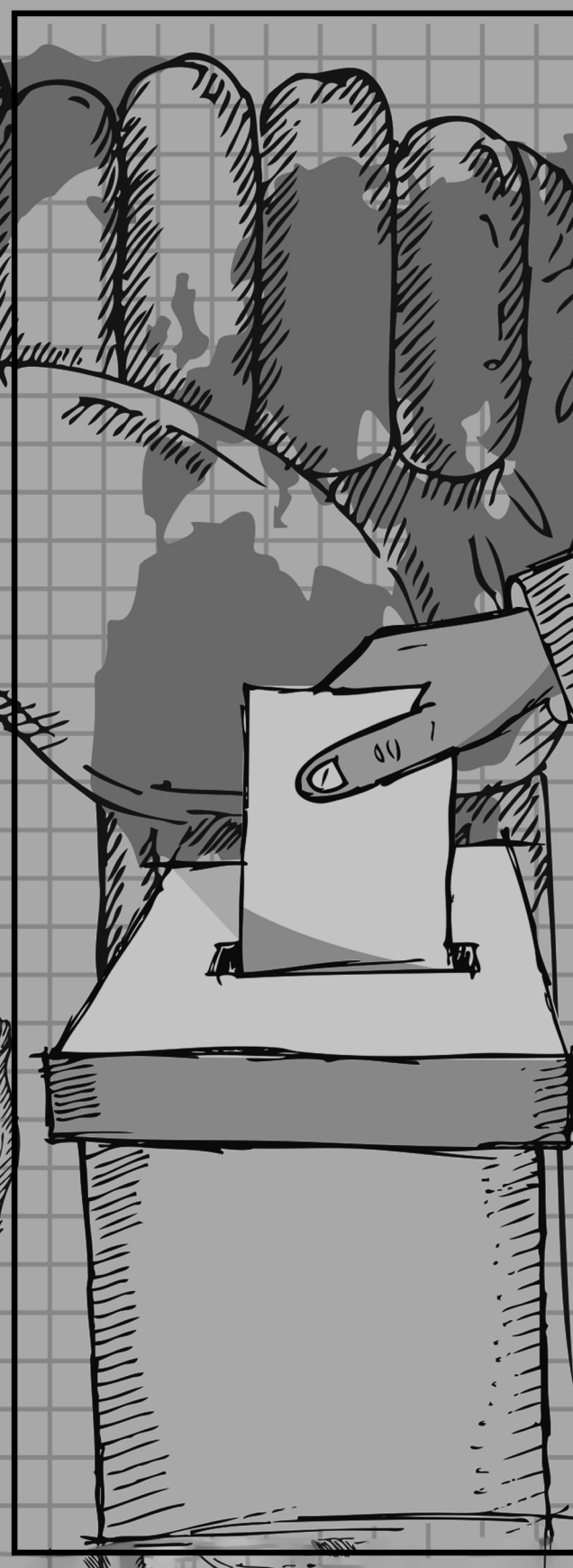


INSTITUIÇÕES DA DEMOCRACIA, DA CIDADANIA E DO ESTADO DE DIREITO

ADAYLSON WAGNER SOUSA DE VASCONCELOS
(ORGANIZADOR)

 **Atena**
Editora
Ano 2020



INSTITUIÇÕES DA DEMOCRACIA, DA CIDADANIA E DO ESTADO DE DIREITO

ADAYLSON WAGNER SOUSA DE VASCONCELOS
(ORGANIZADOR)


Atena
Editora
Ano 2020

Editora Chefe

Profª Drª Antonella Carvalho de Oliveira

Assistentes Editoriais

Natalia Oliveira

Bruno Oliveira

Flávia Roberta Barão

Bibliotecária

Janaina Ramos

Projeto Gráfico e Diagramação

Natália Sandrini de Azevedo

Camila Alves de Cremona

Luiza Alves Batista

Maria Alice Pinheiro

Imagens da Capa

Shutterstock

Edição de Arte

Luiza Alves Batista

Revisão

Os Autores

2020 by Atena Editora

Copyright © Atena Editora

Copyright do Texto © 2020 Os autores

Copyright da Edição © 2020 Atena Editora

Direitos para esta edição cedidos à Atena

Editora pelos autores.



Todo o conteúdo deste livro está licenciado sob uma Licença de Atribuição *Creative Commons*. Atribuição-Não-Comercial-NãoDerivativos 4.0 Internacional (CC BY-NC-ND 4.0).

O conteúdo dos artigos e seus dados em sua forma, correção e confiabilidade são de responsabilidade exclusiva dos autores, inclusive não representam necessariamente a posição oficial da Atena Editora. Permitido o *download* da obra e o compartilhamento desde que sejam atribuídos créditos aos autores, mas sem a possibilidade de alterá-la de nenhuma forma ou utilizá-la para fins comerciais.

A Atena Editora não se responsabiliza por eventuais mudanças ocorridas nos endereços convencionais ou eletrônicos citados nesta obra.

Todos os manuscritos foram previamente submetidos à avaliação cega pelos pares, membros do Conselho Editorial desta Editora, tendo sido aprovados para a publicação.

Conselho Editorial

Ciências Humanas e Sociais Aplicadas

Prof. Dr. Alexandre Jose Schumacher – Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia do Paraná

Prof. Dr. Américo Junior Nunes da Silva – Universidade do Estado da Bahia

Prof. Dr. Antonio Carlos Frasson – Universidade Tecnológica Federal do Paraná

Prof. Dr. Antonio Gasparetto Júnior – Instituto Federal do Sudeste de Minas Gerais

Prof. Dr. Antonio Isidro-Filho – Universidade de Brasília

Prof. Dr. Carlos Antonio de Souza Moraes – Universidade Federal Fluminense
Profª Drª Cristina Gaio – Universidade de Lisboa
Prof. Dr. Daniel Richard Sant’Ana – Universidade de Brasília
Prof. Dr. Deyvison de Lima Oliveira – Universidade Federal de Rondônia
Profª Drª Dilma Antunes Silva – Universidade Federal de São Paulo
Prof. Dr. Edvaldo Antunes de Farias – Universidade Estácio de Sá
Prof. Dr. Elson Ferreira Costa – Universidade do Estado do Pará
Prof. Dr. Eloi Martins Senhora – Universidade Federal de Roraima
Prof. Dr. Gustavo Henrique Cepolini Ferreira – Universidade Estadual de Montes Claros
Profª Drª Ivone Goulart Lopes – Istituto Internazionele delle Figlie de Maria Ausiliatrice
Prof. Dr. Jadson Correia de Oliveira – Universidade Católica do Salvador
Prof. Dr. Julio Candido de Meirelles Junior – Universidade Federal Fluminense
Profª Drª Lina Maria Gonçalves – Universidade Federal do Tocantins
Prof. Dr. Luis Ricardo Fernandes da Costa – Universidade Estadual de Montes Claros
Profª Drª Natiéli Piovesan – Instituto Federal do Rio Grande do Norte
Prof. Dr. Marcelo Pereira da Silva – Pontifícia Universidade Católica de Campinas
Profª Drª Maria Luzia da Silva Santana – Universidade Federal de Mato Grosso do Sul
Profª Drª Paola Andressa Scortegagna – Universidade Estadual de Ponta Grossa
Profª Drª Rita de Cássia da Silva Oliveira – Universidade Estadual de Ponta Grossa
Prof. Dr. Rui Maia Diamantino – Universidade Salvador
Prof. Dr. Urandi João Rodrigues Junior – Universidade Federal do Oeste do Pará
Profª Drª Vanessa Bordin Viera – Universidade Federal de Campina Grande
Prof. Dr. William Cleber Domingues Silva – Universidade Federal Rural do Rio de Janeiro
Prof. Dr. Willian Douglas Guilherme – Universidade Federal do Tocantins

Ciências Agrárias e Multidisciplinar

Prof. Dr. Alexandre Igor Azevedo Pereira – Instituto Federal Goiano
Profª Drª Carla Cristina Bauermann Brasil – Universidade Federal de Santa Maria
Prof. Dr. Antonio Pasqualetto – Pontifícia Universidade Católica de Goiás
Prof. Dr. Cleberton Correia Santos – Universidade Federal da Grande Dourados
Profª Drª Daiane Garabeli Trojan – Universidade Norte do Paraná
Profª Drª Diocléa Almeida Seabra Silva – Universidade Federal Rural da Amazônia
Prof. Dr. Écio Souza Diniz – Universidade Federal de Viçosa
Prof. Dr. Fábio Steiner – Universidade Estadual de Mato Grosso do Sul
Prof. Dr. Fágner Cavalcante Patrocínio dos Santos – Universidade Federal do Ceará
Profª Drª Girlene Santos de Souza – Universidade Federal do Recôncavo da Bahia
Prof. Dr. Jael Soares Batista – Universidade Federal Rural do Semi-Árido
Prof. Dr. Júlio César Ribeiro – Universidade Federal Rural do Rio de Janeiro
Profª Drª Lina Raquel Santos Araújo – Universidade Estadual do Ceará
Prof. Dr. Pedro Manuel Villa – Universidade Federal de Viçosa
Profª Drª Raissa Rachel Salustriano da Silva Matos – Universidade Federal do Maranhão
Prof. Dr. Ronilson Freitas de Souza – Universidade do Estado do Pará
Profª Drª Talita de Santos Matos – Universidade Federal Rural do Rio de Janeiro
Prof. Dr. Tiago da Silva Teófilo – Universidade Federal Rural do Semi-Árido
Prof. Dr. Valdemar Antonio Paffaro Junior – Universidade Federal de Alfenas

Ciências Biológicas e da Saúde

Prof. Dr. André Ribeiro da Silva – Universidade de Brasília
Profª Drª Anelise Levay Murari – Universidade Federal de Pelotas
Prof. Dr. Benedito Rodrigues da Silva Neto – Universidade Federal de Goiás
Profª Drª Débora Luana Ribeiro Pessoa – Universidade Federal do Maranhão
Prof. Dr. Douglas Siqueira de Almeida Chaves -Universidade Federal Rural do Rio de Janeiro
Prof. Dr. Edson da Silva – Universidade Federal dos Vales do Jequitinhonha e Mucuri
Profª Drª Eleuza Rodrigues Machado – Faculdade Anhanguera de Brasília
Profª Drª Elane Schwinden Prudêncio – Universidade Federal de Santa Catarina
Profª Drª Eysler Gonçalves Maia Brasil – Universidade da Integração Internacional da Lusofonia Afro-Brasileira
Prof. Dr. Ferlando Lima Santos – Universidade Federal do Recôncavo da Bahia
Profª Drª Gabriela Vieira do Amaral – Universidade de Vassouras
Prof. Dr. Gianfábio Pimentel Franco – Universidade Federal de Santa Maria
Prof. Dr. Helio Franklin Rodrigues de Almeida – Universidade Federal de Rondônia
Profª Drª Iara Lúcia Tescarollo – Universidade São Francisco
Prof. Dr. Igor Luiz Vieira de Lima Santos – Universidade Federal de Campina Grande
Prof. Dr. Jefferson Thiago Souza – Universidade Estadual do Ceará
Prof. Dr. Jesus Rodrigues Lemos – Universidade Federal do Piauí
Prof. Dr. Jônatas de França Barros – Universidade Federal do Rio Grande do Norte
Prof. Dr. José Max Barbosa de Oliveira Junior – Universidade Federal do Oeste do Pará
Prof. Dr. Luís Paulo Souza e Souza – Universidade Federal do Amazonas
Profª Drª Magnólia de Araújo Campos – Universidade Federal de Campina Grande
Prof. Dr. Marcus Fernando da Silva Praxedes – Universidade Federal do Recôncavo da Bahia
Profª Drª Maria Tatiane Gonçalves Sá – Universidade do Estado do Pará
Profª Drª Mylena Andréa Oliveira Torres – Universidade Ceuma
Profª Drª Natiéli Piovesan – Instituto Federaci do Rio Grande do Norte
Prof. Dr. Paulo Inada – Universidade Estadual de Maringá
Prof. Dr. Rafael Henrique Silva – Hospital Universitário da Universidade Federal da Grande Dourados
Profª Drª Regiane Luz Carvalho – Centro Universitário das Faculdades Associadas de Ensino
Profª Drª Renata Mendes de Freitas – Universidade Federal de Juiz de Fora
Profª Drª Vanessa Lima Gonçalves – Universidade Estadual de Ponta Grossa
Profª Drª Vanessa Bordin Viera – Universidade Federal de Campina Grande

Ciências Exatas e da Terra e Engenharias

Prof. Dr. Adélio Alcino Sampaio Castro Machado – Universidade do Porto
Prof. Dr. Carlos Eduardo Sanches de Andrade – Universidade Federal de Goiás
Profª Drª Carmen Lúcia Voigt – Universidade Norte do Paraná
Prof. Dr. Douglas Gonçalves da Silva – Universidade Estadual do Sudoeste da Bahia
Prof. Dr. Eloi Rufato Junior – Universidade Tecnológica Federal do Paraná
Profª Drª Érica de Melo Azevedo – Instituto Federal do Rio de Janeiro
Prof. Dr. Fabrício Menezes Ramos – Instituto Federal do Pará
Profª Dra. Jéssica Verger Nardeli – Universidade Estadual Paulista Júlio de Mesquita Filho
Prof. Dr. Juliano Carlo Rufino de Freitas – Universidade Federal de Campina Grande
Profª Drª Luciana do Nascimento Mendes – Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia do Rio Grande do Norte

Prof. Dr. Marcelo Marques – Universidade Estadual de Maringá
Profª Drª Neiva Maria de Almeida – Universidade Federal da Paraíba
Profª Drª Natiéli Piovesan – Instituto Federal do Rio Grande do Norte
Profª Drª Priscila Tessmer Scaglioni – Universidade Federal de Pelotas
Prof. Dr. Takeshy Tachizawa – Faculdade de Campo Limpo Paulista

Linguística, Letras e Artes

Profª Drª Adriana Demite Stephani – Universidade Federal do Tocantins
Profª Drª Angeli Rose do Nascimento – Universidade Federal do Estado do Rio de Janeiro
Profª Drª Carolina Fernandes da Silva Mandaji – Universidade Tecnológica Federal do Paraná
Profª Drª Denise Rocha – Universidade Federal do Ceará
Prof. Dr. Fabiano Tadeu Grazioli – Universidade Regional Integrada do Alto Uruguai e das Missões
Prof. Dr. Gilmei Fleck – Universidade Estadual do Oeste do Paraná
Profª Drª Keyla Christina Almeida Portela – Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia do Paraná
Profª Drª Miranilde Oliveira Neves – Instituto de Educação, Ciência e Tecnologia do Pará
Profª Drª Sandra Regina Gardacho Pietrobon – Universidade Estadual do Centro-Oeste
Profª Drª Sheila Marta Carregosa Rocha – Universidade do Estado da Bahia

Conselho Técnico Científico

Prof. Me. Abrãao Carvalho Nogueira – Universidade Federal do Espírito Santo
Prof. Me. Adalberto Zorzo – Centro Estadual de Educação Tecnológica Paula Souza
Prof. Me. Adalto Moreira Braz – Universidade Federal de Goiás
Prof. Dr. Adaylson Wagner Sousa de Vasconcelos – Ordem dos Advogados do Brasil/Seccional Paraíba
Prof. Dr. Adilson Tadeu Basquerote Silva – Universidade para o Desenvolvimento do Alto Vale do Itajaí
Prof. Me. Alexsandro Teixeira Ribeiro – Centro Universitário Internacional
Prof. Me. André Flávio Gonçalves Silva – Universidade Federal do Maranhão
Profª Ma. Andréa Cristina Marques de Araújo – Universidade Fernando Pessoa
Profª Drª Andreza Lopes – Instituto de Pesquisa e Desenvolvimento Acadêmico
Profª Drª Andrezza Miguel da Silva – Faculdade da Amazônia
Profª Ma. Anelisa Mota Gregoleti – Universidade Estadual de Maringá
Profª Ma. Anne Karynne da Silva Barbosa – Universidade Federal do Maranhão
Prof. Dr. Antonio Hot Pereira de Faria – Polícia Militar de Minas Gerais
Prof. Me. Armando Dias Duarte – Universidade Federal de Pernambuco
Profª Ma. Bianca Camargo Martins – UniCesumar
Profª Ma. Carolina Shimomura Nanya – Universidade Federal de São Carlos
Prof. Me. Carlos Antônio dos Santos – Universidade Federal Rural do Rio de Janeiro
Prof. Ma. Cláudia de Araújo Marques – Faculdade de Música do Espírito Santo
Profª Drª Cláudia Taís Siqueira Cagliari – Centro Universitário Dinâmica das Cataratas
Prof. Me. Clécio Danilo Dias da Silva – Universidade Federal do Rio Grande do Norte
Prof. Me. Daniel da Silva Miranda – Universidade Federal do Pará
Profª Ma. Daniela da Silva Rodrigues – Universidade de Brasília
Profª Ma. Daniela Remião de Macedo – Universidade de Lisboa
Profª Ma. Dayane de Melo Barros – Universidade Federal de Pernambuco

Prof. Me. Douglas Santos Mezacas – Universidade Estadual de Goiás
Prof. Me. Edevaldo de Castro Monteiro – Embrapa Agrobiologia
Prof. Me. Eduardo Gomes de Oliveira – Faculdades Unificadas Doctum de Cataguases
Prof. Me. Eduardo Henrique Ferreira – Faculdade Pitágoras de Londrina
Prof. Dr. Edwaldo Costa – Marinha do Brasil
Prof. Me. Eliel Constantino da Silva – Universidade Estadual Paulista Júlio de Mesquita
Prof. Me. Ernane Rosa Martins – Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia de Goiás
Prof. Me. Euvaldo de Sousa Costa Junior – Prefeitura Municipal de São João do Piauí
Profª Ma. Fabiana Coelho Couto Rocha Corrêa – Centro Universitário Estácio Juiz de Fora
Prof. Dr. Fabiano Lemos Pereira – Prefeitura Municipal de Macaé
Prof. Me. Felipe da Costa Negrão – Universidade Federal do Amazonas
Profª Drª Germana Ponce de Leon Ramírez – Centro Universitário Adventista de São Paulo
Prof. Me. Gevair Campos – Instituto Mineiro de Agropecuária
Prof. Me. Givanildo de Oliveira Santos – Secretaria da Educação de Goiás
Prof. Dr. Guilherme Renato Gomes – Universidade Norte do Paraná
Prof. Me. Gustavo Krahl – Universidade do Oeste de Santa Catarina
Prof. Me. Helton Rangel Coutinho Junior – Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro
Profª Ma. Isabelle Cerqueira Sousa – Universidade de Fortaleza
Profª Ma. Jaqueline Oliveira Rezende – Universidade Federal de Uberlândia
Prof. Me. Javier Antonio Alborno – University of Miami and Miami Dade College
Prof. Me. Jhonatan da Silva Lima – Universidade Federal do Pará
Prof. Dr. José Carlos da Silva Mendes – Instituto de Psicologia Cognitiva, Desenvolvimento Humano e Social
Prof. Me. Jose Elyton Batista dos Santos – Universidade Federal de Sergipe
Prof. Me. José Luiz Leonardo de Araujo Pimenta – Instituto Nacional de Investigación Agropecuaria Uruguay
Prof. Me. José Messias Ribeiro Júnior – Instituto Federal de Educação Tecnológica de Pernambuco
Profª Drª Juliana Santana de Curcio – Universidade Federal de Goiás
Profª Ma. Juliana Thaisa Rodrigues Pacheco – Universidade Estadual de Ponta Grossa
Profª Drª Kamilly Souza do Vale – Núcleo de Pesquisas Fenomenológicas/UFPA
Prof. Dr. Kárpio Márcio de Siqueira – Universidade do Estado da Bahia
Profª Drª Karina de Araújo Dias – Prefeitura Municipal de Florianópolis
Prof. Dr. Lázaro Castro Silva Nascimento – Laboratório de Fenomenologia & Subjetividade/UFPR
Prof. Me. Leonardo Tullio – Universidade Estadual de Ponta Grossa
Profª Ma. Lilian Coelho de Freitas – Instituto Federal do Pará
Profª Ma. Liliãni Aparecida Sereno Fontes de Medeiros – Consórcio CEDERJ
Profª Drª Lívia do Carmo Silva – Universidade Federal de Goiás
Prof. Dr. Lucio Marques Vieira Souza – Secretaria de Estado da Educação, do Esporte e da Cultura de Sergipe
Prof. Me. Luis Henrique Almeida Castro – Universidade Federal da Grande Dourados
Prof. Dr. Luan Vinicius Bernardelli – Universidade Estadual do Paraná
Prof. Dr. Michel da Costa – Universidade Metropolitana de Santos
Prof. Dr. Marcelo Máximo Purificação – Fundação Integrada Municipal de Ensino Superior

Prof. Me. Marcos Aurelio Alves e Silva – Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia de São Paulo

Profª Ma. Maria Elanny Damasceno Silva – Universidade Federal do Ceará

Profª Ma. Marileila Marques Toledo – Universidade Federal dos Vales do Jequitinhonha e Mucuri

Prof. Me. Ricardo Sérgio da Silva – Universidade Federal de Pernambuco

Profª Ma. Renata Luciane Polsaque Young Blood – UniSecal

Prof. Me. Robson Lucas Soares da Silva – Universidade Federal da Paraíba

Prof. Me. Sebastião André Barbosa Junior – Universidade Federal Rural de Pernambuco

Profª Ma. Silene Ribeiro Miranda Barbosa – Consultoria Brasileira de Ensino, Pesquisa e Extensão

Profª Ma. Solange Aparecida de Souza Monteiro – Instituto Federal de São Paulo

Prof. Me. Tallys Newton Fernandes de Matos – Faculdade Regional Jaguaribana

Profª Ma. Thatianny Jasmine Castro Martins de Carvalho – Universidade Federal do Piauí

Prof. Me. Tiago Silvio Dedoné – Colégio ECEL Positivo

Prof. Dr. Welleson Feitosa Gazel – Universidade Paulista

Instituições da democracia, da cidadania e do estado de direito

Editora Chefe: Profª Drª Antonella Carvalho de Oliveira
Bibliotecária: Janaina Ramos
Diagramação: Luiza Alves Batista
Correção: Flávia Roberta Barão
Edição de Arte: Luiza Alves Batista
Revisão: Os Autores
Organizador: Adaylson Wagner Sousa de Vasconcelos

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)

159 Instituições da democracia, da cidadania e do estado de direito / Organizador Adaylson Wagner Sousa de Vasconcelos. – Ponta Grossa - PR: Atena, 2020.

Formato: PDF

Requisitos de sistema: Adobe Acrobat Reader

Modo de acesso: World Wide Web

Inclui bibliografia

ISBN 978-65-5706-548-8

DOI 10.22533/at.ed.488200311

1. Democracia. 2. Cidadania. 3. Estado de Direito. I. Vasconcelos, Adaylson Wagner Sousa de (Organizador). II. Título.

CDD 342

Elaborado por Bibliotecária Janaina Ramos – CRB-8/9166

Atena Editora

Ponta Grossa – Paraná – Brasil

Telefone: +55 (42) 3323-5493

www.atenaeditora.com.br

contato@atenaeditora.com.br

APRESENTAÇÃO

Em **INSTITUIÇÕES DA DEMOCRACIA, DA CIDADANIA E DO ESTADO DE DIREITO – VOL. I**, coletânea de dezoito capítulos que une pesquisadores de diversas instituições, se faz presente discussões de temáticas que circundam a grande área do Direito a partir de uma ótica de cidadania que impacta na construção de um estado democrático de direito genuinamente inclusivo, diverso e de/para todos.

Temos, nesse primeiro volume, cinco grandes grupos de reflexões que explicitam essas interações. Neles estão debates que circundam constitucionalismo e neoconstitucionalismo; direito tributário e suas ressonâncias; direito à informação, proteção de dados, transparência e democracia; gênero, ações afirmativas e realidade indígena; além de refúgio e migração.

Constitucionalismo e neoconstitucionalismo traz análises relevantes como decisões sobre direito animal no panorama nacional e latino-americano, judicialização da geopolítica, a temática dos precedentes e do foro especial por prerrogativa de função.

Em direito tributário e suas ressonâncias são verificadas contribuições que versam sobre dedução das despesas educacionais, extrafiscalidade como mecanismo de redução de desigualdades e imunidade tributária.

No direito à informação, proteção de dados, transparência e democracia são encontradas questões sobre a informação como requisito de aperfeiçoamento do estado, proteção de dados, crítica ao utilitarismo em relação ao direito à informação e a transparência como elemento basilar para a democracia.

Gênero, ações afirmativas e realidade indígena contempla estudos sobre o questionar do paradigma binário, combate à discriminação no ambiente de trabalho, ações afirmativas a partir da realidade do Rio de Janeiro, políticas públicas de acesso para estudantes indígenas no ensino superior e multiculturalismo.

Refúgio e migração apresenta reflexões sobre proteção dos refugiados que pleiteiam refúgio e asilo político e a migração italiana ao Brasil.

Assim sendo, convidamos todos os leitores para exercitar diálogos com os estudos aqui contemplados.

Tenham proveitosas leituras!

Adaylson Wagner Sousa de Vasconcelos

SUMÁRIO

CAPÍTULO 1..... 1

A COMPARATIVE ANALYSIS OF THE EVOLUTION OF BRAZILIAN SUPREME COURT (STF) DECISIONS ON ANIMAL LAW AND THE CONSTITUTIONAL COURTS OF THE NEW LATIN AMERICAN CONSTITUTIONALISM COUNTRIES

Jadson Correia de Oliveira

Vanessa Estevam Alves

Raíssa Fernanda Cardoso Toledo

DOI 10.22533/at.ed.4882003111

CAPÍTULO 2..... 18

A JUDICIALIZAÇÃO DA GEOPOLÍTICA COMO ÚLTIMA FRONTEIRA EPISTEMOLÓGICA DO NEOCONSTITUCIONALISMO

Guilherme Sandoval Góes

DOI 10.22533/at.ed.4882003112

CAPÍTULO 3..... 30

CONSIDERAÇÕES SOBRE A (IN)CONSTITUCIONALIDADE DOS PRECEDENTES

Vinícius Correia Trojan

Fábio Roberto Kampmann

DOI 10.22533/at.ed.4882003113

CAPÍTULO 4..... 40

O FORO ESPECIAL POR PRERROGATIVA DE FUNÇÃO E O PRINCÍPIO DA SEPARAÇÃO DOS PODERES

Bruno Thiago Krieger

Raul Ribas

Doacir Gonçalves de Quadros

DOI 10.22533/at.ed.4882003114

CAPÍTULO 5..... 55

TRIBUTAÇÃO E DIREITO FUNDAMENTAL À EDUCAÇÃO: A INCONSTITUCIONALIDADE DO LIMITE LEGAL DE DEDUÇÃO DAS DESPESAS EDUCACIONAIS DA BASE DE CÁLCULO DO IRPF

Darlan Alves Moulin

Célio de Mendonça Clemente

Maria Débora Mendonça Cosmo

Ricarda Mendonça Cosmo

Rosane Augusto Iellomo

DOI 10.22533/at.ed.4882003115

CAPÍTULO 6..... 69

A EXTRAFISCALIDADE TRIBUTÁRIA COMO INSTRUMENTO DE REDUÇÃO DA POBREZA E DAS DESIGUALDADES SOCIAIS EM TEMPOS DE CRISE SOCIOECONÔMICA DO ESTADO

Darlan Alves Moulin

Raphael Malaquias de Sá de Souza

Malena Aquino da Silva
Ruth Ramos Dantas de Souza
Daniella Souza Santos de Carvalho

DOI 10.22533/at.ed.4882003116

CAPÍTULO 7..... 82

COMO SE ENTENDE A IMUNIDADE TRIBUTÁRIA SOBRE OS LIVROS ELETRÔNICOS

Mateus Guimarães Torres
Maria Christina Barreiros D´Oliveira
Jonas Rodrigo Gonçalves

DOI 10.22533/at.ed.4882003117

CAPÍTULO 8..... 96

DIREITO FUNDAMENTAL À INFORMAÇÃO COMO INSTITUTO DE QUALIFICAÇÃO DA CIDADANIA E APERFEIÇOAMENTO DO ESTADO

William Albuquerque Filho

DOI 10.22533/at.ed.4882003118

CAPÍTULO 9..... 111

PROTEÇÃO DOS DADOS PESSOAIS E A TRATAMENTO DELES MOTIVADA PELO INTERESSE PÚBLICO

Luciana Waly de Paulo

DOI 10.22533/at.ed.4882003119

CAPÍTULO 10..... 125

UMA CRÍTICA AO UTILITARISMO PRESENTE EM DECISÕES JUDICIAIS EM QUE O DIREITO À INFORMAÇÃO LEVA À OBJETIFICAÇÃO HUMANA

Simone Alvarez Lima

DOI 10.22533/at.ed.48820031110

CAPÍTULO 11..... 136

A TRANSPARÊNCIA DOS ATOS PÚBLICOS COMO VALOR FUNDAMENTAL DA DEMOCRACIA NO SÉCULO XXI

Thiago Flores dos Santos

DOI 10.22533/at.ed.48820031111

CAPÍTULO 12..... 148

A NECESSIDADE DE REPENSAR O PARADIGMA BINÁRIO DE GÊNERO

Monalisa Moraes Oliveira Reis

DOI 10.22533/at.ed.48820031112

CAPÍTULO 13..... 163

O PAPEL DAS POLÍTICAS AFIRMATIVAS NO COMBATE À DISCRIMINAÇÃO DE GÊNERO E ETNIA NAS RELAÇÕES TRABALHISTAS

Darlan Alves Moulin
Alexsandro Oliveira de Souza
Daiane Oliveira dos Santos
Taiane da Silva

Daniele Alessandra dos Reis

DOI 10.22533/at.ed.48820031113

CAPÍTULO 14..... 175

AÇÕES AFIRMATIVAS NA EDUCAÇÃO E NO SERVIÇO PÚBLICO: A EXPERIÊNCIA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

Delcy Alex Linhares

DOI 10.22533/at.ed.48820031114

CAPÍTULO 15..... 192

ESTUDANTES INDÍGENAS NA UNIVERSIDADE: BREVE RELATO DA POLÍTICA PÚBLICA DE ACESSO E PERMANÊNCIA NO ESTADO DO PARANÁ

Deborah Cristina Oliveira da Costa

Isabel Cristina Rodrigues

DOI 10.22533/at.ed.48820031115

CAPÍTULO 16..... 207

DIREITO E MULTICULTURALISMO: O RESPEITO À DIVERSIDADE CULTURAL DOS INDÍGENAS NO BRASIL

Wagner Lemes Teixeira

DOI 10.22533/at.ed.48820031116

CAPÍTULO 17..... 212

A EFETIVIDADE DA PROTEÇÃO AOS REFUGIADOS SOB A ÉGIDE DO PROCEDIMENTO DE CONCESSÃO DE REFÚGIO E ASILO POLÍTICO

Tomaz Felipe Serrano

DOI 10.22533/at.ed.48820031117

CAPÍTULO 18..... 234

SONHO, CONQUISTA E GLÓRIA: LIÇÕES DA MIGRAÇÃO ITALIANA AO BRASIL NO PERÍODO DO *RISORGIMENTO*

Yuri Matheus Araujo Matos

Luciana de Aboim Machado

DOI 10.22533/at.ed.48820031118

SOBRE O ORGANIZADOR..... 249

ÍNDICE REMISSIVO..... 250

CAPÍTULO 3

CONSIDERAÇÕES SOBRE A (IN) CONSTITUCIONALIDADE DOS PRECEDENTES

Data de aceite: 01/11/2020

Data de submissão: 30/07/2020

Vinícius Correia Trojan

Universidade do Contestado
Porto União – Santa Catarina
<http://lattes.cnpq.br/2367099302472369>

Fábio Roberto Kampmann

Universidade do Contestado
Porto União – Santa Catarina
<http://lattes.cnpq.br/7574707152825893>

RESUMO: A presente pesquisa objetiva a análise dos precedentes com a promulgação do Código de Processo Civil de 2015 sob o enfoque da (in)constitucionalidade material, por ter o Código de Processo Civil permitido ao judiciário legislar, e formal, sob o fundamento de que a eficácia vinculante só pode ser concedida por emenda à constituição, jamais por legislação ordinária. Nesse ponto, considerou-se que não há inconstitucionalidade material, pois o judiciário não está prescrevendo condutas, mas há formal, afinal o rito de Emenda Constitucional é o que garante a supremacia da Constituição.

PALAVRAS-CHAVE: Precedente, efeito vinculante, inconstitucionalidade.

CONSIDERATIONS ABOUT THE (UN)CONSTITUTIONALITY OF THE PRECEDENTS

ABSTRACT: The present research objective the analysis of the precedents with the promulgation of the Civil Procedure Code of 2015 under the focus of the (un)constitutionality material, for having the Civil Procedure Code allowed to legislate, and formal, under the fundament that the binding effectiveness only can be granted by a constitutional amendment, never by ordinary legislation. On this point, considered that there's no material unconstitutionality, because the judiciary are not prescribing conducts, but there is formal, after all the rite of constitutional amendment is what guarantee the constitution supremacy.

KEYWORDS: Precedents, bidding effect, unconstitutionality.

1 | INTRODUÇÃO

Ensina-se, nas lições iniciais de teoria do direito que a tradição jurídica brasileira é a do Civil Law, ou seja, a Lei positivada tem função primeira no ordenamento, enquanto a jurisprudência é norte interpretativo. Configuração oposta é a da Common Law anglo-saxônica, no qual os precedentes são as fontes primordiais do direito.

Em 2004, entretanto, com a Emenda Constitucional N° 45, criaram-se as denominadas “súmulas vinculantes”, enunciados oponíveis à administração pública e ao judiciário. Com

aspirações semelhantes, foi promulgado em 2015 o Código de Processo Civil - Lei nº 13.105. Em novembro do ano mencionado, o saudoso Ministro do Superior Tribunal Federal Teori Zavascki, em entrevista ao site jurídico Conjur, declarou que “caminhamos a passos largos para o common law”.

No que tange à força cogente dos precedentes, a principal modificação foi a obrigatoriedade dos juízes e dos tribunais de primeira instância seguirem certos precedentes além das súmulas vinculantes, enumerados no artigo 927 do Códex Processual, sob pena de as decisões proferidas serem consideradas omissas, conforme prescreve o artigo 489, § 1º, inciso VI do referido diploma normativo.

Além disso, em certas hipóteses, a existência de precedente acarreta na improcedência liminar do pedido, consoante a redação do artigo 332 do Código Procedimental, ou obsta o trâmite de recurso, nos termos do artigo 1.030, inciso I, da referida Lei.

Diante da ruptura do *status quo*, objetiva-se com o presente analisar a constitucionalidade dos denominados precedentes vinculantes, instituídos pelo Código de Processo Civil de 2015.

2 | REFERÊNCIAL TEÓRICO

2.1 A (in)constitucionalidade material dos precedentes sob o prisma da separação de poderes

Uma norma será materialmente inconstitucional quando seu teor estiver em descompasso com os princípios e regras estabelecidos pela Constituição da República (BRANCO; MENDES, 2016). Doutro norte, a Constituição Federal estabelece, em seu artigo segundo, a separação entre os poderes Legislativo, Executivo e Judiciário.

A separação dos poderes é determinada pelo artigo 2º da Constituição Federal de 1988 com o seguinte teor: “são Poderes da União, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário”. Uma de suas funções na Lei Fundamental do Estado é a limitação do poder e dismantelar tentativas de abuso do próprio Estado em face do cidadão. Delimitam-se as funções e abrangência dos entes estatais, a fim de vedar que todos recaiam sobre a mesma pessoa. Em suma, cabe primordialmente ao Legislativo a criação de leis, ao Executivo a execução e administração do orçamento, e ao judiciário a resolução de conflitos e interpretação das leis (MORAES, 2017).

Já em 2004, sob a vigência do Código de Processo Civil de 1973, Lênio Streck apontava e criticava o hibridismo insurgente no país com a sobrevivência de efeitos vinculantes a determinadas decisões judiciais, denominando tais institutos de anti-hermenêuticos ao atribuírem demasiada relevância ao que decide os Tribunais Superiores, dificultando a tarefa do hermeneuta, impedindo a concretização de direitos fundamentais (STRECK, 2014).

Inclusive, a forma pela qual o Brasil fortaleceu os Tribunais Superiores não encontra exemplos no direito comparado. As cortes superiores ganham destaque, ao mesmo tempo em que se aniquila o espaço decisório dos juízos de primeira instância, sem a correspondente legitimação do judiciário pela Constituição (STRECK, 2016).

Há também preocupação quanto ao engessamento do direito, pois a superação do entendimento vinculante, muito embora possa ocorrer, é dificultada pela improcedência liminar do pedido, pelos indeferimentos monocráticos de recursos e por eventuais condenações à litigância de má-fé. Dificulta-se o transcurso natural do processo, o qual possibilita a argumentação da parte (STRECK, 2016).

Dito isso, importante salientar que o magistrado singular na análise casuística não deve proceder na aplicação do precedente de modo silogístico, mas sim analisar se de fato a *ratio decidendi* é harmônica e se estará sendo preservada a coerência e a integridade do direito. Desta forma, estarão sendo respeitados simultaneamente a Constituição Federal e o Código de Processo Civil (STRECK, 2016).

À atividade jurisdicional não cabe inovar na interpretação do direito, criando teses vinculantes, tarefa primordial do Poder Legislativo. O Código de Processo Civil, para Lênio Streck (2017), não observou a cláusula da separação dos poderes, basilar do Estado Democrático de Direito, razão pela qual padece de inconstitucionalidade material.

Em sentido oposto, Peixoto (2017) posiciona-se favorável à introdução gradual dos precedentes no direito pátrio, e argumenta no sentido de que, ao contrário da atividade legislativa, as decisões judiciais do artigo 128 carecerão de motivação, ou seja, não serão mero exercício arbitrário do subjetivismo judicial.

Peixoto (2017) sustenta ainda que a função de prescrever condutas, ou seja, legislativa, continua sendo do poder legislativo, enquanto ao judiciário cabe o julgamento de tais condutas, mas agora de forma unitária. Nada mudou quanto à separação dos poderes, apenas acresceu-se elementos aptos a proporcionarem segurança jurídica.

No direito comparado, situação semelhante foi enfrentada na declaração de inconstitucionalidade dos Assentos do direito português. A ação originária que resultou na declaração de inconstitucionalidade foi de despejo, por desvirtuamento em um contrato de arrendamento. A parte ré alegou a caducidade do direito da autora, com fulcro em um assento e, irrisignada, houve recurso, mas a sentença foi mantida em segunda instância, até que a autora conseguiu levar seu caso ao Tribunal Constitucional Português, alegando que os assentos violavam a separação dos poderes e não eram fontes válidas do direito. No acórdão, os julgadores iniciaram com um apanhado histórico do instituto cuja inconstitucionalidade fora suscitada. Após, faz uma revisão acerca das doutrinas daquele país sobre o tema, consignando que alguns doutrinadores entendem os assentos incompatíveis com a Constituição, por serem demasiadamente abstratos e regulamentarem condutas futuras, enquanto outros defendiam que se tratava de interpretação autêntica às normas. Concluiu-se, no entanto, que “os assentos se apresentam com carácter prescritivo,

constituindo verdadeiras normas jurídicas com o valor de “quaisquer outras normas do sistema”, revestidas de carácter imperativo e força obrigatória geral” (PORTUGAL,1993, p. 29).

Na ótica de Peixoto (2017) o exemplo do direito português, quando declarou em 1993 a inconstitucionalidade dos assentos por virtude da separação dos poderes pode ser utilizado como argumento para inconstitucionalidade das inovações do Código de Processo Civil, ao se considerar que o instituto português, a contrário do efeito vinculante atribuído aos precedentes pátrios, não permitia a revisão, ou seja, o *overruling* do posicionamento, e sua eficácia não era apenas em face do judiciário, mas toda comunidade portuguesa. Não foi o fator dos assentos não terem sido inseridos por emenda constitucional, portanto, o fator que levou a sua declaração de inconstitucionalidade.

2.2 A inconstitucionalidade dos precedentes por vício formal

O presente tópico se presta a dois objetivos: (1) analisar a (in)constitucionalidade por conta de vício formal dos precedentes, na forma do que será adiante explanado; e (2) perquirir acerca da viabilidade de introdução de sistema de precedentes mediante lei.

A inconstitucionalidade por vício formal ocorre quando há violação ao processo legislativo, prescrito de maneira detalhada pela Constituição Federal, independente do conteúdo da legislação aprovada pelo parlamento. Exemplo desta hipótese de inconstitucionalidade é quando a Constituição Federal atribui competência para propositura de lei a determinada autoridade, mas outra a inicia. Mesmo a aprovação do dispositivo pelo parlamento não é capaz de elidir o vício na origem da Lei (BRANCO; MENDES, 2016).

Na ótica de Rossi (2015) o incidente de resolução de demandas repetitiva e o incidente de assunção de competência estão enraizados de vício de inconstitucionalidade formal. Isso porque suas decisões são dotadas de eficácia *erga omnes*, a mesma conferida às Súmulas Vinculantes, entretanto, as súmulas vinculantes encontram previsão constitucional, pois foram introduzidas no ordenamento jurídico após aprovação de emenda constitucional, especificamente a Emenda Constitucional n. 45 de 2004. O autor ainda explana que não poderia o legislador infraconstitucional atribuir força vinculante a certas decisões sem previsão da Carta Magna justamente porque, de certo modo, a eficácia vinculante é semelhante a criação de uma Lei, com a diferença que a vinculação não se opera ao Poder Legislativo, mas o faz quanto ao Executivo e ao Judiciário (ROSSI 2015). Na mesma esteira, Streck (2017) pontuam que, ainda que expressamente a decisões dos institutos mencionados não vinculem a administração pública, na prática, em decorrência da facilidade do manejo da reclamação, há sim o efeito vinculante.

Rossi (2015) prega a inconstitucionalidade do artigo 928, uma vez que sua pretensão é atribuir a certos precedentes a mesma força normativa conferida às decisões do controle de constitucionalidade, com a diferença de que este encontra guarida na Constituição da República. O legislador infraconstitucional, portanto, extrapolou sua esfera de normatização,

uma vez que o Código de Processo Civil não foi aprovado com o quórum exigido para as emendas constitucionais, que exigem aprovação por dois quintos dos parlamentares, em dois turnos, nas duas casas, Senado e Câmara dos Deputados, na forma do §2º do artigo 60 da Constituição Federal.

A doutrina fala em sistematização dos precedentes e entende que o problema da insegurança jurídica pode ser facilmente solvido mediante a conferição de efeitos vinculantes a certas decisões, o que esbarra no desrespeito à Constituição – única norma apta a regulamentar quais pronunciamentos judiciais terão ou não eficácia vinculante. A Carta Magna, atualmente, atribui tal efeito apenas às súmulas vinculantes, de modo que quaisquer outras decisões, para serem vinculantes, precisam necessariamente passar pelo quórum exigido para promulgação de uma Emenda Constitucional, na forma do §2º do artigo 60 da Constituição Federal (STRECK, 2016).

Não obstante o alegado vício formal, ainda que se estivesse tratando de vinculação de precedentes criado por Emenda Constitucional, o sistema seria compatível com a constituição, mas encontraria diversos percalços em sua aplicabilidade, pois a cultura jurídica brasileira encontra dificuldades em assimilar e incorporar conceitos muito próprios do *common law*. A aplicação dos precedentes no país encontra sua maior dificuldade no fato de que isso ocorreu por intermédio de lei, mas não necessariamente do avanço cultural e da compreensão da comunidade jurídica sobre a matéria. Exemplo disso é que, frequentemente, tese jurídica é confundida com a *ratio decidendi*, o que é um equívoco, pois se tratam de elementos diversos, bem como o fato de que mesmo na Common Law, o precedente sempre estará abaixo da Lei em sentido estrito, mas no Brasil muitas vezes a Lei é preterida pela súmula vinculante. Teme-se que a necessidade de oferecer aos jurisdicionados segurança jurídica e celeridade, com fulcro no *stare decisis* do *common law*, suprima-se os direitos fundamentais assegurados pela ordem jurídico-constitucional vigente. Imprescindível que os institutos de julgamentos de casos repetitivos sejam interpretados apenas dessa forma, como julgados com o condão de solucionar diversas demandas, e nunca como um sistema de precedentes (STRECK, 2017).

Barroso e Mello (2016) defendem a ascensão no pós-guerra do Poder Judiciário, principalmente no que concerne à proteção de direitos fundamentais. Assim, a nova magistratura é proativa e, em virtude do excesso de demandas, não constrói mais as decisões judiciais de modo artesanal, utilizando de modelos e de assessores diariamente pois, na visão dos autores, simplesmente não há tempo hábil para tanto, sendo os precedentes de suma importância na tarefa, e entendem necessário que ao final dos julgamentos seja fixada a tese jurídica, compreendida como expressão sinônima da *ratio decidendi* e do *holding*. Os autores correlacionam a ampliação do rol de possibilidades que ensejam a propositura da Reclamação com a eficácia dos precedentes. Para os autores, o fato de que o descumprimento de tese de direito fixada em julgamento de Incidente de

Resolução de Demandas Repetitivas ou Incidente de Assunção de Competência é o que confere aos acórdãos destes julgamentos o efeito vinculante.

Ademais, ponto crucial no equívoco em que incorreu o legislador concerne ao modo de surgimento do precedente. No *common law*, o precedente não simplesmente nasce, mas é construído. Determinado Tribunal Superior decide de certa forma e, com o decorrer do tempo, em razão do conteúdo da decisão, ela é integrada e respeitada pela própria corte e pelos demais órgãos jurisdicionais que lhe são subordinados. No Brasil, o precedente à brasileira surge tão-somente com determinado quórum conferido ao *leading case*, independentemente do seu conteúdo e de sua aceitação posterior, sendo que “somente se, historicamente, ele for utilizado na argumentação das partes e na fundamentação de novas decisões judiciais é que ele começará a ganhar o status de precedente” (STRECK, 2016, p. 1227). O autor utiliza como exemplo o caso *Madison versus Marbury*: sua relevância ao decorrer das décadas é atribuída não pelo quórum, mas pelo teor da decisão harmonizadora. Por isso não se pode dizer que o Código de Processo Civil inaugurou sistema de precedentes (STRECK, 2016).

No Brasil não há cultura do precedente e a mesma, uma vez que é “cultural”, ou seja, pressupõe-se sua construção na comunidade, o que não ocorre de forma imediata e requer certo tempo (ROSSI, 2015).

Para o autor, se o problema é com o excesso de demandas, a solução estaria em aperfeiçoamento do judiciário, e não em um sistema de precedentes elaborado de forma supérflua. Ainda, é fundamental compreender que o precedente difere da lei e, portanto, deve ser analisado o porquê da sua incidência no caso em concreto. Da mesma forma, não é feito apenas para eficácia futura, mas também para solver a lide concreta submetida à apreciação (ROSSI, 2015).

Na visão de Rossi (2015), o sistema de precedentes garante a segurança quando deveria, de fato, ser priorizada a reflexão acerca das decisões tomadas nos processos, a fim de serem inviabilizados os subjetivismos e as arbitrariedades causados pela mera exegese positivista. O juiz não pode se tornar um mero exegeta da jurisprudência, repetindo de forma silogística o que foi decidido anteriormente nos precedentes judiciais de que trata o artigo. A mera aplicação das decisões, sem a necessária reflexão acerca daquilo que está sendo decidido no caso concreto, é demasiadamente simplista para algo de tamanha complexidade como é o direito. Ou seja, “não se pode reduzir o discurso do Direito (dito jurisprudencial) a uma pauta de isonomia forçada a qualquer custo para geração de uma eficiência quantitativa” (ROSSI, 2015, p.336)

Houve, apesar da inconstitucionalidade de determinadas interpretações e de determinados elementos do Código de Processo Civil, a substituição da análise constitucional para o exame pragmático. Não importa se determinadas interpretações violam a Constituição, conquanto estejam aptas a assegurar à sociedade a tão almejada

celeridade. O processo deixa de ser utilizado como via de concretização de direitos fundamentais, em uma concepção utilitarista (STRECK, 2016).

Rossi (2015) não desconhece a problemática de logística que assola o judiciário e acarreta no abarrotamento das comarcas e dos tribunais. Entretanto, afirma que o impasse não pode e nem deve ser solvido por via de decisões apenas por ser decidido, com a mera subsunção entre a literalidade da lei ou do precedente e o caso concreto. Os institutos de homogeneização aumentaram a quantidade em desprestígio da qualidade das decisões judiciais, sob o pretexto de diminuir a morosidade do trâmite processual. Perdeu-se, assim, a valorização do caso individual, transformando-se a jurisdição em uma mera operação matemática (ROSSI, 2015). Para Streck e Abboud (2017, p. 1223) “O antigo juiz boca-fria-da-lei é substituído por um juiz-boca-fria-da-súmula ou ainda “juiz--boca-fria-de-qualquer-provimento-vinculante-dos-tribunais-superiores”. (1223)

Rossi (2015) critica justamente na ausência de crítica pelos juristas brasileiros na praxe jurídica. Olha-se a jurisprudência, então a lei e, apenas em última hipótese, a doutrina. Dessa forma, os julgados são apenas repetições, sem se submeterem a uma reflexão mais profunda e refinada.

Peixoto (2017, p. 18), discorda da premissa de criação de uma exegese dos precedentes, pois “os precedentes são textos e, tal qual a lei, precisarão ser interpretados dentro da sua facticidade, sempre havendo a possibilidade de superação pelo tribunal competente e da realização da distinção pelos demais tribunais”. O autor entende que sempre será necessária a análise entre a *ratio decidendi* fixada pelo tribunal e o caso concreto e, caso a parte discorde da incidência do precedente, poderá pugnar pela distinção em seu caso, sem contar a construção dialética dos precedentes, com participação das partes e da sociedade via *amicus curiae*. Outrossim, precedentes cuja estruturação não fora bem formulada e não haja aceitação, embora formalmente obrigatórios, serão rejeitados pelo judiciário. Há ainda a possibilidade de *dissapprove precedent*, quando o magistrado aplica o precedente no caso concreto, mas faz constar a sua discordância do entendimento.

Como solução, tem-se a hermenêutica filosófica, que faz contraponto à exegese do positivismo jurídico. Para esta última, a mera previsão legal ou jurisprudencial basta de per si para solucionar o caso concreto em análise. Deveras, o texto em si, abstrato, possibilidade que se chegue em diversas conclusões. Assim, “uma concepção hermenêutica sobre o Direito é, necessariamente, uma terceira via entre o positivismo e o jusnaturalismo, pois estabelece uma relação circular entre a autonomia e a co-originalidade” (ROSSI, 2015,p.324)

Os precedentes vieram no intuito de solver a variação das decisões da *civil law*, fenômeno observado no Brasil. É pertinente e lógico que o juiz esteja vinculado às suas decisões e às decisões dos tribunais que o são superiores. Atuação contrária a essa premissa resulta em solipsismo e absolutismo judicial, ressaltando-se sempre que a atividade judiciária é voltada não ao órgão julgador, mas às partes e a sociedade. O livre-

convencimento não é, nem de longe absoluto, e deve dar vazão a outros valores mais importantes (MARINONI, 2015)

Considerando que o juiz atende às regras abertas, é fundamental na hodiernidade, para fins de segurança judicial, a previsibilidade do entendimento aplicável àquele conceito (MARINONI, 2015)

Mormente haver os dois sistemas de controle de constitucionalidade regulamentados e utilizados, a questão da inconstitucionalidade ainda não foi trazida à baila, ao menos pelas Cortes Superiores – Superior Tribunal de Justiça e Supremo Tribunal Federal. Segundo Peixoto (2017), com base em alguns julgamentos anteriores da Suprema Corte brasileira, é provável que seja mantido o status quo do Código de Processo Civil.

3 | CONSIDERAÇÕES FINAIS

A análise a respeito da (in)constitucionalidade de um sistema jurídico como um todo, por estar envolta a elementos técnico-jurídicos-políticos nunca se mostra simples. Buscou-se a hermenêutica, material e formal, a respeito da adequação do Código de Processo Civil a respeito dos presentes com a Constituição Federal – Lei Maior do Estado.

Pontua-se, no entanto, que o poder do legislativo criar o direito continua hígido. O judiciário não está inovando na ordem jurídica, mas apenas interpretando o direito preexistente, de forma a assegurar segurança jurídica aos jurisdicionados. Desde que não inove prescrevendo condutas e limitando o direito, há harmonia material entre a eficácia vinculante dos precedentes e a Constituição da República.

No tocante à alegada(in)constitucionalidade formal sob o fundamento de que a eficácia vinculante só pode ser atribuída por intermédio de emenda constitucional, conforme ocorrido com as sumulas vinculantes, o posicionamento encontra defensores, mas também opositores, os quais reputam desnecessário o quórum especial exigido ao poder constitucional reformador, porque a vinculação é apenas interna aos órgãos judiciários e não pode ser oposta face à administração pública.

Há de se considerar o embasamento teórico fornecido por Lênio Streck: legislação ordinária não tem o condão de alterar a forma de exercício da jurisdição, tampouco de estabelecer tamanha extensão aos poderes dos Tribunais. Ainda sem adentrar ao mérito dos precedentes, por melhores e mais perfeitos que sejam, o vício de inconstitucionalidade é insuperável nesse ponto e clama sua declaração pelo judiciário.

Eis um paradoxo e uma dificuldade: o judiciário tem o dever enquanto garantidor da superioridade da constituição de declarar a nulidade de uma norma que o fortalece.

Em uma democracia é imprescindível o respeito às “regras do jogo”. As ressalvas legislativas não são obsoletas ou meras indicações: lá estão para assegurar que determinadas matérias, por decorrência de sua relevância às questões de Estado, devem necessariamente passar por maior debate legislativo e devem ser ratificadas mais de uma vez, porquanto têm o condão de acarretarem influência em diversos setores

Quanto à (in)conveniência dos precedentes, há de se ponderar que a mesma Constituição e as mesmas legislações federais não podem ter 26 significados para cada unidade federativa, nem podem as partes terem o resultado de seu processo condicionado a turma ou juiz em que este será distribuído. O Código de Processo Civil, portanto, traz em si os primeiros passos rumo à evolução da unicidade do direito e coerência do sistema.

Considerando, não obstante o vício de inconstitucionalidade, conforme já mencionado, o Código de Processo Civil se encontra vigente na ordem jurídica e com a presunção de constitucionalidade intacta. Portanto, enquanto e se tiver a inconstitucionalidade declarada, será aplicado. Para a tarefa e como condição de respeito ao conteúdo da Carta Política, necessário(1) o respeito, na criação do precedente, do direito constitucional ao contraditório, possibilitando sempre às partes arguirem a argumentação que repute necessária, sendo ela de fato sopesada pelos julgadores; (2) a aplicação do precedente só ocorra conquanto haja devida equivalência fática entre precedente e caso concreto, devendo o magistrado ou órgão colegiado sempre se atentar e possibilitar a manifestação das partes acerca da distinção, para se evitar a mera exegese; (3) os Tribunais não devem temer a *overruling*, pois não podem estar alheios às modificações sociais, sob pena de engessamento do direito e do judiciário; (4) as ferramentas não podem servir como método de jurisprudência em hipótese alguma. Talvez as condições sejam utópicas.

De qualquer sorte, a lei está em vigência e é tarefa de toda comunidade jurídica velar pela sua aplicação coadunada com a Constituição da República.

REFERÊNCIAS

ABBOUD, Georges; STRECK, Lênio Luiz. O solilóquio epistêmico do ministro Roberto Barroso sobre precedentes. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2016-nov-03/senso-incomum-soliloquio-epistemico-ministro-barroso-precedentes?imprimir=1>>. Acesso em 04 out. de 2010.

BARROSO, Luís Roberto; MELLO, Patrícia Perrone Campos. Trabalhando com uma nova lógica: a ascensão dos precedentes no direito brasileiro. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/dl/artigo-trabalhando-logica-ascensao.pdf>>. Acesso em 05 de out. de 2010.

BRANCO, Paulo Gustavo Gonet; MENDES, Gilma Ferreirar. Curso de direito constitucional. São Paulo: Saraiva, 2016.

MORAES, Alexandre de. Direito constitucional. Rio de Janeiro: Atlas, 2018.

PEIXOTO, Ravi. (In)constitucionalidade da vinculação dos precedentes no CPC/2015: um debate necessário. *Civil Procedure Review*, v.8, n.2: 93-133, may-aug., 2017.

PORTUGAL. Tribunal Constitucional. Acórdão nº 74396. Relator: Monteiro Diniz. Lisboa, 7 de dezembro de 1993. Não. Lisboa, 7 dez. 1973. 74

NUNES, DIERLE; MENDES, ALUISIO; JAYME, FERNANDO GONZAGA. (Org.). A nova aplicação da jurisprudência e precedentes no CPC/2015. 1ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017, v. , p. 153-184.

ROSSI, Júlio Cesar. Precedente à brasileira: a jurisprudência vinculante no CPC e no Novo CPC. São Paulo: Atlas, 2015.

STRECK, Lenio Luiz. Jurisdição constitucional. Rio de Janeiro: Forense, 2018

_____. Comentários ao Código de Processo Civil. São Paulo: Saraiva, 2016.

_____. Jurisdição Constitucional e Hermenêutica: uma nova crítica do direito. Rio de Janeiro: 2004.

ÍNDICE REMISSIVO

A

Asilo Político 212, 215, 216, 217, 218, 219, 229, 232

C

Cidadania 2, 57, 58, 68, 78, 80, 96, 97, 98, 102, 103, 105, 106, 107, 108, 109, 110, 111, 116, 119, 142, 166, 242, 247

Constitucionalismo 1, 2, 15, 16, 19, 24, 27, 51, 52, 99, 102

D

Dedução 55, 56, 59, 60, 61, 62, 65, 66, 67, 68

Democracia 2, 18, 25, 29, 37, 48, 50, 51, 52, 57, 90, 96, 97, 98, 100, 101, 102, 103, 104, 107, 108, 109, 111, 113, 115, 116, 117, 119, 121, 122, 124, 136, 137, 138, 139, 140, 141, 142, 143, 145, 146, 147

Direito Animal 1, 2

Direito Tributário 65, 68, 80, 82, 84, 85, 88, 89, 90, 91, 94, 95

E

Educação 55, 56, 57, 58, 60, 61, 62, 63, 64, 65, 66, 67, 68, 69, 72, 75, 78, 79, 90, 97, 104, 105, 108, 159, 164, 165, 171, 175, 176, 178, 180, 181, 182, 184, 186, 188, 189, 190, 193, 194, 195, 196, 197, 198, 202, 204, 205, 206, 207, 222, 237, 240, 248, 249

Efetividade 19, 24, 25, 28, 65, 81, 97, 121, 131, 139, 140, 143, 144, 146, 173, 191, 212, 221, 225, 226, 228, 229, 230, 238, 239, 243

Estado de Direito 2, 18, 43, 44, 45, 52, 101, 116, 150, 155, 216

Extrafiscalidade Tributária 69, 76, 80

F

Foro Especial 40, 41, 46, 47, 48, 49, 50, 51, 52, 53, 54

G

Gênero 87, 107, 133, 148, 149, 150, 151, 152, 153, 154, 155, 156, 157, 158, 159, 160, 161, 163, 164, 165, 166, 170, 171, 174, 178, 183, 235, 244

Geopolítica 18, 19, 20, 21, 22, 23, 24, 25, 26, 27, 28

I

Imunidade Tributária 82, 83, 84, 87, 88, 89, 90, 91, 92, 93, 94

Indígena 183, 187, 192, 193, 196, 197, 198, 199, 201, 202, 204, 205, 207, 208, 209, 210, 211

Informação 82, 86, 88, 89, 90, 92, 93, 94, 96, 97, 98, 99, 100, 107, 108, 112, 113, 115, 116,

117, 118, 120, 121, 123, 124, 125, 126, 127, 128, 129, 130, 131, 133, 134, 135, 136, 137, 138, 140, 142, 143, 144, 145, 147, 162, 176, 226

Instituições 2, 42, 49, 50, 61, 66, 68, 83, 97, 101, 102, 121, 141, 143, 145, 152, 155, 179, 185, 186, 187, 188, 194, 195, 196, 198, 203, 224, 229

M

Migração 215, 217, 227, 231, 234, 235, 236, 237, 241, 243, 244, 245, 246

Multiculturalismo 207, 208, 209, 210, 211

N

Neoconstitucionalismo 18, 19, 20, 24, 25, 26, 27, 28

P

Política Pública 192, 196, 197, 198, 199, 203, 204, 205

Políticas Afirmativas 163, 164, 170, 171, 172

Precedentes 30, 31, 32, 33, 34, 35, 36, 37, 38, 39, 49, 87, 91, 92

Proteção 17, 111, 112, 114, 115, 116, 120, 121, 122, 123, 124, 232, 239

Proteção de Dados 111, 112, 113, 114, 115, 116, 119, 120, 121, 122, 123, 124

R

Refugiados 212, 213, 214, 215, 216, 219, 220, 221, 222, 223, 224, 225, 226, 227, 228, 229, 230, 231, 232, 233, 236, 239, 240, 241, 242, 243, 244, 245, 246, 247, 248

Refúgio 212, 213, 215, 216, 218, 219, 220, 221, 222, 223, 224, 225, 226, 229, 230, 231, 232, 234, 236, 240, 241, 242, 243, 246, 247

S

Separação dos Poderes 31, 32, 33, 40, 41, 42, 43, 45, 48, 49, 66, 101

Supremo Tribunal Federal 1, 15, 16, 19, 26, 37, 41, 46, 47, 49, 53, 56, 68, 84, 87, 89, 91, 92, 93, 112, 119, 122, 123, 132, 133, 135, 142, 149, 160, 167, 174, 180, 224, 230

T

Trabalho 18, 19, 27, 28, 43, 44, 49, 54, 58, 59, 70, 71, 72, 74, 75, 78, 82, 83, 84, 98, 107, 130, 136, 137, 163, 164, 165, 166, 167, 169, 172, 173, 174, 175, 176, 177, 178, 181, 188, 189, 202, 208, 212, 213, 222, 224, 231, 232, 234, 235, 236, 237, 238, 239, 240, 241, 242, 244, 245, 246, 247, 248

Transparência 97, 99, 100, 101, 121, 122, 124, 136, 137, 138, 140, 141, 142, 143, 144, 145, 146

INSTITUIÇÕES DA DEMOCRACIA, DA CIDADANIA E DO ESTADO DE DIREITO

www.arenaeditora.com.br 

contato@arenaeditora.com.br 

[@arenaeditora](https://www.instagram.com/arenaeditora) 

www.facebook.com/arenaeditora.com.br 

Atena
Editora

Ano 2020

INSTITUIÇÕES DA DEMOCRACIA, DA CIDADANIA E DO ESTADO DE DIREITO

www.atenaeditora.com.br 

contato@atenaeditora.com.br 

[@atenaeditora](https://www.instagram.com/atenaeditora) 

www.facebook.com/atenaeditora.com.br 

Atena
Editora

Ano 2020