos como a repercussão geral³⁻⁴, o fato é que sob a égide da Constituição de 1988, o Poder Judiciário passou de coadjuvante a protagonista no cenário político brasileiro.

O que hoje se observa de forma tão evidente no cenário nacional não foi fruto de um processo imediato. Ao contrário, tal papel somente pôde ser atribuído à jurisdição constitucional através de um longo processo histórico de luta pelas instituições democráticas e construção de ferramentas jurídicas capazes de operacionalizar de forma efetiva as transformações necessárias ao exercício *efetivo* da função jurisdicional pela Corte Suprema. É dentro desse processo que se destaca o legado deixado pelo Ministro Victor Nunes Leal ao direito brasileiro.

A passagem do Ministro Victor Nunes Leal pelo Supremo Tribunal Federal, durante seus oito anos de atuação, agregados a uma sólida carga doutrinária decorrente de sua vocação acadêmica, constitui ainda, nas palavras de Sepúlveda Pertence:

“um tema à busca de um autor. Um autor capaz de descrever e dar o relevo devido às três dimensões de sua grandeza como Ministro. A um só tempo, um dos maiores juízes que o Tribunal já teve, o dínamo propulsor das inovações mais profícuas nos métodos de trabalho do Tribunal com o que Victor dá testemunho da sua preocupação obsessiva de ver a justiça como um serviço público antes de mais nada. E por último, nos

³ BRANCO, Paulo Gustavo Gonet; COELHO, Inocêncio Mártires; MENDES, Gilmar Ferreira. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 1126.

⁴ Conforme destacou o Ministro Gilmar Mendes, em palestra proferida em 09/04/2010 na Escola de Magistratura do Rio de Janeiro com apoio do Instituto Victor Nunes Leal e a presença dos Ministros Célio Borja, Sepúlveda Pertence e Cezar Peluso, o Brasil teria importado o modelo norte-americano de forma incompleta, pois não incorporou o *stare decisis*, dando ensejo à adoção de mecanismos para atribuir efeitos mais amplos às decisões do STF, dentre os quais as súmulas e as súmulas vinculantes, que serão objeto de discussão adiante.

anos conturbados que sucederam ao Golpe Militar de 1964, o seu papel fundamental de advogado do tribunal perante a opinião pública, em oposição às tentativas de reformas castradoras da independência do Tribunal.”⁵

Assumindo tal desafio, o presente trabalho é justamente o estudo do legado deixado por Victor Nunes Leal ao direito brasileiro, ora como magistrado, ora como acadêmico, qualidades reunidas a um só tempo no jurista e homem público cujo trabalho serviu de alicerce a construção de uma Corte Constitucional verdadeiramente independente e democrática.

2. A EXPANSÃO DA JURISDIÇÃO CONSTITUCIONAL E O NOVO PAPEL DO PODER JUDICIÁRIO NO DIREITO CONTEMPORÂNEO

De modo a compreender a relevância e o alcance das marcantes contribuições de Victor Nunes Leal, faz-se necessário uma contextualização mais ampla, a luz dos elementos que hoje caracterizam a atuação do Poder Judiciário e do Supremo Tribunal Federal no Brasil contemporâneo.

Desde a promulgação da Constituição de 1988, o Poder Judiciário deixou de ser mero coadjuvante na paisagem institucional brasileira. Após a redemocratização do país, os juízes e tribunais passam a desempenhar um papel político, dividindo espaço com o Legislativo e o Executivo. Além do contexto político favorável, uma maior conscientização dos indivíduos em relação aos seus direitos, bem como a ampliação do papel da jurisdição

⁵ SEPÚLVEDA PERTENCE, José Paulo. **A Obra de Victor Nunes Leal**. Disponível em: <www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/A_OBRA_DE_VICTOR_NUNES_LEAL.pdf>. Acesso em: 10/12/2010.

constitucional e seus meios de acesso⁶ resultaram em um claro fenômeno de “judicialização” das relações políticas e sociais⁷. De forma harmônica com os demais poderes, o Supremo Tribunal Federal e outros órgãos judiciais têm prestado relevante função ao delimitar o sentido e alcance de diversos temas relevantes para a vida institucional brasileira⁸.

Segundo o próprio Victor Nunes Leal, antevendo a futura mudança de paradigmas:

“Não é só política administrativa. A Constituição Federal incumbe a definição da política do País aos três ramos do poder público, aos três Poderes, ao Legislativo, ao Executivo e ao Judiciário. Incluo o Judiciário, porque o Supremo Tribunal Federal exerce função política relevante quando interpreta a Constituição e as leis e quando, por exemplo, apreciando as conseqüências que resultam da sua execução, altera a sua própria jurisprudência.”⁹

Não é preciso ir muito longe para perceber o impacto das decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal. Em matéria de direitos fundamentais, por exemplo, o STF entendeu que o rol contido no título II da Constituição é meramente exemplificativo¹⁰, e de que estes direitos devem

⁶ Luís Roberto Barroso inclui tal processo de expansão da jurisdição constitucional entre os marcos teóricos do período que se convencionou chamar de *neoconstitucionalismo*. Tais marcos seriam representado por três mudanças de paradigma (a força normativa da constituição, a expansão da jurisdição constitucional e a reelaboração doutrinária da interpretação constitucional). Cf. BARROSO, Luís Roberto. **Curso de Direito Constitucional Contemporâneo**. Rio de Janeiro: Saraiva, 2009, p. 243-266; e BARROSO, Luís Roberto. Neoconstitucionalismo e a constitucionalização do Direito (O triunfo tardio do direito constitucional no Brasil). In: SOUZA NETO, Cláudio Pereira de; SARMENTO, Daniel (orgs.). **A Constitucionalização do Direito. Fundamentos Teóricos e Aplicações Específicas**. p. 203-250.

⁷ VIANNA, Luiz Werneck; CARVALHO, Maria Alice Resende de; MELO, Manuel Palacios Cunha; e BURGOS, Marcelo Baumann. **A judicialização da política e das relações sociais no Brasil**. Rio de Janeiro: Revan, 1999, p. 47 e ss.

⁸ BARROSO, Luís Roberto. **O Direito Constitucional e a Efetividade de suas Normas. Limites e possibilidades da Constituição Brasileira**. 9ª Ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2009, p. 347-348.

⁹ ALMEIDA, Fernando Dias Menezes de. **Memória Jurisprudencial. Ministro Victor Nunes**. Brasília: Supremo Tribunal Federal, 2006, p. 353.

¹⁰ BRASIL. STF. **ADIn nº 939-DF**, Rel. Min. Sydney Sanches, DJU 18. Mar. 1994.

incidir diretamente nas relações entre particulares¹¹. No tocante ao direito à vida, em especial, o STF já proferiu decisões históricas, seja em relação à interrupção de gestação de fetos anencefálicos¹², seja na utilização de células-tronco embrionárias¹³. Em matéria de políticas públicas, o tribunal já entendeu por diversas vezes serem legítimas decisões judiciais que condenem a Administração Pública a prestações sociais de natureza positiva¹⁴. Em relação à sua própria competência, o Supremo já entendeu que o papel de guarda da Constituição pode ser exercido até mesmo em face do poder constituinte derivado¹⁵, em decisão que, inevitavelmente, nos traz lembranças do célebre *Marbury v. Madison*¹⁶.

É evidente que a listagem acima é meramente exemplificativa. Seja como for, a nova feição que vêm sendo atribuída ao Poder Judiciário e à jurisdição constitucional através de decisões como as delineadas acima surge

¹¹ Alguns exemplos colhidos da jurisprudência do STF incluem a incidência do princípio da isonomia na hipótese de funcionários de diferentes nacionalidades exercendo o mesmo cargo em empresa multinacional (BRASIL, STF, **RE nº 161.243-6/DF**, Rel. Min. Carlos Velloso, DJU 19. dez.1997), a aplicação do direito fundamental à ampla defesa na hipótese de exclusão de associado de cooperativa (BRASIL, STF, **RE nº 158215/RS**, Rel. Min. Marco Aurélio, DJU 16. Jun.1996), e a aplicação do direito à intimidade em favor de funcionária submetida a revista íntima em fábrica de lingerie (BRASIL, STF, **RE nº 160.222**, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 01/09/1995). Sobre o tema, Cf. ALEXY, Robert. **Teoria dos Direitos Fundamentais** (trad. Virgílio Afonso da Silva). São Paulo: Malheiros, 2008, p. 523-533. GONÇALVES PEREIRA, Jane Reis. Apontamentos sobre a aplicação das normas de direito fundamental nas relações jurídicas entre particulares. In: BARROSO, Luís Roberto. **A Nova Interpretação Constitucional. Ponderação, Direitos Fundamentais e Relações Privadas**. Rio de Janeiro: Renovar, 2010, p. 119-192; SARMENTO, Daniel. **Direitos Fundamentais e Relações Privadas**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2008.

¹² BRASIL. STF. **ADPF nº 54**. Rel. Min. Marco Aurélio.

¹³ BRASIL. STF; **ADIn nº 3.510**. Rel. Min. Carlos Ayres Britto. DJ 23. abr. 2007. Para um comentário aprofundado sobre a questão, confira-se FERNANDES, Suiá. Demandas da vida real envolvendo a utilização de células-tronco. **Revista de Direito dos Monitores da UFF – V. 2**. Rio de Janeiro: 2008, p. 110-117.

¹⁴ Sobre o tema, Cf. SOUZA NETO, Cláudio Pereira de. A Justiciabilidade dos Direitos Sociais: Críticas e Parâmetros. In: SARMENTO, Daniel; SOUZA NETO, Cláudio Pereira (orgs). **Direitos Sociais. Fundamentos, Judicialização e Direitos Sociais em Espécie**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010, p. 515. Alguns dos exemplos extraídos da jurisprudência do STF pelo autor incluem: STF, AGRRE 271286/RS, Rel. Min. Celso de Mello, DJU 24/11/2000; STF, AGRAG 238328/RS, Rel. Min. Marco Aurélio, DJU 16/11/2009; STF, AGRRE, 255627/RS, Rel. Min. Nelson Jobim, DJU 23/02/2001. Confira-se também BRASIL. STF. **ADPF nº 45**. Rel. Min. Celso de Mello. Julgado em 29 de Abril de 2004.

¹⁵ BRASIL. STF. **ADIn nº 939-DF**, Rel. Min. Sydney Sanches, *DJU* mar. 1994.

¹⁶ IRONS, Peter. **A People's History of the Supreme Court**. New York: Penguin Books, 2006, p. 96-107.

como importante ferramenta na garantia da *efetividade* das normas constitucionais. Segundo Luís Roberto Barroso:

“Para realizar este objetivo, o movimento pela efetividade promoveu, com sucesso, três mudanças de paradigma na teoria e na prática do direito constitucional no país. No plano jurídico, atribuiu normatividade plena à constituição, que passou a ter aplicabilidade direta e imediata, tornando-se fonte de direitos e obrigações. Do ponto de vista científico ou dogmático, reconheceu-se ao direito constitucional um objeto próprio e autônomo, estremando-o d discurso puramente político ou sociológico. E, por fim, sob o aspecto institucional, contribuiu para a ascensão do Poder Judiciário no Brasil, dando-lhe um papel mais destacado na concretização dos valores e dos direitos constitucionais”. (grifo nosso)¹⁷.

Tal fenômeno encontra raízes no direito comparado. Até a primeira metade do século XX, vigorava na maior parte da Europa um modelo de supremacia do Poder Legislativo, nos moldes da doutrina francesa da lei como expressão da vontade geral e do magistrado como “boca da lei”, simples expressão acrítica de tal vontade. Todavia, o final da década de 40 trouxe, juntamente com o modelo de *força normativa*¹⁸ e *supremacia* da Constituição, uma nova fórmula¹⁹. A constitucionalização de diversos valores fundamentais ao ordenamento jurídico, que ficavam imunizados frente ao processo político

¹⁷ BARROSO, Luís Roberto. **O Direito Constitucional e a Efetividade de suas Normas. Limites e possibilidades da Constituição Brasileira**. 9ª Ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2009, p. 305-306.

¹⁸ Segundo Hesse, “o Direito Constitucional deve explicitar as condições sob as quais as normas constitucionais podem adquirir maior eficácia possível, propiciando, assim, o desenvolvimento da dogmática e da interpretação constitucional.” Cf. HESSE, Konrad. *A Força Normativa da Constituição* (trad. Gilmar Ferreira Mendes). In: ALMEIDA, Carlos dos Santos; MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires. **Temas Fundamentais do Direito Constitucional**. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 123-146.

¹⁹ Nas palavras de Peter Haberle, tal período seria a “hora estelar” da jurisdição constitucional autônoma na Europa, constituindo um marco teórico-constitucional relevante para o constitucionalismo mundial. Confira-se: HABERLE, Peter. *A Jurisdição Constitucional na Fase Atual de Desenvolvimento no Estado Constitucional*. **Revista de Direito Administrativo**. Rio de Janeiro: Ed. Atlas, 2007, p. 212.

majoritário. Perante tais maiorias ocasionais, caberia ao Poder Judiciário a proteção de tais valores essenciais²⁰.

Entretanto, até mesmo tal ferramenta de guarda dos valores constitucionais encontra dificuldades sob o ponto de vista democrático. Enquanto os membros do Executivo e Legislativo são agentes públicos eleitos e investidos em seus cargos pelo batismo da vontade popular, o mesmo não ocorre com o Poder Judiciário, cuja investidura se dá através de critérios predominantemente técnicos. Daí se questiona a legitimidade de um poder formado por indivíduos não representativos da vontade popular ser capaz de invalidar atos de poderes representativos. É a chamada *dificuldade contramajoritária*²¹, ou, nas palavras de Canotilho, da atuação como um “contra-poder²²”.

O fato é que a democracia pode ser considerada em uma acepção predominantemente formal, com ênfase na garantia do princípio majoritário e proteção dos direitos individuais, ou em sentido material. A democracia em sentido material preocupa-se não apenas com a garantia do princípio majoritário, mas também com as minorias e grupos de menor expressão no espaço deliberativo²³. A realização dessa dimensão mais profunda de democracia impõe ao Estado não apenas o respeito aos direitos individuais, mas também direitos fundamentais caracterizados por uma atuação positiva do

²⁰ BARROSO, Luís Roberto. Neoconstitucionalismo e Constitucionalização do Direito (O Triunfo Tardio do Direito Constitucional no Brasil). In: SARMENTO, Daniel; SOUZA NETO, Cláudio Pereira de (orgs.). **A Constitucionalização do Direito. Fundamentos Teóricos e Aplicações Específicas**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007, p. 210.

²¹ BICKEL, Alexander. **The least dangerous branch**, 1986, p. 16 e ss., *apud* BARROSO, Luís Roberto. **O Controle de Constitucionalidade no Direito Brasileiro**. 4ª edição. Rio de Janeiro: Saraiva, 2009, p. 338-339.

²² CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 7ª edição. Coimbra: Almedina, 2003, p. 587.

²³ O objetivo do texto não é discutir o conceito de democracia. Para uma discussão mais profunda, com a trajetória histórica do conceito, Cf. LEGALE FERREIRA, Siddharta. *Democracia Direta vs. Representativa: uma Dicotomia Inconciliável com Algumas Reinvenções*. **Direito Público**, v. 18, 2007, p. 113-143.

Estado, destinadas a garantir um patamar material de igualdade entre os jurisdicionados²⁴.

Nesse sentido, a incorporação pelo constitucionalismo contemporâneo de uma concepção substantiva de democracia justifica a atuação contramajoritária do Poder Judiciário, justamente na proteção dos direitos fundamentais das minorias e consensos constitucionais mínimos em face das maiorias políticas ocasionais. Porém, a atuação contramajoritária da jurisdição constitucional carece de elementos teóricos mais profundos para sua legitimação. A doutrina contemporânea reconhece a necessidade de, por exemplo, reintroduzir a razão prática como elemento de legitimação das decisões no âmbito da jurisdição constitucional²⁵.

É a partir desse ponto que a atuação de Victor Nunes Leal pode ser identificada de forma mais clara, como o momento inicial da construção do modelo atual de jurisdição constitucional brasileira, seja na luta pela democratização, autonomia e independência da jurisdição constitucional em face de eventuais ingerências dos demais poderes, seja através da criação de elementos capazes de racionalizar o trabalho do Supremo Tribunal Federal e dotar suas decisões de maior celeridade e isonomia.

Após a breve contextualização preliminar, proceder-se-á ao núcleo do presente trabalho, na forma de uma análise mais densa das principais contribuições de Victor Nunes Leal para a construção da democracia e do modelo contemporâneo de atuação do Supremo Tribunal Federal.

²⁴ Cf. BARROSO, Luís Roberto. **Curso de Direito Constitucional Contemporâneo**. Rio de Janeiro: Saraiva, 2009, p. 41.

²⁵ Em obra bastante conhecida sobre o tema, o professor Cláudio Pereira de Souza Neto propõe elementos de legitimação do papel contramajoritário exercido pelas cortes constitucionais, tais como a reintrodução da razão prática e a ampliação da participação popular no debate democrático. Confira-se: SOUZA NETO, Cláudio Pereira de. **Jurisdição Constitucional, Democracia e Racionalidade Prática**. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

3. A TRAJETÓRIA DE VICTOR NUNES LEAL NA LUTA PELA DEMOCRATIZAÇÃO DA JURISDIÇÃO CONSTITUCIONAL E PELOS DIREITOS FUNDAMENTAIS

Conforme narrativa emocionada do ministro Sepúlveda Pertence em homenagem prestada no Supremo Tribunal Federal²⁶, Victor nasceu em 1914, em Carangola, Minas Gerais. Ainda jovem, mudou-se para o Rio de Janeiro, onde se dedicou ao estudo da advocacia, sendo acolhido por Pedro Batista Martins, que mais tarde se consagraria como autor do Código de Processo Civil de 1932. Durante o período de estudos, Victor exerceu também atividades em jornais no Rio de Janeiro. Após concluir o bacharelado em 1936, passou a exercer a advocacia, e, ao mesmo tempo, a compor a equipe de Gustavo Capanema, no Ministério da Educação. Também nesse período, compôs o conselho editorial da Revista de Direito Administrativo e Forense, duas das revistas jurídicas mais tradicionais. Os trabalhos que publicou até década de 60²⁷, em especial na Revista de Direito Administrativo, viriam a compor a obra

²⁶ SEPÚLVEDA PERTENCE, José Paulo. **A Obra de Victor Nunes Leal**. Disponível em: <www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/A_OBRA_DE_VICTOR_NUNES_LEAL.pdf>. Acesso em: 10/12/2010.

²⁷ Demonstrando excepcional produção doutrinária, tanto quantitativa quanto qualitativamente, os artigos publicados por Victor em ambos os periódicos no período incluem, segundo seu *website* oficial (<www.victornunesleal.pro.br>, acesso em 10/12/2010): LEAL, Victor Nunes. Ignorância, rotina e chacina: os três maiores inimigos do processo oral. **Revista Forense**, v. 74, n. 418/420, p. 251-253, abr./jun. 1938; LEAL, Victor Nunes. Elementos do Estado. **Revista Forense**, v. 96, n. 484/486, p. 23-34, out./dez. 1943; LEAL, Victor Nunes. Lei e Regulamento. **Revista de Direito Administrativo**, v. 1, n. 1, p. 371-396, jan. 1945; LEAL, Victor Nunes. Lei e Regulamento. **Revista de Direito Administrativo**, v.1, n. 1, p. 371-396, jan. 1945. LEAL, Victor Nunes. Comentários: atos discricionários e funções quase judiciais da administração. **Revista de Direito Administrativo**, v.2, n. 1, p. 124-143, jul. 1945; LEAL, Victor Nunes. O exame, pelo judiciário, da “legalidade” dos atos administrativos. **Revista de Direito Administrativo**, v.3, p. 70-98, jan. 1946. LEAL, Victor Nunes. A naturalização tácita e os poderes do judiciário. **Revista de Direito Administrativo**, v.3, p. 132-156, jan. 1946. LEAL, Victor Nunes. Poder Constituinte. **Revista Forense**, v.106, n. 514/516, p. 423, abr./jun. 1946. LEAL, Victor Nunes. Funções normativas de órgãos judiciários. **Revista de Direito Administrativo**, v.6, p. 326-360, out. 1946. LEAL, Victor Nunes. Leis complementares da Constituição. **Revista de Direito Administrativo**, v.7, p. 379-394, jan./mar. 1947. LEAL, Victor Nunes. Algumas questões

“Problemas de Direito Público”, que reúne diversos trabalhos notáveis sobre Poder Discricionário e Controle Jurisdicional²⁸.

Antes de construir seu legado como ministro do Supremo Tribunal Federal, Victor o fez na academia, sendo sua trajetória como professor universitário a mais marcante para a construção de sua obra-prima, *Coronelismo, Enxada e Voto*. Sua carreira como docente teve início na Universidade do Distrito Federal, que mais tarde foi extinta e incorporada à Universidade de Brasília. Victor Nunes foi indicado em 1943 para preencher a cadeira de ciência política, cujo titular anterior foi o professor André Grós. Durante os três anos seguintes, dedicou-se integralmente ao magistério, preparando a tese do concurso para professor titular, cujo título era “O Município e o Regime Representativo no Brasil – Contribuição ao Estudo do Coronelismo”. Aprovada com grau máximo, sua tese se transformou no clássico *Coronelismo, Enxada e Voto*, por sugestão do publicitário e amigo Emil Farhat²⁹.

Essa obra nos revela que, enquanto acadêmico, Victor Nunes Leal demonstrava ser talentoso tanto como cientista político, quanto como jurista³⁰.

pertinentes ao mandato de segurança. **Revista de Direito Administrativo**, v.11, p. 73-103, jan./mar. 1948. LEAL, Victor Nunes. Valor das decisões do tribunal de contas. **Revista de Direito Administrativo**, v.12, p. 418, abr./jun. 1948. LEAL, Victor Nunes. Poder discricionário e ação de administração. **Revista de Direito Administrativo**, v.14, p. 53-81, out./dez. 1948. LEAL, Victor Nunes. Personalidade judiciária das câmaras municipais. **Revista de Direito Administrativo**, v.15, p. 46-64, jan./mar. 1949. LEAL, Victor Nunes. Leis municipais. **Revista de Direito Administrativo**, v.16, p. 376-388, abr./jun. 1949. LEAL, Victor Nunes. Algumas questões pertinentes ao mandato de segurança. **Revista Forense**, v.124, n. 553/554, p. 6-16, jul./ago. 1949. LEAL, Victor Nunes. Restrições à autonomia municipal. **Revista de Direito Administrativo**, v.17, p. 462-465, jul./set. 1949. LEAL, Victor Nunes. Restrições à autonomia municipal. **Revista de Direito Administrativo**, v.18, p. 384-400, out./dez. 1949. LEAL, Victor Nunes. Alguns problemas municipais face da Constituição. **Revista Forense**, vol.147, n. 599/650, p. 9 a 19, maio./jun. 1953.

²⁸ LEAL, Victor Nunes. **Problemas de direito público e outros problemas**. Brasília: Ministério da Justiça, 1997.

²⁹ FAVETTI, Rafael Thomaz. **Brevíssima introdução aos principais conceitos utilizados em Coronelismo, Enxada e Voto, de Victor Nunes Leal**. Disponível em: <www.victornunesleal.pro.br/artigos>. Acesso em: 10/12/2010.

³⁰ O que se depreende também das palavras do próprio Ministro, em discurso emocionado durante a homenagem de professor emérito da Universidade de Brasília: “Por todas estas

Em um trecho particularmente inspirado, Victor sintetiza de forma clara o conceito de coronelismo e as mazelas do sistema que pretendia denunciar em sua obra:

“Como indicação introdutória, devemos notar, desde logo, que concebemos o coronelismo como resultado da superposição de formas desenvolvidas no regime representativo a uma estrutura econômica e social inadequada. Não é, pois, mera sobrevivência do poder privado, cuja hipertrofia constituiu fenômeno típico de nossa história colônia. É antes uma forma peculiar de manifestação do poder privado, ou seja, uma adaptação em virtude da qual resíduos do nosso antigo e exorbitante poder privado têm conseguido coexistir com um regime político de extensa base representativa. Por isso mesmo, o coronelismo é sobretudo um compromisso, uma troca de proveitos entre o poder público, progressivamente fortalecido, e a cadente influência social dos chefes locais, notadamente os senhores de terras.”³¹

Além do celebrado *Coronelismo, Enxada e Voto*, Victor contribuiu de forma marcante através de escritos de Direito Administrativo e, em maior relevo, Direito Constitucional, em uma época em que o estudo da matéria era colocado em segundo plano pela maior parte dos juristas. Destacam-se, por exemplo, seus estudos pioneiros sobre os efeitos da inconstitucionalidade superveniente de normas, na vanguarda da corrente doutrinária que acabou por prevalecer, tempos mais tarde. Confira-se:

“Parece-nos mais acertada a corrente que vê na incompatibilidade entre a lei anterior e a Constituição nova um simples caso de revogação e não de inconstitucionalidade. Em primeiro lugar porque o conflito que aí se abre é tipicamente um conflito de normas no tempo: a norma anterior considera-se

razões, evitei na minha tese de concurso temas teóricos, procurando compreender com o máximo de objetividade as características de um fenômeno da nossa realidade política – o coronelismo... (...)”. Disponível em: <http://www.victornunesleal.pro.br/discursos/Ministro_VNL_-_UnB.htm>. Acesso em: 10/12/2010.

³¹ LEAL, Victor Nunes. **Coronelismo, enxada e voto: O município e o regime representativo**. Rio de Janeiro: Edição Revista Forense, 1948, p. 8.

revogada pela promulgação da norma posterior com ela incompatível.”³²

O talento para a vida acadêmica não o afastou da prática. Após a participação na militância pela defesa da legalidade, movimento liderado por Sobral Pinto na defesa da eleição e posse de Kubitschek contra as ameaças de golpe militar da época, Victor participou do governo de Juscelino, primeiro como Procurador Geral de Justiça do Distrito Federal e, em seguida, como Chefe da Casa Civil, de 1956 a 1959. Em comentário curioso sobre essa fase de sua carreira, Victor demonstra as dificuldades com que conciliava a docência e a carreira pública:

“O penoso sacrifício quando acumulei a cátedra com as funções de Chefe da Casa Civil da Presidência da República: eu precisava reunir dois salários para cobrir minhas despesas acrescidas, já que a mordomia da época se limitava ao carro oficial com motorista e gasolina. Consegui na Faculdade o primeiro horário, bem cedo, mas mesmo assim ao sair da classe freqüentemente encontrava recados do infatigável madrugador que era o Presidente Juscelino”.³³

Seu maior legado, contudo, foi deixado por sua passagem pelo Supremo Tribunal Federal, no qual foi empossado em 1960, após breve passagem pela Consultoria Geral da República. Sobre esse período, o ministro Sepúlveda Pertence destaca, com a eloqüência que lhe é característica:

“A passagem de Victor Nunes Leal pelo Supremo Tribunal Federal, seus oito anos de serviços à Corte constitui ainda um

³² LEAL, Victor Nunes. *Leis Complementares da Constituição*, RDA, VII:379, p. 390, *apud* BARROSO, Luís Roberto. **Interpretação e Aplicação da Constituição**. 7ª Ed. Rio de Janeiro: Saraiva, 2009, p. 77. A mesma obra é por diversas vezes citada pelo ilustre José Afonso da Silva em seu clássico *Aplicabilidade das Normas Constitucionais*, de 1969, demonstrando o pioneirismo de Victor como referencial teórico acerca da natureza das leis complementares ao tempo da Constituição anterior. Cf. SILVA, José Afonso da. **Aplicabilidade das normas constitucionais**. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 228, p. 230, p. 234.

³³ Discurso de Victor Nunes Leal, na ocasião de recebimento do título de professor emérito da Universidade de Brasília. Disponível em: <http://www.victornunesleal.pro.br/discursos/Ministro_VNL_-_UnB.htm>. Acesso em: 10/12/2010.

tema à busca de um autor. Um autor capaz de descrever e dar o relevo devido às três dimensões de sua grandeza como Ministro. A um tempo, um dos maiores juizes que o Tribunal já teve, o dinamo propulsor das inovações mais profícuas nos métodos de trabalho do Tribunal com o que Victor dá testemunho da sua preocupação obsessiva de ver a justiça como um serviço público antes de mais nada. E por último, nos anos conturbados que sucederam ao Golpe Militar de 1964, o seu papel fundamental de advogado do tribunal perante a opinião pública, em posição às tentativas de reformas castradoras da independência do Tribunal.”³⁴

Em 16 de janeiro de 1969, Victor foi aposentado compulsoriamente do Supremo Tribunal Federal por decreto baseado no Ato Institucional nº 5, de 13 de dezembro de 1968. A vaga por ele deixada não foi preenchida devido à superveniência do Ato Institucional nº 6 de 1º de fevereiro de 1969, que reduziu de 16 para 11 o número de Ministros do STF, aposentando compulsoriamente também os ministros Antônio Carlos Lafayette de Andrada e Antônio Gonçalves de Oliveira, que haviam se manifestado contra a cassação de outros ministros do tribunal: além de Victor Nunes Leal, Hermes Lima e Evandro Lins e Silva.

Nesse momento de extrema fragilidade das instituições democráticas e hipertrofia do Poder Executivo, não é difícil compreender o porquê das fortes posições de Victor em defesa da soberania popular representarem uma ameaça ao regime vigente à época:

“(…) O mandato pressupõe a transferência de atribuições que pertencem ao mandante; sem essa transferência não há mandato. O mandato político é assim chamado porque, segundo a teoria da soberania nacional, quem tem o poder de governar o povo é o próprio povo. O soberano é, assim, o corpo eleitoral, segundo a tradição democrática, imposta pela realidade do governo; e, através do mandato político, o corpo de eleitores confere atribuições, que são suas, aos seus mandatários, isto é, aos titulares das funções eletivas.”³⁵

³⁴ SEPÚLVEDA PERTENCE, José Paulo. *Op. cit.*, p. 6.

³⁵ BRASIL. STF. Mandado de Segurança nº 8.651 – DF. Rel. Min. Luiz Gallotti.

O Ministro aposentado, Célio Borja, destaca que tal ato “foi uma arbitrariedade, um ato injustificado e que causou um grande dano à respeitabilidade das instituições políticas brasileiras”. Em 1969, Borja relata que dirigia a Caixa Econômica Federal no Rio de Janeiro, e foi chamado para substituir Victor Nunes Leal nas salas de aula, pois, além de ser retirado do Supremo Tribunal Federal, Victor havia perdido sua cadeira na Faculdade de Filosofia³⁶.

Sobre o momento de grande pesar, o próprio Victor Nunes Leal relatou:

“Resta falar da magistratura e do magistério que servem de confirmação, apesar da sua característica de vitaliciedade que, tradicionalmente, protegia, entre nós, a toga e a cátedra. Nem a toga do Supremo Tribunal Federal impediu minha aposentadoria compulsória e sem motivação, como resultava do Ato Institucional nº 5, nem a cátedra conquistada em concurso evitaria os efeitos colaterais do estigma revolucionário que não me consentiria permanecer no ensino oficial.”³⁷

A luta pela preponderância do Estado Democrático de Direito foi a marca de Victor Nunes Leal como Ministro. Para uma melhor percepção do conjunto que foi sua produção jurisprudencial, serão comentados de forma breve e sistemática alguns de seus votos agrupados em três temas: (i) de natureza política; (ii) direitos fundamentais, e (iii) natureza jurídica dos atos institucionais³⁸.

(i) Caso político: Governador Mauro Borges e Processo de *impeachment*

³⁶ Relato do Min. Célio Borja, disponível no *website* do Supremo Tribunal Federal: <<http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo-101692>>. Acesso em: 10/12/2010.

³⁷ Discurso de Victor Nunes Leal, na ocasião de recebimento do título de professor emérito da Universidade de Brasília. Disponível em: <http://www.victornunesleal.pro.br/discursos/Ministro_VNL_-_UnB.htm>. Acesso em: 10/12/2010.

³⁸ Para a abordagem dos julgados de Victor empreendida pelo presente trabalho, mostrou-se imprescindível o excepcional trabalho desenvolvido por Fernando Dias Menezes de Almeida, disponível no *website* do Supremo Tribunal Federal. Cf. ALMEIDA, Fernando Dias Menezes de. **Memória Jurisprudencial. Ministro Victor Nunes**. Brasília: Supremo Tribunal Federal, 2006. Disponível em: <www.stf.jus.br>. Acesso em: 10/12/2010.

Primeiramente, destacaremos a contribuição de Victor em um julgado paradigmático: o *impeachment* do governador Mauro Borges. No Habeas Corpus nº 41.296³⁹, o paciente, governador Mauro Borges, alegava que adversários políticos oriundos do governo militar haveriam forjado provas de supostos atos subversivos, para afastá-lo do poder e submetê-lo ao julgamento pela Justiça Militar. Esta, em tese, seria competente, em virtude do enquadramento das supostas “atividades subversivas” do Governador, aos crimes de responsabilidade definidos na lei 1079/1950 que seriam de competência da Justiça Militar, em face do disposto na Lei de Segurança Nacional. Segundo o impetrante, o remédio deveria ser concedido para que ele fosse julgado no foro por prerrogativa de sua função: Assembléia Legislativa, em casos de crime de responsabilidade, e Tribunal de Justiça, por crimes comuns. A ordem foi concedida pelo relator, Gonçalves de Oliveira, acompanhado por unanimidade.

Deixando de lado as controvérsias trabalhadas no julgado, destacam-se as ponderações tecidas pelo Ministro Victor Nunes Leal, em defesa da autonomia do ente da federação em face de eventuais ingerências do poder central, o que reflete a preocupação com um federalismo mais democrático. Destaca-se o trecho colhido da coletânea jurisprudencial organizada por Fernando Dias Menezes de Almeida:

“A Constituição Federal, inspirando-se no regime norte-americano, instituiu todo esse mecanismo para, de um lado, reprimir a falta de exação no exercício das altas funções do Estado e, de outro, garantir eficazmente o livre exercício dos poderes políticos, porque ‘todo poder emana do povo’ (art. 1º). Para destituir os governantes, dada a relevância da função política, o prévio julgamento dos seus atos é realizado, pelo menos em uma das fases, por um órgão político, que também deriva a sua legitimidade da mesma fonte, isto é, do povo, através de eleições.”

³⁹ BRASIL. STF. Habeas Corpus nº 41.296. Rel. Min. Gonçalves de Oliveira.

A contraprova dessa garantia está em que a Constituição define como crimes de responsabilidade, mesmo para o Presidente da República, atentar contra o livre exercício dos poderes constitucionais, seja da União, seja dos Estados (art. 89, II).

Outra evidência de que é o exercício do poder político que se protege encontramos na circunstância de não ser necessário o prévio julgamento político, quando o titular já estiver afastado do cargo, como decidiu o Supremo Tribunal no Caso Eptácio Pessoa. Em tal hipótese, o que subsiste é o foro especial, para proteção da pessoa do ex-governante, se a acusação se funda em ato praticado no exercício do cargo. Assim tem decidido o Supremo Tribunal, não só no Caso Eptácio como em diversos outros, referidos nas Súmulas 394 e 306.

Todo esse mecanismo de salvaguarda do exercício dos poderes políticos ruiaria, se o Presidente da República ou os Governadores dos Estados pudessem ser presos e, portanto, suspensos ou destituídos por um simples despacho da Justiça Comum (incluindo nessa expressão a Militar), sobretudo de juízes de primeira instância. Se isso fosse possível, os juízes, mesmo os inferiores, é que governariam o país, em lugar dos titulares legitimados pelo voto popular, de onde emana o poder.

Que esse sistema protetivo também ampara os poderes constitucionais dos Estados não pode haver a menor dúvida. Em primeiro lugar, como já sublinhado, porque atentar contra o exercício desses poderes também constitui crime de responsabilidade, por expressa disposição constitucional (artigo 89, II). Em segundo, porque esta conclusão se impõe sob o ângulo da autonomia estadual. A permanência dos Governadores em seus cargos é apenas um aspecto da autonomia dos Estados, garantida pelo regime federativo que adotamos há 75 anos. Quando, para afastá-los, é posto em movimento o processo político do impeachment, tudo se passa no âmbito do Estado. São observadas as leis da União, mas fica resguardada a autonomia estadual.

Para que o afastamento possa resultar de ato de autoridade federal, a Constituição estabeleceu a válvula da intervenção, definindo os casos em que será decretada. Mas não prevê outra forma de amputação da autonomia estadual, e o processo da intervenção está a cargo do Presidente da República, do Congresso Nacional, do Supremo Tribunal Federal e do Tribunal Superior Eleitoral, com suas atribuições minuciosamente definidas na própria Constituição (arts. 7 a 14).

Nesse sistema fechado, não há base na Constituição para essa forma indireta de intervenção federal, que consistiria na prisão preventiva do Governador por despacho de juízes de primeira instância. Se pudesse haver uma deposição tão sumária, que federação seria esta?⁴⁰

(ii) Direitos fundamentais: extradição e vedação a juízos de exceção.

Em relação aos direitos fundamentais, merece destaque o voto de Victor na Extradição nº 232⁴¹, na qual se julgava pedido de extradição formulado pelo Governo de Cuba, sob o comando de Fidel Castro, imediatamente após a

⁴⁰ ALMEIDA, Fernando Dias Menezes de. *Op. cit.* p. 87-89.

⁴¹ BRASIL. STF. Extradição nº 232. Rel. Min. Victor Nunes Leal. Julgado em 9 de Outubro de 1961.

revolução Cubana. O governo revolucionário pleiteava a extradição de seu nacional, Arsênio Pelayo Hernandez Bravo, que, como soldado, integrara patrulha sob comando de um oficial em defesa do governo deposto. Em certa ocasião, tal patrulha teria detido três indivíduos contrários ao regime vigente, que teriam sido sumariamente mortos pelos soldados. A defesa fundamentou seu pleito de improcedência no caráter político do crime de que era acusado, na existência de pena de morte para o crime em questão, e pela possibilidade de ser julgado por tribunal de exceção em sua terra natal.

Quanto ao caráter político da infração penal em questão, Victor entendeu, com fundamento na legislação vigente à época, que não se tratava de crime político, não havendo, portanto, óbice algum para a extradição. Em relação à existência de pena de morte em Cuba, Victor entendeu não se tratar de vedação absoluta, podendo ser superada mediante compromisso de comutação da pena de morte para o caso em questão. Porém, em relação ao julgamento por tribunal de exceção, Victor demonstra seu compromisso com a proteção dos direitos fundamentais dos jurisdicionados e com a independência política dos tribunais em face de regimes de exceção:

Pela ratio legis, as duas situações se aproximam. A falta de garantias, que se presume no tribunal de exceção, é que fundamenta aquela ressalva ao princípio geral da extradição. E a falta de garantias, real, é que compromete os próprios tribunais comuns durante uma situação revolucionária, em que o governo se reserva poderes discricionários. No primeiro caso, a configuração do próprio órgão judicante é que obsta a extradição; no segundo, é a ambiência política, agitada pelo espírito da revolução, e marcada pela ilimitação dos poderes do governo, que pode comprometer o funcionamento dos próprios tribunais ordinários. Em uma ou em outra situação, está em risco a liberdade, a segurança ou a vida do extraditando, e são esses bens superiores que a lei quer

*proteger quando veda a entrega de quem vai ser julgado por juízo de exceção”.*⁴²

Por esse fundamento, Victor optou pelo indeferimento do pedido de extradição, sendo acompanhado pela unanimidade do tribunal.

(iii) Natureza jurídica dos atos institucionais e decretos-lei: competência do STF na apreciação de atos autoritários em sede de Mandado de Segurança.

No julgado destacado sob esse tema, tornam-se evidente os esforços de Victor Nunes Leal em face do regime ditatorial vigente, ainda que nem sempre acompanhados pelos colegas ministros. O *leading case* que firmou o posicionamento de Victor foi o Mandado de Segurança nº 17.957⁴³.

O *writ* em questão fora impetrado pela Companhia de Docas da Bahia contra o Decreto-Lei 128/67, que havia criado anteriormente à Constituição de 1967, restrições ao exercício de certos direitos sobre terrenos de marinha e seus acrescidos. Duas questões preliminares foram objeto da controvérsia mais relevante para a solução do caso concreto. A primeira diria respeito a natureza do decreto-lei como lei em tese, de modo que na hipótese se aplicaria a Súmula nº 266 do STF⁴⁴. A segunda controvérsia referia-se ao artigo 173 da Constituição em vigor, que excluía da apreciação do Poder Judiciário todos os Decretos-Lei expedidos entre a data do AI-4 e da entrada em vigor da Constituição de 1967⁴⁵.

⁴² ALMEIDA, Fernando Dias Menezes de. **Memória Jurisprudencial. Ministro Victor Nunes**. Brasília: Supremo Tribunal Federal, 2006, p. 142. Disponível em: <www.stf.jus.br>. Acesso em: 24.12.2010.)

⁴³ BRASIL. STF. Mandado de Segurança nº 17.957. Rel. Min. Aliomar Baleeiro.

⁴⁴ **Súmula nº 266**. Não cabe Mandado de Segurança contra lei em tese. BRASIL. STF. **Súmula nº 266**. Disponível em: <www.stf.jus.br>. Acesso em: 10/12/2010.

⁴⁵ Art. 173. Ficam aprovados e excluídos de apreciação judicial os atos praticados pelo Comando Supremo da Revolução de 31 de março de 1964, assim como: I – pelo Governo Federal, com base nos Atos Institucionais n. 1, de 9 de abril de 1964; n. 2, de 27 de outubro de 1965; n. 3, de 5 de fevereiro de 1966; e n. 4, de 6 de dezembro de 1966, e nos Atos Complementares dos mesmos Atos Institucionais; II - as resoluções das Assembléias Legislativas e Câmaras de Vereadores que hajam cassado mandatos eletivos ou declarado o impedimento de Governadores, Deputados, Prefeitos e Vereadores, fundados nos referidos

O relator, Aliomar Baleeiro, e os demais Ministros se posicionaram no sentido de que se tratava de lei em tese, e, como tal, dentro do âmbito de incidência da referida Súmula. Além disso, entenderam que a regra contida no artigo 173 da Constituição em vigor afastaria do Supremo Tribunal Federal a possibilidade de analisar a pretensão do impetrante.

Victor, contudo, ousou divergir, ainda que tenha restado vencido. Quanto à primeira questão, em um primeiro momento, Victor concordou com o voto do relator, porém, apresenta divergência no sentido de que determinadas leis, ainda que em abstrato, poderiam ser impugnadas pela via do Mandado de Segurança. Isso ocorreria, segundo o Ministro, com certas leis proibitivas, que feririam direito líquido e certo independentemente de ato de execução.

Porém, a real demonstração de coragem de Victor ocorreu em relação à segunda controvérsia. Confira-se trecho de seu voto:

“Não podemos extrair do texto constitucional a conclusão de que o Poder Revolucionário imunizou todo o conteúdo da legislação pré-constitucional, mesmo nas partes a que contrarie a própria Constituição. Isso seria um contra-senso. Não é possível haver, simultaneamente, dois regimes constitucionais. Antes da constituição, havia, por exemplo, uma tramitação legislativa estabelecida em ato institucional. A Constituição estabeleceu outra. Pelo fato de ter a Constituição aprovado os atos institucionais, podem subsistir os dois processos legislativos? Evidentemente não. Vigora somente o da Constituição. E a razão disso é que os atos praticados pelo Governo Revolucionário, e que se projetavam para o futuro, não foram aprovados em todo o seu conteúdo. Essas suas conseqüências ulteriores estão sujeitas ao que a respeito dispõe a Constituição. O país não foi constitucionalizado pela metade. A Constituição substituiu inteiramente a ordem pré-constitucional. Ao ressalvar atos anteriores, referiu-se aos efeitos já produzidos, mas não criou dois sistemas constitucionais, porque isso seria uma aberração. Não pode haver, no regime constitucional, um outro sistema de normas

Atos Institucionais; III - os atos de natureza legislativa expedidos com base nos Atos Institucionais e Complementares referidos no item I; IV - as correções que, até 27 de outubro de 1965, hajam incidido, em decorrência da desvalorização da moeda e elevação do custo de vida, sobre vencimentos, ajuda de custo e subsídios de componentes de qualquer dos Poderes da República. BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1967. Disponível em: <www.planalto.gov.br>. Acesso em: 10/12/2010.

*que o Supremo Tribunal tenha de aplicar contra a letra e o espírito da Constituição.*⁴⁶

Infelizmente, Victor restou vencido na ocasião, tendo o relator e os demais Ministros votado em sentido contrário.

De fato, a luta pela democracia, em um momento de hipertrofia institucional Poder Executivo e constantes tentativas de tolhimento da independência do Judiciário foi, por vezes, um caminho solitário para Victor. Por outro lado, as posições sempre a frente de seu tempo que sustentou puderam servir de inspiração às gerações seguintes, e sem dúvida, para que o Judiciário pudesse alcançar o patamar de isonomia e prestígio do qual hoje goza em face dos demais poderes constituídos. Resumindo em poucas palavras a trajetória de Victor Nunes Leal, foi uma vida de um intelectual engajado que devotou sua vida à construção de um Estado verdadeiramente democrático de direito.

Entretanto, a maior dentre as heranças de Victor para a Corte Suprema se deu através de uma contribuição específica. Contribuição esta que, desde sua instituição, tem servido como valioso método de trabalho e ferramenta capaz de dotar as decisões dos tribunais *de isonomia, segurança e celeridade*. E é desta contribuição que tratará o capítulo a seguir.

4. O LEGADO DE VICTOR NUNES LEAL: DA SÚMULA DE JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE AO INESPERADO FUTURO DE VINCULAÇÃO DOS SEUS EFEITOS

⁴⁶ ALMEIDA, Fernando Dias Menezes de. *Op. cit.* p. 187-188.

Não são recentes as tentativas de uniformizar e racionalizar a atividade jurisdicional. O volume de julgados de uma corte será sempre maior do que a capacidade de um indivíduo compreendê-la e captá-la em toda a sua abrangência. Cada época procurou, por isso, dar a sua contribuição, de modo a simplificar as idéias centrais que guiaram a jurisprudência para que esta fosse mais facilmente operada pelos juristas e advogados, tornando-se mais racional e isonômica quando aplicada aos jurisdicionados. É possível destacar especialmente três idéias que marcaram época: (i) os assentos da casas de Suplicação; (ii) as súmulas tradicionais; e (iii) as súmulas vinculantes. A contribuição do Ministro Victor Nunes Leal se deu justamente na segunda, como teremos a oportunidade de abordar mais detalhadamente.

A primeira idéia de uniformização vista no Brasil surgiu com os chamados Assentos das Casas de Suplicação. Eram elementos balizadores da jurisprudência brasileira, onde o próprio Supremo Tribunal de Justiça editava “leis” para as instâncias inferiores. Os assentos, já consolidados na cultura portuguesa, estavam previstos nas Ordenações Filipinas⁴⁷ e na Lei da Boa Razão de 1769, nos arts. 4º e 5º.⁴⁸ Cabiam aos juízes de instâncias inferiores observar os dispositivos dos Tribunais Superiores portugueses como leis a serem cumpridas, não podendo ampliar ou restringir a lei ao seu “verdadeiro” sentido. Em 4 de junho 1841, Lopes Gama e Paula Albuquerque iniciaram no

⁴⁷ **Livro 1, título V §5:** “E havemos por bem, que quando os Desembargadores, que forem no despacho de algum feito, todos ou algum delles tiverem alguma dúvida em alguma nossa Ordenação do entendimento della, vão com a dúvida ao Regedor; o qual a Mesa grande com os Desembargadores, que lhe bem parecer, a determinará, e segundo ahi for determinado, se porá a sentença. E a determinação, que sobre o entendimento da dita Ordenação se tomar, mandará o Regedor escrever no livro da Relação, para depois vir em dúvida.(1) (1) Desta disposição resulta a força dos Ass. Da Casa da Suplicação, o que foi positivamente declarada por DD. de 4 de Fevereiro de 1684(...)”

⁴⁸ **Lei da Boa Razão de 1769:** “(...) E que os Assentos já estabelecidos, que tenho determinado, que sejam publicados, e os que se estabelecerem daqui em diante sobre as interpretações das Leis, constituirão Leis inalteráveis para sempre se observarem como tais debaixo das penas abaixo estabelecidas.” “(...) Mando que as interpretações ou transgressões dos estilos da Casa de Suplicação nele estabelecidos por Assentos tomados na forma, que para eles está determinada sejam da mesma sorte observados como Leis(...)” [grifos nossos]

Senado um projeto de lei autorizando esse tribunal para tornar os assentos obrigatórios.⁴⁹ Em 1867, Joaquim Nabuco chegou a redigir um parecer em defesa dos assentos, quando era relator da comissão de legislação do Senado. Nele, consignou-se que o Supremo Tribunal Federal possui competência para fixar determinada interpretação de modo a uniformizar a jurisprudência. Ressaltava, no entanto, que isso se daria apenas enquanto o Legislativo não decidisse o contrário.⁵⁰⁻⁵¹

Na fase republicana, a jurisprudência da Corte Suprema teve a sua importância redobrada. Já conhecido como Supremo Tribunal Federal, a jurisprudência deparou-se havia um instituto assemelhado às súmulas sem força vinculante: era o chamado prejudgado, previsto no art. 861 do CPC de 1939.⁵² Apenas na década de 60, porém, mais precisamente no ano de 1963, observou-se, pela primeira vez, o formato de uniformização por meio da Súmula, provavelmente por influência dos trabalhos da Comissão de Jurisprudência, composta por Victor Nunes Leal, Gonçalves de Oliveira e Pedro Chaves⁵³. Segundo José Afonso da Silva:

⁴⁹ NABUCO, Joaquim. **Um estadista do Império**. Rio de Janeiro: Topbooks, 1997, p.267.

⁵⁰ *Idem*, pp. 256-269.

⁵¹ No período imperial, os assentos estiveram em vigor com o texto do Decreto Legislativo n.º 2684 de 1875: “Art. 1º Os assentos tomados na Casa da Supplicação de Lisboa, depois da criação da do Rio de Janeiro até á época da Independencia, á excepção dos que estão derogados pela legislação posterior, têm força de lei em todo o Imperio. As disposições desta lei não prejudicam os casos julgados contra ou conforme os ditos assentos. Art. 2º Ao Supremo Tribunal de Justiça compete tomar assentos para intelligencia das leis civis, commerciaes e criminaes, quando na execução dellas occorrerem duvidas manifestadas por julgamentos divergentes havidos no mesmo Tribunal, Relações e Juizos de primeira instancia nas causas que cabem na sua alçada.”

⁵² **CPC/ 1939**: “Art. 861. A requerimento de qualquer de seus juizes, a Câmara, ou turma julgadora, poderá promover o pronunciamento prévio das Câmaras reunidas sobre a interpretação de qualquer norma jurídica, se reconhecer que sobre ela ocorre, ou poderá ocorrer, divergência de interpretação entre Câmaras ou turmas.”

⁵³ LEAL, Victor Nunes. **Passado e futuro da ‘Súmula do STF’**. Revista dos Tribunais 553: 1981, p. 287: “Quero mencionar a ‘Súmula’ como método de trabalho, instituído pelo STF, por emenda ao Regimento, publicada em 30.8.63. Entrou a vigorar a ‘Súmula’ no início do ano judiciário de 1964, com as suas primeiras 370 ementas, aprovadas na sessão plenária de 13 de dezembro do ano anterior” E, mais adiante, p. 296: “Daí, surgiu a idéia da ‘Súmula’, que os colegas mais experientes – em especial os companheiros da Comissão de Jurisprudência, Min. Gonçalves de Oliveira e Pedro Chaves- tanto estimularam.”

“Foram criadas primeiramente pelo STF por influência do Min. Victor Nunes Leal, e adotadas pelos tribunais superiores, inclusive pelo TCU. Tais súmulas constituem um repositório extremamente importante para se conhecer a orientação do tribunal a respeito de determinadas matérias, mas não são de observância obrigatória, não são impositivas, ainda que o tribunal que as produziu tenda a decidir em sua conformidade.”⁵⁴

Diversas razões deram ensejo à criação do instituto por Victor, dentre as quais três costumavam ser apontadas pelo Ministro como principais. A primeira delas era de razão prática. Segundo testemunhos do próprio Victor, havia grande dificuldade para que os ministros identificassem as matérias em que a jurisprudência estava pacificada e aquelas que ainda mereciam discussão aprofundada. A utilização de uma súmula, com enunciados sintéticos e capazes de consubstanciar a essência do entendimento anteriormente firmado, atenuaria essa dificuldade de ordem prática. Em um comentário curioso, Victor atribuiu a origem das súmulas a sua própria falta de memória:

“Juiz calouro, com a agravante da falta de memória, tive que tomar, nos primeiros anos, numerosas notas, e bem assim sistematizá-las, para pronta consulta durante as sessões de julgamento. (...) Por isso, mais de uma vez, em conversas particulares, tenho mencionado que a Súmula é subproduto da minha falta de memória, pois fui eu afinal o relator, não só da respectiva emenda regimental, como de seus 370 enunciados.”⁵⁵

A segunda razão, no entanto, foi o grande volume de processos oriundos de temas repetitivos, que congestionavam o Supremo Tribunal Federal, situação que Victor associava a um “fardo asfixiante”, e “a uma fábrica

⁵⁴ SILVA, José Afonso da. **Comentário Contextual à Constituição**. São Paulo: Malheiros, 2010, p. 572.

⁵⁵ LEAL, Victor Nunes. Passado e futuro da súmula do STF, **Revista de Direito Administrativo**, nº 145, p. 14, jul./set. 1981, p. 16, *apud* LEITE, Glauco Salomão. **Súmula vinculante e jurisdição constitucional brasileira**. Rio de Janeiro: Forense, 2007, p. 50.

montada para fazer dos juízes estivadores”⁵⁶. Nesse contexto, as súmulas surgem em face da necessidade de um mecanismo de trabalho que possibilitasse ao STF abreviar o julgamento dos processos repetitivos, e se deter sobre aquelas que demandassem por uma análise qualitativa mais densa. Nas palavras do próprio Victor:

“Em relação a esse exame de casos típicos, uma vez definida a nossa orientação, impunha-se adotar um método de trabalho, que permitisse o seu julgamento seguro, mais rápido, abolindo formalidades e desdobramentos protelatórios. Esses casos, pela freqüência com que se reproduzem, ficam despojados de importância jurídica, e não justificam perda de tempo.”⁵⁷

Até aqui, as súmulas possuíam influência meramente persuasiva, isto é, não normativa sobre juízes de instâncias inferiores⁵⁸. Com a mudança, Victor Nunes Leal aponta que elas passariam a irradiar os seguintes efeitos:

“Por tudo isso, dizia o prefácio da 1º edição da ‘Súmula’ que a sua finalidade ‘não é somente proporcionar maior estabilidade à jurisprudência, mas também facilitar o trabalho dos advogados e do Tribunal, simplificando o julgamento das questões freqüentes. Por isso, a emenda ao Regimento... atribui à ‘Súmula’ outros relevantes efeitos processuais’, como fossem: negar-se provimento ao agravo para subida de recurso extraordinário, não se conhecer dos embargos de divergência e rejeitar os infringentes sempre que o pedido do recorrente contrariasse a jurisprudência compendiada na ‘Súmula’, ressalvado o procedimento de revisão da própria ‘Súmula’. Mais que isso, poderia o relator, em tal hipótese, mandar arquivar o recurso extraordinário, ou o agravo de instrumento facultado à parte prejudicada interpor agravo regimental contra o despacho.”⁵⁹

⁵⁶ LEAL, Victor Nunes. Atualidade do Supremo Tribunal Federal, **Revista Forense**, Rio de Janeiro, ano 61, v. 208, out./dez. 1964, p. 16, *apud* LEITE, Glauco Salomão. **Súmula vinculante e jurisdição constitucional brasileira**. Rio de Janeiro: Forense, 2007, p. 50.

⁵⁷ *Idem*, p. 16.

⁵⁸ Para uma discussão mais profunda acerca da eficácia dos precedentes judiciais, confira-se CAMPOS MELLO, Patrícia Perrone. **Precedentes. O Desenvolvimento Judicial do Direito no Constitucionalismo Contemporâneo**. Rio de Janeiro: Renovar, 2009, p. 61-66.

⁵⁹ LEAL, Victor Nunes. **Passado e futuro da ‘Súmula do STF’**. Revista dos Tribunais 553: 1981, p. 292.

Continua o autor, ressaltando que as súmulas revelam-se menos duras que os assentos e mais operantes em relação aos prejudgados. Leia-se:

“O método que o STF incorporou na ‘Súmula – para documentar, de modo formal, e simplificar os seus julgamentos- refletia uma posição equilibrada, isto é, sem qualquer excesso. Como tive ocasião de observar, de público, em Belo Horizonte, em 12.8.64 (Revista de Direito Processual Civil 5/71), a ‘Súmula’ realizou o ideal do meio-termo, quanto à estabilidade da jurisprudência..., ela ficou entre a dureza implacável dos antigos assentos da Casa de Suplicação, ‘para a inteligência geral e perpétua da lei’, e a virtual inoperância dos prejudgados. É um instrumento flexível, que simplifica o trabalho da Justiça em todos os graus, mas evita a petrificação, porque a ‘Súmula’ regula o procedimento pelo qual pode ser modificada... Apenas exige, para ser alterada, mais aprofundado esforço dos advogados e juízes. Deverão eles procurar argumentos novos, ou aspectos inexplorados as modificações operadas na própria realidade social e econômica. Com essa precaução, a ‘Súmula’ substitui a loteria judiciária das majorias ocasionais pela perseverança esclarecida dos autênticos profissionais do Direito.”⁶⁰

E, por fim:

“A jurisprudência da Súmula, embora não obrigatória para os outros Tribunais e Juízes, 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 este 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.”⁶¹

Um precedente emblemático em que foi fundamental a participação do Ministro Victor Nunes Leal na criação e consolidação do papel das súmulas diz respeito ao Recurso Extraordinário nº 54.190. A controvérsia referia-se à incidência do “imposto do selo” em um contrato firmado com autarquia. O

⁶⁰ LEAL, Victor Nunes. **Passado e futuro da ‘Súmula do STF’**. Revista dos Tribunais 553: 1981., p. 293.

⁶¹ LEAL, Victor Nunes. **Problemas de direito público e outros problemas**. Brasília: Ministério da Justiça, 1997, p. 279-300, *apud* BRANCO, Paulo Gustavo Gonet; COELHO, Inocêncio Mártires; MENDES, Gilmar Ferreira. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 1008-1009.

mandado de segurança ajuizado pretendia o não pagamento pelos selos em um contrato com o Departamento Nacional de Estradas de Rodagem. Concedida a segurança, a União Federal interpôs recurso extraordinário. Entre as diversas matérias abordadas, estava a existência da Súmula 303, com o seguinte teor “*Não é devido o imposto federal do selo em contrato firmado com autarquia anteriormente à vigência da Emenda Constitucional 5, de 21-11-61*”.

Como o contrato firmado era posterior a citada Emenda, a maioria dos Ministros aplicou a Súmula *a contrario sensu*, ou seja, o imposto seria devido em caso de contrato firmado posteriormente à Emenda. Ao discordar desse entendimento, o Ministro Victor Nunes provocou reflexões profundas sobre o instituto por argumentar que a Súmula não pode ser aplicada como se fora lei, não comportando interpretação *a contrario sensu*⁶². Explica que o Tribunal entende não ser devido imposto em certa situação, não havendo ainda entendimento consolidado sobre na hipótese, posterior à Emenda. No caso, entretanto, o resultado do julgamento foi o provimento do recurso, vencido Victor Nunes e outros. Mais importante do que o caso, porém, foi o debate sobre o instituto da súmula e a maneira de interpretá-lo⁶³.

⁶² Sobre a diferença entre o instituto e a lei, Victor discorre: “Nem a *Súmula* ficou com efeitos que se pudessem comparar com os da lei, nem a adoção de novos enunciados se faz de modo automático, pela só razão da maioria qualificada ou da reafirmação dos julgados. De um lado, os efeitos da *Súmula*, restritos ao processo judicial, são bem modestos; de outro, exigiu-se especial deliberação do Supremo, pelo seu Plenário, para a inclusão de novos verbetes na *Súmula*”. LEAL, Victor Nunes. Passado e futuro da súmula do STF, **Revista de Direito Administrativo**, nº 145, p. 14, jul./set. 1981, p, *apud* LEITE, Glauco Salomão. **Súmula vinculante e jurisdição constitucional brasileira**. Rio de Janeiro: Forense, 2007, p. 53.

⁶³ É o que explica Fernando Dias Menezes de Almeida: “*Parece muito adequado iniciar este trabalho com a análise de um acórdão que permita abordar uma das maiores contribuições do Ministro Victor Nunes, em sua passagem pelo Supremo Tribunal Federal: a criação da Súmula. Trata-se de acórdão cujo interesse diz respeito não à questão de fundo debatida, mas à invocação de determinada Súmula, o que, no caso, deu ensejo a amplos debates sobre o modo de se aplicarem as Súmulas e, em especial, de se as interpretar. Ao longo desta obra, os comentários a vários julgados permitem explicitar o apreço do Ministro Victor Nunes para com a jurisprudência do Supremo Tribunal1. O Ministro Victor Nunes regularmente busca acrescentar aos seus votos — que aliam, com profundidade, saber jurídico, sensibilidade política e conhecimento da realidade socioeconômica brasileira — referências a casos já decididos ou tendências já estabelecidas, sem prejuízo de, sempre que entenda pertinente, apresentar posicionamento divergente2. Aliado a esse aspecto do perfil de atuação do Ministro Victor*

Destaque-se que Victor também não se olvidou em refutar as críticas doutrinárias que de imediato surgiram em desfavor das súmulas. Dentre elas, a mais comum era de que as súmulas engessariam a jurisprudência, retirando o caráter dinâmico que a atividade jurisdicional deve ter em face do fato social. Pejorativamente, as súmulas eram referidas por alguns até mesmo como “túmulo”, em virtude do suposto engessamento. Em face dessas críticas, Victor asseverava:

“Firmar a jurisprudência, de modo rígido, não seria um bem, nem mesmo seria viável. A vida não pára, nem cessa a criação legislativa e doutrinária do direito. Mais vai uma enorme diferença entre a mudança, que é freqüentemente necessária, e a anarquia jurisprudencial, que é descalabro e tormento.”⁶⁴

No Código de Processo Civil vigente, buscou-se também uma maneira de uniformizar a jurisprudência e a súmula foi o meio encontrado, conforme se depreende do art. 479: “*Art. 479. O julgamento, tomado pelo voto da maioria absoluta dos membros que integram o tribunal, será objeto de súmula e constituirá precedente na uniformização da jurisprudência.*”

Com o advento da Constituição de 1988, atribui-se ao STF e o STJ, cada uma em sua órbita de competência, o dever de pacificar a jurisprudência nacional. O recurso à súmula dispensa de citar precedentes, porque a jurisprudência assentada é compendiada através das súmulas⁶⁵. Houve

Nunes, outro que se destaca é sua dedicação ao aprimoramento de ritos e procedimentos do Tribunal, sempre visando a dotar-lhe de instrumentos que permitam o melhor desempenho de sua missão.” ALMEIDA, Fernando Dias Menezes de. **Memória Jurisprudencial. Ministro Victor Nunes**. Brasília: Supremo Tribunal Federal, 2006, p. 31. Disponível em: www.stf.jus.br Acesso em 10.12.2010.

⁶⁴ LEAL, Victor Nunes. Atualidade do Supremo Tribunal Federal, **Revista Forense**, Rio de Janeiro, ano 61, v. 208, out./dez. 1964, p. 16, *apud* LEITE, Glauco Salomão. **Súmula vinculante e jurisdição constitucional brasileira**. Rio de Janeiro: Forense, 2007, p. 52-53.

⁶⁵ **RISTF**: “Art. 102. A jurisprudência assentada pelo Tribunal será compendiada na *Súmula do Supremo Tribunal Federal*. § 1º A inclusão de enunciados na *Súmula*, bem como a sua alteração ou cancelamento, serão deliberados em Plenário, por maioria absoluta. § 2º Os verbetes cancelados ou alterados guardarão a respectiva numeração com a nota correspondente, tomando novos números os que forem modificados. § 3º Os adendos e

também ampliação das decisões com efeito vinculante. Especialmente, as referentes as ação direta de inconstitucionalidade. A Emenda Constitucional 3 inseriu o art. 102, §2º⁶⁶, estendendo o efeito vinculante às decisões definitivas de mérito tanto as que confirmam e as que negam a constitucionalidade em sede de Ação Declaratória de Constitucionalidade. Não demorou para a discussão alcançar a necessidade de reforçar os efeitos da súmula. Foi quando foi criada a súmula impeditiva de recursos e a súmula vinculante.

A súmula impeditiva faz parte da reforma ampliando os poderes dos magistrados de 1º grau na admissibilidade de apelação, evitando sua tramitação quando pretende impugnar decisão fundamentada em súmula⁶⁷. O próprio CPC, com a modificação promovida pela Lei n.º 9.756/98, passou a prescrever no art. 557 a negação, por parte do relator, de dar seguimento ao recurso manifestamente improcedente, inadmissível, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência predominante nos Tribunais Superiores. Seus parágrafos acrescentam a hipótese de a decisão recorrida estar em discordância com súmula dominante. Neste caso, esta predominará.

Influenciado por esse contexto, resultou a apresentação ao Legislativo do Projeto de Lei n.º 3.804 de 1993 que objetivava alterar os artigos 478 e 479 do Código de Processo Civil, dotando as súmulas de efeito vinculante.⁶⁸ Ainda

emendas à *Súmula*, datados e numerados em séries separadas e sucessivas, serão publicados três vezes consecutivas no *Diário da Justiça*. § 4º A citação da *Súmula*, pelo número correspondente, dispensará, perante o Tribunal, a referência a outros julgados no mesmo sentido. Art. 103. Qualquer dos Ministros pode propor a revisão da jurisprudência assentada em matéria constitucional e da compendiada na *Súmula*, procedendo-se ao sobrestamento do feito, se necessário.”

⁶⁶ **CRFB/88**: “Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe: I - processar e julgar, originariamente: a) a ação direta de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo federal ou estadual e a ação declaratória de constitucionalidade de lei ou ato normativo federal; (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 3, de 1993).

⁶⁷ ASSMANN, Eduardo Christini. **A súmula Vinculante e a súmula impeditiva de recurso. Interesse público** 41, 2007, p. 41,

⁶⁸ Redação dada pelo PL nº 3804/1993: “Art. 478. O tribunal ou órgão competente, reconhecendo a divergência e após ouvido do Ministério Público, dará interpretação a ser observada, cabendo a cada juiz emitir o seu voto fundamentadamente. Parágrafo único.

no presente ano, o projeto foi encaminhado à Comissão de Constituição e Justiça para o relator, o Deputado Nelson Jobim. Em princípio, este votou pela constitucionalidade, juridicidade e técnica legislativa do projeto de lei. Entretanto, a Comissão, em sua maioria, votou pela inconstitucionalidade das súmulas vinculantes.⁶⁹ Comentando o ocorrido, Evandro Lins e Silva informa que considera “incensurável” que, naquele momento, a Comissão de Constituição e Justiça da Câmara dos Deputados, sob a relatoria do então deputado, Nelson Jobim, tenha opinado pela inconstitucionalidade.⁷⁰

Muitos juristas progressistas, a OAB e associações de magistrados manifestavam-se contras as súmulas vinculantes. Embora atualmente isso pareça um contra-senso, as preocupações eram compreensíveis à época e, até mesmo, inesperado que o efeito vinculante viesse a ser aprovado para quem vivenciou, na época da ditadura, o controle abstrato e vinculante ser utilizado para que juízes de instâncias inferiores não pudessem desrespeitar a decisão do STF e, assim, defender direitos fundamentais. A idéia inicial da vinculação não era proteger direitos, mas tolhê-los. Daí se relutar em aceitar a constitucionalidade dos efeitos vinculantes da Súmula. De lá pra cá, muita coisa mudou, de modo que a preocupação perdeu o sentido: o número de legitimados foi ampliado significativamente, democratizando o acesso à Corte. Lembre que, naquela época, apenas Procurador Geral da República, um cargo

Quando adotada pelo voto da maioria absoluta dos membros que integra o tribunal ou órgão competente, a interpretação será objeto de súmula e constituirá precedente na uniformização da jurisprudência. Art. 479. Quando várias ações envolverem a mesma questão de direito, o relator, de ofício, a requerimento da parte ou do Ministério Público, ou qualquer juiz, por ocasião do julgamento, poderá propor o pronunciamento prévio do tribunal ou do órgão competente a respeito dessa questão. (...) § 3º Quando adotada a decisão pelo voto da maioria absoluta dos membros do órgão competente, este fixará em súmula o entendimento observado, por seus órgãos, em todos os julgamentos relativos a idêntica questão de direito.

§4º Sumulada a tese: a) será defeso, aos órgãos de qualquer grau de jurisdição, subordinados ao tribunal que proferiu a decisão, a concessão de liminar que a contrarie. (...)”

⁶⁹ V. Diário do Congresso Nacional, seção I, março de 1995, p. 2993.

⁷⁰ SILVA, Evandro Lins. **A questão do efeito vinculante**. Revista da Ordem dos Advogados do Brasil 61: p. 53, 1995, p. 55-6.

em comissão demissível pelo Presidente-ditador era o legitimado. Acrescentada a possibilidade de provocar a revisão e cancelamento à súmula vinculante, conferida pela Lei n.º 11.417/06, a preocupação perdeu totalmente o sentido⁷¹.

Foi, por isso, e com objetivo de desafogar a Corte constitucional, que a Emenda Constitucional n.º 45, em 2004 introduziu o efeito vinculante para súmula, com a seguinte redação final:

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

É nesse contexto que autores, como Celso Albuquerque Silva chegam a afirmar que *“a adoção da súmula vinculante, mais do que conveniente, é um verdadeiro consectário lógico do sistema e da função social que os Tribunais exercem em nosso país.”*⁷². De fato, O momento indicava que se devia fazer o necessário e não o que era bonito fazer. E era (e ainda é) necessário reduzir a volumoso aporte de casos no STF. Estima-se que o Supremo esteja processando e julgando mais de 100 mil processos por ano. Com a composição de 11 ministros, cada um cuidaria de algo por volta 10 mil processo por ano. Um número exorbitante e impraticável para juízes que, a

⁷¹ Para um estudo de casos sobre as primeiras súmulas vinculantes e uma análise atenta e crítica desse processo de criação, revisão e cancelamento, Cf. LEGALE FERREIRA, Siddharta. Súmulas vinculantes: Estudo de casos e parâmetros para criação, revisão e cancelamento. **Revista de direito dos monitores da Universidade Federal Fluminense**, v. 2, 2008, p. 118-133. Disponível em: www.uff.br/rdm

⁷² SILVA, Celso Albuquerque. **Do efeito vinculante: sua legitimação e aplicação**. Rio de Janeiro: Lumen júris, 2005, p.174.

despeito de todas as virtudes e seu renomado saber, encontram-se muito distantes do juiz-hérculo dworkiano, justamente por serem de carne e osso. Ao se implementar a súmula vinculante, esperava-se um judiciário mais célere e um “descongestionamento da Corte Maior”⁷³.

5. CONCLUSÃO

Se o Ministro Victor Nunes Leal, o criador das súmulas de jurisprudência dominante no Supremo Tribunal Federal, tivesse a oportunidade de enxergar hoje onde foi parar o seu pontapé inicial, custaria a acreditar que, transcorridos aproximadamente 30 anos, a realidade é irremediavelmente outra: já são 734 súmulas tradicionais e 30 súmulas com um inesperado efeito vinculante para Administração e demais órgãos do Poder Judiciário. Não há como voltar atrás. Não há porque voltar atrás.

Maior perplexidade e felicidade, Victor teria em ver que magistrados não são mais aposentados compulsoriamente pelo ditador de plantão. Pelo contrário, as nomeações para Ministro do STF são feitas pelo Presidente da República, democraticamente eleito, e acompanhadas atentamente pela sociedade civil, porque o Supremo teve pouco a pouco o seu papel político e jurídico de Corte Constitucional realçado. Se a Corte ganhou o respeito que tem hoje, é porque homens públicos como Victor Nunes Leal, Hermes Lima e Evandro Lins e Silva honraram os lugares que ocuparam por conta de seu

⁷³ MADEIRA, Jansen Amadeu do Carmo; MADEIRA, José Maria Pinheiro. **Aspectos relevantes da reforma do judiciário (EC nº 45/04)**. Revista da EMERJ, v. 8 nº 31, 2005, p.249. Para uma visão panorâmica e sistêmica da referida emenda, vide BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **A Emenda Constitucional nº 45 e o processo**. *Revista Forense* 383: 2006, p.185.

notável saber e de sua notável coragem em não se curvar ao estado autoritário.

Foram verdadeiros estadistas da república não porque tenham arquitetado um governo de juízes, mas por construírem um governo *com juízes*. Ao serem retirados do Supremo, entrou para a história o seu legado: Não há Estado Democrático de Direito sem um Judiciário racional e independente que defenda os direitos fundamentais e a democracia. Em justa homenagem, como uma síntese do objeto desse texto e a essa mensagem, poderíamos intitular esse período entre a posse e a aposentadoria compulsória, a moda norte-americana de estudar a sua própria história pelas decisões da Suprema Corte, de “Corte Victor Nunes Leal”.

6. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALEXY, Robert. **Teoria dos Direitos Fundamentais** (trad. Virgílio Afonso da Silva). São Paulo: Malheiros, 2008.

ALMEIDA, Fernando Dias Menezes de. **Memória Jurisprudencial. Ministro Victor Nunes**. Brasília: Supremo Tribunal Federal, 2006.

ASSMANN, Eduardo Christini. **A súmula Vinculante e a súmula impeditiva de recurso**. *Interesse público nº 41*, 2007.

BARROSO, Luís Roberto. **Curso de Direito Constitucional Contemporâneo**. Rio de Janeiro: Saraiva, 2009.

_____. **O Controle de Constitucionalidade no Direito Brasileiro**. 4ª edição. Rio de Janeiro: Saraiva, 2009.

_____. Neoconstitucionalismo e Constitucionalização do Direito (O Triunfo Tardio do Direito Constitucional no Brasil). In: SARMENTO, Daniel; SOUZA

NETO, Cláudio Pereira de (orgs.). **A Constitucionalização do Direito. Fundamentos Teóricos e Aplicações Específicas**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007, p. 203-249.

_____. **O Direito Constitucional e a Efetividade de suas Normas. Limites e possibilidades da Constituição Brasileira**. 9ª Ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2009.

_____. **Interpretação e Aplicação da Constituição**. 7ª Ed. Rio de Janeiro: Saraiva, 2009.

BRANCO, Paulo Gustavo Gonet; COELHO, Inocêncio Mártires; MENDES, Gilmar Ferreira. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: Saraiva, 2009.

CAMPOS MELLO, Patrícia Perrone. **Precedentes. O Desenvolvimento Judicial do Direito no Constitucionalismo Contemporâneo**. Rio de Janeiro: Renovar, 2009.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 7ª edição. Coimbra: Almedina, 2003.

FAVETTI, Rafael Thomaz. **Brevíssima introdução aos principais conceitos utilizados em Coronelismo, Enxada e Voto, de Victor Nunes Leal**. Disponível em: <www.victornunesleal.pro.br/artigos>. Acesso em: 10/12/2010.

FERNANDES, Suiá. Demandas da vida real envolvendo a utilização de células-tronco. **Revista de Direito dos Monitores da UFF – V. 2**. Rio de Janeiro: 2008, p. 110-117.

GONÇALVES PEREIRA, Jane Reis. Apontamentos sobre a aplicação das normas de direito fundamental nas relações jurídicas entre particulares. In: BARROSO, Luís Roberto. **A Nova Interpretação Constitucional. Ponderação, Direitos Fundamentais e Relações Privadas**. Rio de Janeiro: Renovar, 2010, p. 119-192.

HABERLE, Peter. A Jurisdição Constitucional na Fase Atual de Desenvolvimento no Estado Constitucional. **Revista de Direito Administrativo**. Rio de Janeiro: Ed. Atlas, 2007;

HESSE, Konrad. **A Força Normativa da Constituição** (trad. Gilmar Ferreira Mendes). In: ALMEIDA, Carlos dos Santos; MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires. **Temas Fundamentais do Direito Constitucional**. São Paulo: Saraiva, 2009.

IRONS, Peter. **A People's History of the Supreme Court**. New York: Penguin Books, 2006.

LEAL, Victor Nunes. **Passado e futuro da 'Súmula do STF'**. Revista dos Tribunais 553: 1981.

_____. **Coronelismo, enxada e voto: O município e o regime representativo**. Rio de Janeiro: Edição Revista Forense, 1948.

_____. **Discurso na ocasião de recebimento do título de professor emérito da Universidade de Brasília**. Disponível em:
<[http://www.victornunesleal.pro.br/discursos/Ministro VNL - UnB.htm](http://www.victornunesleal.pro.br/discursos/Ministro_VNL_-_UnB.htm)>.
Acesso em: 10/12/2010.

LEGALE FERREIRA, Siddharta. Súmulas vinculantes: Estudo de casos e parâmetros para criação, revisão e cancelamento. **Revista de direito dos monitores da Universidade Federal Fluminense**, v. 2, 2008, p. 118-133.

_____. Democracia Direta vs. Representativa: uma Dicotomia Inconciliável com Algumas Reinvenções. **Direito Público**, v. 18, 2007, p. 113-143.

LEITE, Glauco Salomão. **Súmula vinculante e jurisdição constitucional brasileira**. Rio de Janeiro: Forense, 2007.

MENDES, Gilmar Ferreira. **Jurisdição Constitucional. O Controle Abstrato de Normas no Brasil e na Alemanha**. São Paulo: Saraiva, 2009.

NABUCO, Joaquim. **Um estadista do Império**. Rio de Janeiro: Topbooks, 1997.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A Eficácia dos Direitos Fundamentais**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2009.

SARMENTO, Daniel. **Direitos Fundamentais e Relações Privadas**. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

SEPÚLVEDA PERTENCE, José Paulo. **A Obra de Victor Nunes Leal.**

Disponível em:

www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/A_OBRA_DE_VICTOR_NUNES_LEAL.pdf>. Acesso em: 10/12/2010.

SILVA, Celso Albuquerque. **Do efeito vinculante: sua legitimação e aplicação.** Rio de Janeiro: Lumen júris, 2005.

SILVA, Evandro Lins. A questão do efeito vinculante. **Revista da Ordem dos Advogados do Brasil**, v. 25, n. 61, jul./dez. 1995, p. 53-58.

SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo.** São Paulo: Malheiros, 2009.

_____. **Aplicabilidade das normas constitucionais.** São Paulo: Malheiros, 2003.

_____. **Comentário Contextual à Constituição.** São Paulo: Malheiros, 2010.

SOUZA NETO, Cláudio Pereira de. **Jurisdição Constitucional, Democracia e Racionalidade Prática.** Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

_____. A Justiciabilidade dos Direitos Sociais: Críticas e Parâmetros. In: SARMENTO, Daniel; SOUZA NETO, Cláudio Pereira de (orgs). **Direitos Sociais. Fundamentos, Judicialização e Direitos Sociais em Espécie.** Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010, p. 515-551.

VIANNA, Luiz Werneck; CARVALHO, Maria Alice Resende de; MELO, Manuel Palacios Cunha; e BURGOS, Marcelo Baumann. **A judicialização da política e das relações sociais no Brasil.** Rio de Janeiro: Revan, 1999.