

**UNIVERSIDADE FEDERAL DE JUIZ DE FORA  
FACULDADE DE DIREITO**

**FRANCINE MORATO CAPUTO**

**A SÚMULA IMPEDITIVA DE RECURSO À LUZ DO  
MODELO CONSTITUCIONAL DE PROCESSO**

Monografia de conclusão de curso, apresentada à Faculdade de Direito da Universidade Federal de Juiz de Fora como requisito à obtenção do título de bacharel em Direito, sob a orientação da Professora CLARISSA DINIZ GUEDES, na área de concentração em Direito Processual Civil

**Juiz de Fora  
2013**

**FRANCINE MORATO CAPUTO**

**A SÚMULA IMPEDITIVA DE RECURSO À LUZ DO  
MODELO CONSTITUCIONAL DE PROCESSO**

Monografia de conclusão de curso, apresentada à Faculdade de Direito da Universidade Federal de Juiz de Fora como requisito à obtenção do título de bacharel em Direito, sob a orientação da Professora CLARISSA DINIZ GUEDES, na área de concentração em Direito Processual Civil.

Aprovado em:

Banca examinadora:

---

Prof<sup>a</sup> Clarissa Diniz Guedes

---

Prof<sup>a</sup> Joana de Souza Machado

---

Prof João Daniel Gonelli

**Juiz de Fora  
2013**

## RESUMO

O presente trabalho baseia-se na análise do instrumento processual previsto no art. 518 § 1.º, do CPC, introduzido no ordenamento brasileiro através da Lei n.º 11.276, de 07 de fevereiro de 2006. Trata-se da Súmula Impeditiva de Recurso que confere ao magistrado de primeira instância a prerrogativa de, em qualquer causa, deixar de receber o recurso de apelação quando sua decisão estiver em consonância com súmula do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal. Objetiva-se avaliar a capacidade do referido dispositivo legal em cumprir os escopos a que se propõe, sopesando sua aplicação à luz do modelo constitucional de processo. Para tanto, o estudo faz abordagem acerca da teoria geral dos recursos, com ênfase nas garantias do devido processo legal e do duplo grau de jurisdição.

Palavras-chave: Celeridade. Recursos. Súmula Impeditiva de Recurso. Modelo Constitucional de Processo. Devido Processo Legal. Duplo Grau de Jurisdição

## SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	05
<b>1 CONSIDERAÇÕES COMPARATIVAS.....</b>	<b>10</b>
1.1 A convergência de Sistemas: <i>Common Law</i> e <i>Civil Law</i> .....	10
1.2 O problema dos precedentes e das súmulas no Brasil.....	13
<b>2 OS OBJETIVOS DAS REFORMAS TENDENTES À VALORIZAÇÃO DOS PRECEDENTES E DAS SÚMULAS: CONTEXTUALIZAÇÃO DA LEI 11.276/06.....</b>	<b>18</b>
2.1 A crise no Judiciário.....	18
2.2 A celeridade processual e a EC 45/2004.....	19
2.3 A Justiça em números e a implementação de metas pelo CNJ .....	22
<b>3 O MODELO CONSTITUCIONAL DE PROCESSO.....</b>	<b>25</b>
3.1 O acesso à Jurisdição.....	25
3.2 O duplo grau de jurisdição.....	27
3.2.1 O direito constitucional ao recurso.....	30
3.2.2. O efeito devolutivo dos recursos.....	31
<b>4 A SÚMULA IMPEDITIVA DE RECURSO.....</b>	<b>34</b>
4.1 Considerações introdutórias.....	34
4.2 As alterações trazidas pelo §1º do artigo 518 do CPC.....	35
4.3 A interposição do agravo de instrumento.....	40
4.4. Casos de não aplicação do dispositivo.....	41
4.5. A Súmula Impeditiva de Recurso e o Duplo Grau.....	44
CONCLUSÃO.....	45
REFERÊNCIAS.....	48

## 1 INTRODUÇÃO

A ideia de ampliar o acesso à justiça, bem sintetizada por Cappelletti no relatório do Projeto Florença<sup>1</sup> em 1978, deu a tônica de uma série de reformas legislativas ao final do século XX, com o objetivo de trazer a tão almejada democratização da Justiça.

Nesse sentido, assistimos, no Brasil, à implementação de mecanismos de notória popularização da Justiça, quais sejam, o fomento dado às defensorias públicas, a criação de ações específicas e procedimentos diferenciados para a tutela de interesses coletivos *lato sensu* e também a inauguração dos Juizados Especiais.

Entretanto, a amplitude da justiça a todos, independente da classe social, gerou uma explosão de litigiosidade, face ao aumento progressivo das causas levadas ao crivo do Judiciário e à conseqüente morosidade do sistema.

Vislumbra-se, nesse ínterim, uma inquietação com o grande número<sup>2</sup> de processos e recursos que tramitam no país, aliada à famigerada ideia de que a morosidade do sistema processual brasileiro se dá em virtude da variedade de recursos ofertados às partes.

A fim de trazer uma solução frente ao problema, foram levadas a cabo reformas no Judiciário, com o intuito de controlar o acesso à justiça e, notadamente, desafogar as pautas dos Tribunais Superiores.

---

<sup>1</sup> O projeto Florença de Acesso à Justiça, fundado pela Fundação Ford e pelo conselho Nacional de pesquisa Italiana, co-dirigido por Mauro Cappelletti e Earl- Johnson Jr., envolveu 23 países na década de 70 do século passado, buscando perceber as possíveis soluções técnicas para os problemas de seus sistemas

<sup>2</sup> Dados da pesquisa Justiça em Números mostram que o volume de processos em tramitação no Poder Judiciário brasileiro chegou a 90 milhões em 2011, sendo que outras 26 milhões de ações foram apresentadas ao longo do mesmo ano. Disponível em: <<http://www.cnj.jus.br/noticias/cnj/21871-processos-em-tramitacao-na-justica-chegam-a-90-milhoes>> Acesso em 08 de Fev. 2013.

Foi inaugurada uma nova fase que trouxe como elementos as súmulas vinculantes<sup>3</sup>, o requisito da repercussão geral<sup>4</sup> nas questões constitucionais e, com destaque, as súmulas impeditivas de recurso, assunto a ser abordado no presente trabalho.

Inobstante tais alterações legais pautadas basicamente em um juízo de eficácia e busca de resultados práticos, é sabido que o sistema processual civil tem se tornado cada vez mais moroso, o que leva a crer na inviabilidade dessas reformas em atingir o fim pretendido, tendo em vista que modificam apenas aspectos pontuais, preservando a estrutura do sistema.

A mudança operada pela Lei 11.276/06, que trouxe a Súmula Impeditiva de Recurso à processualística brasileira, conferiu a prerrogativa ao juiz de primeira instância de, em qualquer causa, deixar de receber o recurso de apelação quando sua decisão estiver de acordo com súmula do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal.

Da redação do dispositivo<sup>5</sup>, percebe-se que o legislador permitiu que o magistrado de primeira instância, ao realizar o juízo de admissibilidade, no exame do requisito do cabimento, possa retirar a recorribilidade da decisão impugnada, caso esteja em consonância com súmula (NUNES, 2006, p. 178).

Tal medida por um lado pretende conferir maior celeridade processual e eficiência na prestação jurisdicional conforme ditames da Emenda Constitucional 45/04, porém renega garantias como direito de recorrer, corolário dos direitos de ação e de

---

<sup>3</sup> A Emenda Constitucional nº 45, de 08.12.04, acrescentou à Constituição Federal o art. 103-A, que institui a súmula de efeito vinculante, dispondo que o STF 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

<sup>4</sup> A Repercussão Geral das questões constitucionais foi introduzida pela Emenda Constitucional nº 45, de 08.12.04, criando um filtro para admissão dos Recursos Extraordinários, qual seja, a demonstração de relevância (jurídica, social, política ou econômica) e transcendência da questão debatida.

<sup>5</sup> Art. 518. Interposta a apelação, o juiz declarando os efeitos em que a recebe, mandará dar vista ao apelado para responder. § 1º O juiz não receberá o recurso de apelação quando a sentença estiver em conformidade com súmula do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal.

ampla defesa, inerentes a qualquer Estado de Direito, cujo traço marcante é a possibilidade de controlar toda forma de exercício do poder.

Tendo em vista a restrição feita ao prosseguimento da apelação, será analisada a existência de uma violação ao duplo grau de jurisdição, enquanto princípio constitucional.

Por conseguinte, avaliar-se-á se a Súmula Impeditiva de Recurso tem cumprido o escopo para o qual foi criada, qual seja, conferir celeridade à prestação jurisdicional, ao obstar ao recorrente o direito ao recurso de apelação.

Busca-se, assim, demonstrar o quão falaciosa pode ser a ideia de que o problema do judiciário brasileiro é meramente a existência de causas e recursos ou, ainda, de que o processo é um mal a ser extirpado.

Embora coerente o caminho traçado pelo legislador pátrio no sentido de racionalizar e imprimir maior eficiência à prestação jurisdicional, ainda existem dúvidas e questionamentos sobre a adequação das recentes reformas ao modelo constitucional de processo.

Não há a pretensão de se opor de forma intolerante às tendências que hoje afetam o direito processual civil contemporâneo em todo o mundo, mas elaborar uma análise que atente para a necessária harmonização entre a tão inadiável celeridade processual e os demais princípios do devido processo legal.

Isso porque entende-se que as reformas processuais trazidas nos últimos anos não devam, de forma alguma, sobrepujar garantias constitucionais fruto de árduas conquistas históricas, sob a ótica da economia processual ou do apreço que Judiciário hodierno tem pela mera estatística de causas resolvidas.

Assim, pretende-se responder o seguinte questionamento: O dispositivo processual que instituiu a Súmula Impeditiva de Recurso viola garantias do modelo constitucional de processo? Outro questionamento, de natureza complementar, será respondido: Abstraída esta questão, o dispositivo atende aos desígnios de celeridade a que se propõe?

A hipótese deste trabalho advém da ideia de que a Súmula Impeditiva de Recurso, para conferir maior celeridade processual, preteriu garantias constitucionais do acesso à justiça e do duplo grau de jurisdição.

Para a reflexão que será empreendida sobre a garantia do acesso à justiça, adota-se a teoria de Cappelletti e Garth<sup>6</sup>, com enfoque à terceira onda renovatória do processo civil, que encoraja uma nova estrutura do Poder Judiciário capaz de entregar uma prestação jurisdicional justa e eficiente.

Com esta finalidade, o trabalho foi estruturado em quatro capítulos.

O primeiro Capítulo abordará a tendência de aproximação entre os sistemas *Common Law* e *Civil Law* e as feições peculiares que a valorização dos precedentes assumiu em nosso ordenamento, especialmente daqueles condensados, de forma genérica e abstrata, em súmulas. Também será tratada a problemática que envolve a aplicação de tais verbetes sumulados no Brasil e, se os mesmos proporcionam, de fato, a mais correta aplicação do direito, capaz de justificar dotá-los de força impeditiva de recurso.

O segundo Capítulo analisará alguns dos fatores que, ao nosso ver, impulsionaram as recentes reformas de valorização dos precedentes e súmulas no país e desembocaram no advento da Súmula Impeditiva de Recurso. Tais fatores vão desde a crise do judiciário, o ideal de celeridade já preconizado pela EC 45/04 e o apego pela eficiência meramente quantitativa, tal como contemplada nas metas de produtividade impostas pelo CNJ.

O terceiro Capítulo apresentará o modelo constitucional de processo, com enfoque às garantias que entendemos terem sido violadas com o advento da Lei 11.276/06 e seu art. 518, § 1º, quais sejam, os princípios do acesso à justiça e do duplo

---

<sup>6</sup> As três ondas de acesso à Justiça de Cappelletti e Garth podem ser sintetizadas da seguinte maneira: a primeira tem como principal característica a expansão da oferta de serviços jurídicos aos setores pobres da população; a segunda onda trata da incorporação dos interesses coletivos e difusos; e a terceira onda busca uma ampla reforma no conjunto de instituições e procedimentos utilizados para processar as disputas, com a finalidade tornar o acesso à justiça efetivo a todos.

grau de jurisdição, esse último analisado sob o prisma do direito constitucional ao recurso.

Por fim, o quarto Capítulo terá como foco o instituto da Súmula Impeditiva de Recurso, primeiramente tecendo considerações sobre sua origem, num segundo momento avaliando as alterações trazidas pelo art. 518, § 1º e seus possíveis desacertos em compatibilizar com as garantias processuais e alcançar o escopo da celeridade. Serão mencionadas, ainda, as situações nas quais não caberá aplicação do dispositivo, fazendo uma breve análise sobre a importação de mecanismos de controle dos precedentes – *overruling* e *distinguishing* – para o sistema sumular.

# 1. CONSIDERAÇÕES COMPARATIVAS

## 1.1 Convergência de Sistemas: *Civil Law* e *Common Law*

A importância deste capítulo consiste em introduzir, ainda que em linhas gerais, um pouco da reflexão a respeito da força normativa que os precedentes judiciais têm alcançado no ordenamento pátrio, demonstrando sua influência sobre o objeto de estudo deste trabalho, porém esclarecendo os contornos que distinguem os precedentes dos enunciados sumulados<sup>7</sup>.

O importante papel que a jurisprudência exerce na construção do direito positivo parece atualmente indiscutível. A força normativa do precedente judicial aparece em diversos institutos, como a 'jurisprudência dominante' (art. 557, CPC ( LGL 1973\5 ) ), a 'súmula impeditiva de recurso' (art. 518,§ 1.º, CPC ( LGL 1973\5 ) ) e a súmula vinculante (art. 103-A, CF/1988 ( LGL 1988\3 ) ) (STRECK *apud* DIDIER JR., 2009, p.1).

Os sistemas jurídicos da *Common Law* e *Civil Law* apresentam origens completamente distintas, sendo o primeiro fruto da história e tradição inglesa – posteriormente incorporado pelo sistema estadunidense -, enquanto o segundo é oriundo da tradição romanística, cuja fonte primária de direitos é a lei.

Conforme Miguel Reale, o modelo do *civil law* caracteriza-se pelo primado do processo legislativo, com atribuição de valor secundário às demais fontes do direito. A tradição latina ou continental (*civil law*) acentuou-se especialmente após a Revolução Francesa, quando a lei passou a ser considerada a única expressão autêntica da nação, da vontade geral, tal como verificamos na obra de Jean-Jacques Rousseau, *Du contrat social* (REALE, 2002, p 141).

Por outro lado, uma das características mais importantes do sistema *common law* é justamente o respeito ao precedente judicial, tido por eles como fonte de direito

---

<sup>7</sup> Nesse sentido, Streck esclarece que súmula não é *precedente*. Um precedente é um caso anteriormente apreciado e julgado por um juiz ou tribunal. Por ser caso, tem nome, sobrenome e individualidade. Efetivamente, as súmulas, sejam "comuns" ou vinculantes, não podem ser consideradas precedentes *stricto sensu*. (STRECK, 2009, p. 2)

ao lado das leis e dos costumes (MARINONI, 2010, p. 35). Contudo, a decisão judicial nesse sistema, apesar de ter força obrigatória para os demais juízes, não se equipara a lei (MARINONI, 2010, p. 38).

É cediço que convivemos hoje com um sistema jurídico que atribui importância, cada vez mais intensa, aos precedentes jurisprudenciais. A valorização das decisões dos tribunais superiores é tamanha que, atualmente, já não se pode afirmar que o Brasil seja puramente *civil law*.

Parte da doutrina trata o referido fenômeno como uma “aproximação”<sup>8</sup> entre o sistema brasileiro (*civil law*) e o sistema anglo-americano (*common law*), vez que não se pode, efetivamente, comparar o sistema brasileiro de súmulas ao sistema anglo-americano de *cases*. Nas palavras de Nunes:

[...] o sistema anglo-americano de *cases* procura uma identificação discursiva de aspectos entre a causa em exame e o precedente, inclusive nos aspectos fáticos, em uma discussão rica. **Já o sistema de súmulas, de verbetes curtos e objetivos, supostamente estabelecerá apenas uma aplicação mecânica** (g.n.) por parte do julgador, sem levar em consideração todo o suporte de discussão, mesmo jurídico, que conduziu o tribunal a tomar determinado posicionamento. (NUNES, 2006, p.179).

O sistema da *Common Law* tem como peça fundamental o *stare decisis*, qual seja, o precedente que decorre de um caso já decidido norteia decisões futuras que tenham por base fundamentos análogos ao caso anteriormente decidido.

Nas palavras de Tavares, 2007 "a norma e o princípio jurídico são induzidos a partir da decisão judicial, porque esta não se ocupa senão da solução do caso concreto apresentado. O precedente haverá de ser seguido nas posteriores decisões, como paradigma." A respeito do efeito vinculante e sua inspiração no sistema anglo-americano, o aludido professor leciona:

---

<sup>8</sup> Conhece-se a tendência mundial de convergência dos aludidos sistemas, de modo a não se poder mais afirmar que um país seja puramente de *common law* ou de *civil law*, em face da adoção de códigos e leis nos primeiros (como, *v.g.*, os estatutos do EUA e a CPR inglesa de 1998) como fonte importante na aplicação do direito, e da adoção da força persuasiva ou vinculante dos julgados (“precedentes”) nos segundos, como de algum modo vem ocorrendo em nosso país.

[...] o distanciamento entre os dois modelos teóricos, na prática, tem diminuído. É nesse contexto que se deve compreender a introdução, no sistema de Direito legislado brasileiro, **da súmula vinculante, para muitos, instituto próximo de *stare decisis*** (g.n.), por surgir de casos concretos, embora por meio de um processo de objetivação dos mesmos. Assim, a súmula vinculante parece, à primeira vista, criar uma ponte sólida entre controle concreto-difuso e controle abstrato-concentrado, de maneira similar ao 'processo de generalização' existente no Direito português vigente. (TAVARES, 2007, p.2).

Entretanto, há de se considerar que, diferentemente do precedente, as súmulas são enunciados genéricos que condensam, de forma objetiva e abstrata, o entendimento predominante de um Tribunal sobre determinada matéria reiteradamente decidida no mesmo sentido, com o escopo de emitir o entendimento dominante para o alcance da segurança jurídica. Sem embargo desta distinção, a busca da uniformidade das decisões judiciais é uma finalidade comum aos precedentes e súmulas.

Há de se considerar também o intuito de evitar a desnecessária repetição de causas nas instâncias do Poder Judiciário, em virtude de determinados posicionamentos já se encontrarem pacificados, o que, sem dúvida, aproxima as súmulas dos objetivos dos precedentes.

Neste esteio, percebe-se que a Lei 11.276/06, objeto de análise deste trabalho, segue uma tendência já iniciada pela Emenda Constitucional 45/04, de aproximação entre os sistemas acima elucidados, conferindo significativa importância aos precedentes judiciais, notadamente quando condensados, de forma genérica, em verbetes sumulados. A referida Emenda, dentre vários aspectos, conferiu prerrogativa ao Supremo Tribunal Federal de estabelecer súmulas com efeito vinculante<sup>9</sup>, inspirada em conceitos pertencentes ao sistema de *common law*, constituindo hoje, notável mecanismo de seletividade judicial, baseado na técnica de vinculação de precedentes.

---

<sup>9</sup> A Emenda Constitucional nº 45, ao prever as súmulas vinculantes, dividiu as súmulas do STF em duas espécies: as com força vinculante e as demais, despidas desta obrigatoriedade. Diferenciou umas das outras por meio de um procedimento específico para a elaboração das súmulas vinculantes, para as quais criou também limitações de ordem substancial, com a previsão de que seu objetivo será causadores de divergência jurisprudencial que acarrete grave insegurança jurídica e relevante multiplicação de processos sobre questão idêntica.

De forma a corroborar a aproximação de sistemas, a Súmula Impeditiva de Recurso é mais um expediente que, nas peculiaridades do sistema processual brasileiro, busca dar resposta aos problemas do processo civil contemporâneo, como a celeridade e uniformização de julgados.

Conforme entendimento de Brida, a criação da Súmula Impeditiva de Recurso no sistema processual pátrio se espelhou no entendimento de que a súmula representa um posicionamento unitário e harmonioso da jurisprudência do tribunal sobre um determinado aspecto do direito (BRIDA, 2006, p. 42).

Assim, os entendimentos do Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça proporcionariam a mais correta aplicação do direito, o que justificaria dotá-los de força suficiente para impedir que novos recursos - inócuos desde a origem - alcancem os tribunais superiores, vez que estes, fatalmente, irão conferir resultado idêntico aos anteriores. Contudo, como será demonstrado mais adiante, a distinção entre as súmulas e o sistema de precedentes leva a crer que isto nem sempre ocorre.

Isso porque é questionável a existência de mecanismos de controle para aplicação das súmulas, tal qual ocorre na *common law*, onde são asseguradas técnicas de efetiva argumentação sobre a aplicação dos precedentes<sup>10</sup> ao caso concreto, tais como o *overruling* e o *distinguishing*, abordados no tópico subsequente.

## 1.2 O problema dos precedentes e das súmulas no Brasil

A par de tais considerações, percebe-se que não é de hoje a intenção do legislador pátrio em fortalecer os precedentes, dando um novo enfoque à jurisprudência na sistemática recursal. Gradativamente o Legislativo lança mão de institutos processuais tendentes a fortalecer o entendimento, em especial aquele dos Tribunais Superiores.

---

<sup>10</sup> Há recursos de argumentação que permitem a não utilização do precedente, mediante superação do entendimento ali consignado (*overruling*) ou criação de uma ressalva à sua aplicação, a partir de peculiaridades do caso a ser julgado (*distinguishing*).

Todavia, parcela da doutrina, à qual também nos filiamos, insurge para questionar a falta de linearidade argumentativa dos acórdãos na atualidade, fato que dificulta sua percepção enquanto legítimos padrões decisórios. Estes, dadas as flutuações constantes de entendimento, se mostram incapazes de gerar uniformização do sistema, criando um quadro nebuloso de aplicação da jurisprudência.

Outro ponto a ser colocado diz respeito ao engessamento argumentativo e a lógica de aplicação mecânica, provocados pelo tipo peculiar de precedente desenvolvido no Brasil, bem elucidado por Nunes:

Ademais, não se pode olvidar um dos principais equívocos na análise da tendência de utilização dos precedentes no Brasil, qual seja, a credulidade exegeta (antes os Códigos, agora os julgados modelares) que o padrão formado (em repercussão geral ou em recurso repetitivo) representa o fechamento da discussão jurídica, quando se sabe que, no sistema do *case law*, o precedente é um *principium* argumentativo. A partir dele, de modo discursivo e profundo, verificar-se-á, inclusive com análise dos fatos, se o precedente deverá ou não ser repetido (aplicado). Aqui, o **“precedente” do STF e STJ é visto quase como um fechamento argumentativo que deveria ser aplicado de modo mecânico para as causas repetitivas** (g.n.). E estes importantes tribunais e seus ministros produzem comumente rupturas com seus próprios entendimentos; ferindo de morte um dos princípios do modelo precedencialista: a estabilidade (NUNES, 2012, p.1).

Pode-se afirmar que as alterações trazidas à processualística brasileira, fortalecem os precedentes de forma anômala, diferentemente do que ocorre nos próprios países filiados à *common law*. Naqueles, parte-se do reconhecimento das imensas particularidades dos casos concretos, permitindo que os juízes realizem um contraste axiológico entre o enunciado constante do paradigma e as características e circunstâncias sob as quais se apresenta o caso concreto para decidir se o precedente aplica-se ou não, dando-lhes certa discricionariedade para afastarem os precedentes não aplicáveis.

Nota-se ainda, como característica distintiva entre os sistemas, que no de *civil law*, não é propriamente o precedente que vem sendo revestido do caráter vinculante, mas o entendimento que tenha sido adotado por uma quantidade

expressiva de acórdãos, durante um certo espaço de tempo. Esta circunstância pode (ou não) gerar a edição de súmula (WAMBIER, 2010, p.6).

Assim, as súmulas persuasivas e vinculantes são, para parte da doutrina, objeto de estudo em separado, porquanto se tratam de enunciados que resumem a jurisprudência, com contornos mais próximos da concepção de textos legais abstratos e genericamente estabelecidos (ALVIM NETTO, 2012, p.8)

A problemática que envolve a aplicação de verbetes sumulados em nosso país, diz respeito, num primeiro momento à falta de aderência entre o enunciado que, muitas vezes não reflete a existência de um entendimento consolidado. É o que pontua Wambier:

Embora se possa notar um evidente esforço dos órgãos legiferantes no sentido de dotar as súmulas de força cada vez mais expressiva, não se tem notado, por parte da jurisprudência, preocupação equivalente, no sentido de que os entendimentos jurisprudenciais sejam uniformes, ou que, pelo menos, caminhem para a uniformidade. Pode-se mesmo dizer, **infelizmente que as súmulas nem sempre revelam a existência de um entendimento verdadeiramente sedimentado** (g.n). Pelo contrário, a evolução de entendimentos jurisprudenciais acaba provocando o abandono do entendimento sumulado, em alguns casos, ou, ainda, a edição de nova súmula, tratando diferentemente de uma mesma matéria (WAMBIER, 2006, p. 227).

Tal situação cria um panorama de insegurança jurídica em nosso país no tocante à aplicabilidade dos entendimentos, vez que coexistem no sistema, súmulas oriundas de diferentes contextos históricos, cujo posicionamento evoluiu e, entretanto, não foi ainda reformulado.

Paralelamente, a aplicação mecânica de enunciados sumulados genéricos foge da concepção que temos de decisão justa e adequada, na medida em que o julgador passa a ter como único fundamento a súmula e não a matéria probatória e jurídica trazida pelas partes na construção de um provimento jurisdicional.

Destarte, é comum a utilização de tais enunciados sem se analisar os julgados que o deram base, porquanto entendemos que tal procedimento seria essencial para se vislumbrar se os casos que os embasaram (os enunciados) são

similares, na perspectiva dos fatos relevantes, ao atualmente em julgamento (NUNES, 2012, p. 2).

A esse respeito, há duas técnicas provenientes da *common law*, já mencionadas no capítulo anterior, cuja explicação, ainda que breve, faz-se necessária. Trata-se do *overruling* e *distinguishing*, recursos de argumentação que permitem o controle da aplicação do precedente ao caso concreto.

O primeiro deles é o método de superação dos precedentes (*overruling*), no qual os demandantes podem postular, junto à Corte que emitiu o precedente (ou esta pode fazê-lo, de ofício), a abolição/releitura do antigo precedente, mostrando a alteração nas hipóteses fáticas/jurídicas que lhes deram origem. O outro é o *distinguishing*, uma forma de se fugir do rigor dos precedentes, mostrando que o caso possui particularidades que o diferenciam, isto é, para além das similaridades, advoga-se para que o Tribunal julgue o caso em razão de novas questões jurídicas (ou de particularidades fáticas não pensadas/discutidas no precedente) (BAHIA; NUNES; THEODORO JR., 2010, p. 42).

Para elucidar o mecanismo do *distinguishing*, Wambier cita o seguinte exemplo:

Suponha-se que a regra seja a de que contratos sejam exequíveis. Mas a corte, agora, deve decidir sobre a exequibilidade de contrato contra um menor. A regra se aplica literalmente ao caso, mas deve ser reformulada, para criar-se uma exceção. Típico exemplo de *distinguishing*. O Código Civil ( LGL 2002\400 ) brasileiro revogado (de 1916) previa, no art. 1.719, que não se podiam deixar bens em testamento para a amante. Entretanto, em 1989, decidiu-se que o art. 1.719, embora fosse regra geral, não se podia aplicar à situação de o *de cujus* ter vivido *more uxorio* por décadas com a concubina. De um lado, o *distinguishing* "completa" o precedente, criando um "salvo se". De outro lado, equivale à regra de interpretação do civil law no sentido de que a *lex specialis* não revoga ou afasta a incidência da regra geral. (WAMBIER, 2010, p.5)

Como veremos no capítulo a respeito da Súmula Impeditiva de Recurso, parte da doutrina defende serem tais mecanismos passíveis de aplicação em nosso ordenamento.

Há que se salientar, no entanto, que, para serem aplicadas ao direito brasileiro, tais técnicas devem ser objeto de estudos mais aprofundados, considerando-se as peculiaridades do nosso sistema. Ainda, por se tratarem de técnicas de argumentação, exige-se qualificação e treinamento específicos por parte dos operadores do direito. Consoante elucida Cole, a respeito do direito norteamericano:

Deve-se admitir que advogados na cultura jurídica dos Estados Unidos são geralmente supertreinados e apresentam em seus currículos de prática de fase instrutória e de julgamento de casos grande parte da autoridade jurídica aplicável ao caso em primeira instância. Os advogados também desempenham um papel importante, oferecendo argumentos a favor e contra os precedentes que eles afirmam ser vinculantes às Cortes superiores em grau de recurso. (COLE, 1998, p. 79)

Nota-se, já de início, que o transplante da metodologia dos precedentes vinculantes ao sistema pátrio não é de tão imediata concretização, o que será confirmado nas linhas abaixo.

## 2 DOS OBJETIVOS DAS REFORMAS TENDENTES À VALORIZAÇÃO DOS PRECEDENTES E DAS SÚMULAS: CONTEXTUALIZAÇÃO DA LEI 11.706/06

### 2.1 A Crise do Judiciário

Muito se discute a respeito das causas que repercutiram no atual déficit de funcionalidade da atividade judiciária. Após o movimento de ampliação do acesso à Justiça, preconizado na primeira onda renovatória do direito processual, descortinou-se um quadro de aumento progressivo das demandas em trâmite, a conhecida explosão de litigiosidade<sup>11</sup>.

Constatou-se que, apesar da autonomia administrativa consagrada ao Poder Judiciário na Constituição de 1988, este não estava preparado para receber o avalanque de demandas oriundas da ideia do acesso irrestrito à jurisdição.

A conjuntura atual deixa explícito que o Poder Judiciário vive uma crise, tema este que entrou em debate nos últimos anos e para a qual são atribuídas causas diversas<sup>12</sup>, que vão muito além da morosidade e excesso de processos.

Paralelamente, ainda se constata que o Poder Judiciário cada vez mais tem alargado sua abrangência no cenário político, na medida em que é chamado a atuar sobre áreas originalmente competentes ao Parlamento e à Administração Pública. Salta aos olhos a quantidade de demandas em que o Judiciário intervém hoje a respeito da implementação de políticas públicas, notadamente, a concessão de medicamentos<sup>13</sup>,

---

<sup>11</sup> O então Presidente do Conselho Nacional de Justiça, em 2008, Ministro Gilmar Mendes destaca que o aumento da demanda pelo Judiciário brasileiro reflete o processo de democratização do acesso à Justiça que está em curso no país. Disponível em: < <http://www.cnj.jus.br/atos-administrativos/6721:aumento-de-processos-reflete-democratizacao-do-acesso-a-justica>.> Acesso em: 08 Fev. 2013.

<sup>12</sup> Entre as questões que extrapolam a celeridade e o excesso de processos destaca-se a formação generalista dos operadores do direito, o que compromete a qualidade da prestação jurisdicional. Cf., sobre o ponto (BAHIA ; NUNES, 2009a, p.2).

<sup>13</sup> Luís Roberto Barroso desenvolve trabalho sobre direito à saúde, fazendo importantes observações sobre a atuação do judiciário, sob o prisma constitucional, quando convocado para decidir conflitos individuais e/ou coletivos a esse respeito, envolvendo fornecimento gratuito de medicamentos (BARROSO, 2007, p. 40-41).

fato que, indubitavelmente, contribui para o crescente congestionamento da atividade judiciária.

Tal fenômeno que assola o Judiciário se deve ao crescimento e desenvolvimento das sociedades e também à ampliação da preocupação com os direitos humanos, como direito à saúde, ao trabalho, à educação, à segurança. “Tornou-se lugar comum observar que a atuação positiva do Estado é necessária para assegurar o gozo de todos esses direitos básicos” (CAPPELLETTI ; GARTH, p. 11, 1988).

Destarte, o Judiciário é chamado a enfrentar diferentes perfis de conflitos<sup>14</sup>, não apenas aqueles originalmente dirimidos, cujo aspecto individualista é característico. A ciência processual é desafiada, na atualidade, a lidar de forma eficiente com demandas de interesse coletivo e também com a litigiosidade repetitiva para as quais urge a criação de uma dogmática própria para seu dimensionamento.

No que tange às possíveis soluções frente à problemática que afeta o Judiciário, acredita-se que a reforma do sistema é medida que se impõe de forma macroestrutural, a fim de que o Judiciário resgate sua legitimidade e responda aos anseios sociais.

## **2.2 A celeridade processual e a Emenda Constitucional 45/2004**

Evidentes são os esforços pelo encurtamento do tempo de duração dos processos em nosso país.

Com o objetivo de oxigenar o Poder Judiciário, é promulgada em 8 de dezembro de 2004 a Emenda Constitucional nº 45, amplamente conhecida como “Reforma do Judiciário”.

---

<sup>14</sup> Na atualidade a ciência processual precisa lidar, de modo a viabilizar uma aplicação legítima e eficiente, com os três tipos de litigiosidade (a) litigiosidade individual ou de varejo: sobre a qual o estudo e dogmática foram tradicionalmente desenvolvidos; (b) litigiosidade coletiva: envolvendo direitos coletivos, difusos e individuais homogêneos; (c) em massa ou de alta intensidade: embasadas prioritariamente em direitos individuais homogêneos que dão margem à propositura de ações individuais repetitivas ou seriais, que possuem como base pretensões isomórficas, com especificidades, mas que apresentam questões (jurídicas e/ou fáticas) comuns para a resolução da causa. (NUNES, 2008b, p.14).

Nota-se que há muito a celeridade processual é preocupação do legislador pátrio. Nesse contexto, a referida emenda inseriu tanto a necessidade de duração razoável do processo que inclui a celeridade de sua tramitação no rol dos direitos fundamentais, tendo em vista a efetividade da tutela jurisdicional:

Art 5º - (...)

LXXVIII - a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação”

Antes mesmo da EC 45/2004, a garantia da tutela tempestiva já se encontrava embutida na Constituição Federal de forma implícita, extraída do princípio do devido processo legal e inafastabilidade da jurisdição.

Além de garantia constitucional, a garantia da razoável duração do processo encontra-se insculpida em tratados e pactos internacionais que versam sobre direitos humanos, a exemplo da Convenção Americana de Direitos Humanos, conhecida como Pacto de San José da Costa Rica, da qual emana seu art.8º, 1:

Toda pessoa tem direito de ser ouvida, com as devidas garantias e **dentro de um prazo razoável** (g.n.), por um juiz ou tribunal competente, independente e imparcial, estabelecido anteriormente por lei, na apuração de qualquer acusação penal formulada contra ela, ou para que se determinem seus direitos ou obrigações de natureza civil, trabalhista, fiscal ou de qualquer natureza.

Tal Convenção foi ratificada pelo Brasil e integrada ao nosso ordenamento jurídico pelo Decreto nº 678, de 6 de novembro de 1992, sendo incluída no rol dos direitos e garantias fundamentais previstos no art. 5º da Constituição Pátria.

Seguindo à aprovação da EC 45/2004, surgiram várias manifestações legislativas que se traduzem em meios de celeridade do processo, bem como lhes proporcionam duração razoável. Pode-se elencar como exemplo, a criação dos juizados especiais cíveis e criminais; a possibilidade de utilização dos meios alternativos de solução dos conflitos, como a Lei da Arbitragem (Lei 9.307/96); a

simplificação do procedimento do recurso de agravo, previsto no art. 522, do CPC (alterado pela Lei 11.187/05); a criação do processo eletrônico, entre outras medidas (NERY JR., 2009, p. 317).

Todavia, a celeridade, tal como tem sido preconizada, notadamente com a Súmula Impeditiva de Recurso, pode vir a conflitar com princípios processuais e direitos fundamentais já consolidados. Cabe trazer os ensinamentos de Canotilho:

A aceleração da proteção jurídica que se traduza em diminuição das garantias processuais e materiais (prazos de recurso, supressão de instâncias excessiva) pode conduzir a uma justiça pronta mas materialmente injusta. (CANOTILHO, 1998, p.493).

Corroborando tal entendimento, Barbosa Moreira destaca que o processo deve ter duração razoável, mas sempre respeitando as garantias orgânicas e processuais, como contraditório e ampla defesa, a igualdade entre as partes, entre outros valores (BARBOSA MOREIRA, 2005, p. 84). Em semelhante orientação, Nery Jr. afirma que a busca da celeridade e razoável duração do processo devem ser analisadas e ponderadas juntamente com outros valores e direitos fundamentais, sobretudo o direito ao contraditório e a ampla defesa. (NERY JR., 2009, p. 318).

Do entendimento dos autores supracitados, resta claro que a efetividade do processo, com vistas à tutela jurisdicional adequada, não se traduz somente em celeridade, mas propiciar um julgamento mais justo que reflita a preservação dos direitos dos litigantes.

A razoável duração do processo, aliás, não se confunde com a celeridade, embora esta possa decorrer daquela. O que se quer dizer é que a duração de um processo é razoável na medida em que permita a satisfação do direito, mediante a observância das garantias constitucionais. Embora, na maior parte dos casos, a celeridade garanta a pronta satisfação do direito (efetividade), deve-se ponderar que, se o processo for demasiadamente célere, a ponto de suprimir tais garantias, sua duração não terá sido razoável.

Sobre este aspecto, acompanhamos o entendimento de que alterações no decorrer do *iter* processual podem ser muito bem-vindas, contanto que não repercutam na redução de garantias fundamentais.

### **2.3 A Justiça em números e a implementação de metas pelo CNJ**

Com a finalidade de conferir transparência e aperfeiçoamento do Poder Judiciário, o Conselho Nacional de Justiça (CNJ), através do Projeto Justiça em Números, que data de 2003, realiza uma verdadeira radiografia do trâmite de demandas no país.

Todavia as estatísticas da pesquisa Justiça em Números confirmam o aumento da litigiosidade e da taxa de congestionamento, apesar de vários projetos do próprio CNJ na tentativa de dar celeridade ao judiciário brasileiro, por meio do qual se percebe que os problemas do Judiciário estão longe de serem solucionados.

O referido Conselho, através de suas Resoluções tem empreendido nos últimos anos uma série de metas, consideravelmente ambiciosas, a serem impostas anualmente aos magistrados que, por sua vez, deverão julgar quantidade maior de processos recebidos em relação ao número de ações que ingressam no mesmo ano.

Em linhas gerais, pretende-se imprimir à rotina do setor público estratégias de produtividade dignas do setor privado. Para tanto, exige-se do magistrado uma altíssima produtividade de decisões a ser desempenhada no menor espaço-tempo processual. Sobreleva acrescentar que a própria aferição do merecimento, enquanto critério para promoção do magistrado, encontra-se atrelada à lógica da produtividade, conforme ditames da EC 45/2004.

Inobstante acreditarmos na importância de fixação de metas em qualquer instituição, deve-se ter cautela em sua definição, primeiramente ofertando a possibilidade de participar àqueles que terão a tarefa de colocá-la em prática. O que ocorre na prática é uma cobrança sem haver consulta sobre as condições para seu

cumprimento e um apreço consideravelmente mais forte pela quantidade, entenda-se dados estatísticos, em detrimento da qualidade das decisões.

Conforme os estudos de Nunes em sua obra “O processo Jurisdicional Democrático: uma análise crítica das reformas processuais”, o fenômeno da busca desenfreada por resultados quantitativos é desdobramento histórico dos movimentos de reforma que o Brasil tem passado e característico da influência exercida pelo neoliberalismo processual:

os movimentos de reforma processual brasileira, apesar de se estruturarem sob um discurso ideológico socializador, sofreram uma degeneração sob o viés neoliberal, que estruturou uma perspectiva interpretativa funcional (neoliberalismo processual), **preocupada tão-somente com a máxima rapidez procedimental e produtividade dos juízes, em quase inexistente espaço público processual esvaziando a visão dinâmica dos princípios processuais** (g.n) constitucionais e a importância técnica e institucional do processo (NUNES, 2008a, p 53)

Corroborando o ideal de produtividade, entra em cena a atual postura assumida pelo Judiciário no sentido de limitar a possibilidade de impugnação das decisões. Tal postura lança mão de enunciados sumulados, com vistas a obstar o direito ao reexame e, assim, alimentar as estatísticas de causas resolvidas em um curto espaço de tempo.

A esse respeito Bahia e Nunes abordam a problemática de se enxergar o sistema processual precipuamente sob a ótica de eficiência quantitativa, relegando o cidadão-jurisdicionado à mera condição de consumidor da prestação jurisdicional:

Tal perspectiva de eficiência quantitativa permite a visualização do sistema processual tão somente sob a ótica da produtividade e associa a figura do cidadão-jurisdicionado à de um mero espectador privado (consumidor) da “prestação jurisdicional”, como se o poder-dever estatal representasse, e fosse, um mero aparato empresarial que devesse fornecer soluções (produtos e serviços) do modo mais rápido à medida que os insumos (pretensões dos cidadãos) fossem apresentados (propostos) (BAHIA; NUNES, 2009b, p. 226).

A problemática gerada pelo ponto de vista da produtividade se traduz no esquecimento do cidadão enquanto sujeito de direitos dentro do processo e conseqüente espezinhamento de garantias a ele conferidas sob o prisma do modelo constitucional de processo.

### 3. O MODELO CONSTITUCIONAL DE PROCESSO

#### 3.1 O acesso à Jurisdição

O acesso à Jurisdição, também designado como “acesso à justiça” ou, ainda, “direito de ação” é garantia fundamental protegida pela Constituição, no artigo 5º, inciso XXXV, do qual se extrai o seguinte comando:

Art 5º: (...)

XXXV – a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito.

Podemos encontrar a conceituação de acesso à justiça trazida pelos autores Mauro Cappelletti e Bryant Garth, traduzido por Ellen Gracie Northfleet:

O direito ao acesso efetivo tem sido progressivamente reconhecido como sendo de importância capital entre os novos direitos individuais e sociais, uma vez que a titularidade de direitos é destituída de sentido, na ausência de mecanismos para a sua efetiva reivindicação. O acesso à justiça pode, portanto, ser encarado como requisito fundamental – o mais básico dos direitos humanos – de um sistema jurídico moderno e igualitário que pretenda garantir, e não apenas proclamar os direitos de todos. (CAPPELLETTI ; GARTH, 1988, p. 71).

Neste sentido, o acesso à justiça é requisito fundamental, o mais básico dos direitos humanos, como afirmaram Cappelletti e Garth, sendo imperiosa a busca não somente por este acesso aos indivíduos, mas certamente, dar a estes o provimento judicial com a qualidade e no tempo esperados.

Ademais, o termo acesso à justiça deve ser entendido como a proteção de qualquer direito indistintamente, não bastando que a Constituição Federal e demais dispositivos infraconstitucionais deem ao cidadão somente a garantia formal da defesa dos direitos e o acesso ao Poder Judiciário. É preciso antes de tudo, dar a todas as pessoas a garantia material de proteção desses direitos.

Assim, a concepção sobre o princípio do acesso à justiça que mais está adequada à realidade atual é a que o considera não apenas como o direito de invocar o Estado por via da ação, mas também como princípio que assegure o jurisdicionado aproximar-se e usufruir de uma jurisdição qualitativamente boa, o mais próximo possível da jurisdição justa (MELLO, 2010, p. 31).

Cappelletti e Garth denominam esta perspectiva de “novo enfoque” do acesso à justiça, expressão abrangente que inclui as diversas formas de se buscar uma justiça efetiva, incluindo-se, entre elas, “alterações nas formas de procedimento, mudança na estrutura dos tribunais ou a criação de novos tribunais”, entre outros. O mote desta “terceira onda renovatória do direito processual” é o de correlacionar e adaptar o processo civil ao tipo de litígio (CAPPELLETTI ; GARTH, 1988, p. 71).

Dinamarco enumera três fatores componentes do conceito de acesso à justiça: (i) a qualidade dos serviços jurisdicionais; (ii) a tempestividade da tutela realizada mediante o processo e (iii) a sua efetividade. Nos dizeres do autor:

Isso significa que não basta alargar o âmbito de pessoas e causas capazes de ingressar em juízo, sendo também indispensável aprimorar internamente a ordem processual, habilitando-a a oferecer resultados úteis e satisfatórios aos que se valem do processo. (DINAMARCO, 2009, p.117)

Partindo para a análise da Súmula Impeditiva de Recurso, temos que a previsão legal do § 1º do art. 518, CPC, ao buscar imprimir maior uniformidade e celeridade às decisões judiciais, restringiu veementemente outros princípios decorrentes do modelo constitucional de processo, dentre eles o aqui explanado acesso à justiça.

O acesso à justiça subjacente ao princípio da inafastabilidade da jurisdição implica no dever do Estado em não criar óbices ao acesso, pelo cidadão, à adequada e justa tutela jurisdicional, devendo o Legislador ser cauteloso quando da elaboração de normas que restrinjam o alcance do Judiciário.

No caso da Súmula Impeditiva de Recurso ocorre uma restrição ampla à interposição de recursos em inúmeras causas que envolvam matéria sumulada em

algum momento, com base na presunção de que a parte não conseguiria obter uma posição futura mais favorável, pois o entendimento dos Tribunais superiores já estaria engessado. Sendo o recurso um prolongamento do direito de ação, afigura-se excessiva a restrição, já em primeiro grau de jurisdição, do recurso interposto contra a sentença - apelação - , que constitui o “recurso por excelência” no processo judicial.

Bem sabemos que a atividade jurisdicional não deve ser baseada em futurologias (NERY JR; NERY, 2006, p. 748), e o acerto da decisão de primeira instância não pode ser mera probabilidade, mas aproximar-se ao máximo da verdade e segurança, obtidas por meio do acesso aos recursos a ela inerentes.

### **3.2 O duplo grau de Jurisdição**

O duplo grau de jurisdição encontra-se intrinsecamente ligado ao instituto do recurso, possibilitando que a decisão judicial seja submetida à revisão, normalmente por órgão de jurisdição diverso daquele que proferiu o *decisum*. (NERY JR, 2004, p. 44). Não obstante haver vozes dissonantes na doutrina, apesar de carregar o termo “grau” em sua denominação, o princípio do duplo grau de jurisdição não exige que a reanálise seja feita por um órgão de hierarquia superior, bastando que seja distinto do prolator da primeira decisão<sup>15</sup>. Assim, embora, normalmente, o órgão revisor da decisão final da causa deva ser hierarquicamente superior ao órgão prolator, esta exigência decorre de desígnios de justiça que fazem crer que os Tribunais tenham melhores aptidões para decidir as causas em segundo grau de jurisdição. Em situações excepcionais, contudo, tais objetivos podem ser atingidos se os julgadores do recurso forem pessoas diversas das que prolataram a decisão.

É possível constatar diversos argumentos que ressaltam a importância do duplo grau de jurisdição, seja sob o ponto de vista do controle das decisões num Estado Democrático de Direito, seja sob a perspectiva do natural inconformismo da parte recorrente.

---

<sup>15</sup> O ordenamento jurídico pátrio prevê que as Turmas Recursais dos Juizados Especiais (art. 41 e 82 da Lei 9.099/90) são órgãos colegiados de primeiro grau, competentes para julgamento dos recursos das decisões daquela justiça especial.

Uma das premissas reconhece que, ao decidir a lide, o julgador pode vir a cometer erros e, com isso, contrariar a função primordial do direito que é a de garantir os valores da sociedade.

Ademais, é sabido que o duplo grau de jurisdição mostra-se importante como fator de legitimação da atividade jurisdicional em um Estado Democrático de Direito, no sentido de viabilizar o controle de todos os atos estatais.

Sob a perspectiva do recorrente, o princípio do duplo grau de jurisdição tem como fundamento ofertar à parte sucumbente o direito ao reexame da decisão, com a qual não se conformou. Isso porque nosso subjetivismo nos coloca naturalmente contra a decisão desfavorável, impelindo-se pretender, pelo menos, novo julgamento sobre a questão (NERY JR., 2004, p.39).

Desse modo, busca-se minorar os riscos de um erro judicial, viabilizando à parte, recursos instrumentais do duplo grau de jurisdição, quais sejam, a apelação, o recurso ordinário constitucional e, de forma complementar, o agravo. Nesse aspecto, o recurso de apelação é notório instrumento viabilizador do duplo grau de jurisdição, por possibilitar o amplo e profundo reexame da matéria em litígio, por muitos considerado o recurso por excelência.

A par de tais considerações, entende-se que o elemento essencial do duplo grau de jurisdição é o amplo reexame do litígio levado à apreciação do judiciário, bastando que seja feito o controle por órgão distinto do prolator, o que se mostra suficiente para ser avaliado o acerto da solução dada pelo juízo de primeira instância, com a correção dos possíveis erros.

No tocante à celeuma que envolve o assunto, é questionada na doutrina a concepção do duplo grau de jurisdição como garantia constitucional e, portanto, algo absoluto e inafastável ou princípio constitucional, com a possibilidade de sofrer ponderação frente a outros princípios e ser afastado no caso concreto.

A esse respeito, o entendimento majoritário considera o duplo grau de jurisdição um princípio constitucional do processo que, inobstante estar implícito na

Carta Magna, é compatível com a estrutura judicial de nosso sistema, favorecedora do reexame.

Para Dinamarco, a ordem constitucional brasileira expressa clara opção pela possibilidade de interpor recursos contra as decisões judiciais. Ela estabelece a competência dos tribunais de superposição para o julgamento do recurso ordinário, do extraordinário e do especial. E ainda, prevê, nas justiças estaduais, órgãos inferiores e superiores de jurisdição (DINAMARCO 2009, p. 242).

Fortalecendo esta ideia, admite-se o duplo grau de jurisdição como princípio imanente ao devido processo legal, previsto no artigo 5º, LIV, da Constituição Federal: “ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal”.

A violação do princípio do duplo grau de jurisdição é um, dentre os vários questionamentos a respeito da Súmula Impeditiva de Recurso, vez que tal instituto restringiria o direito da parte vencida em recorrer numa violação dupla do princípio do duplo grau de jurisdição e em última análise o próprio princípio do acesso à justiça.

Pode ser ainda entendido que no caso da Súmula Impeditiva de Recurso, o duplo grau de jurisdição não se encontra de todo inviabilizado, haja vista que à parte é assegurado o direito de agravar do *decisum* que inadmite o recurso de apelação, o que, conforme será visto, é um argumento questionável.

Sob a perspectiva das garantias do devido processo legal, não enxergamos com bons olhos o procedimento que prevê decisões judiciais imunes ao amplo controle proporcionado pelo recurso de apelação. Ora, tal restrição torna o provimento judicial desprovido do fator que legitima o Estado Democrático de Direito, qual seja o controle dos atos jurisdicionais, vez que não foi elaborado com vistas à justiça e segurança da decisão.

Como já dito anteriormente neste trabalho, as reformas processuais brasileiras assumem a tendência em fortalecer os poderes dos magistrados na elaboração de decisões solitárias, o que nos leva a crer ser imperiosa a garantia da recorribilidade das decisões, como forma de nos protegermos da arbitrariedade e decisionismos.

### 3.2.1. O direito constitucional ao recurso

Antes de adentrar ao estudo da Súmula Impeditiva de Recurso e aferir seus desacertos sob o prisma das garantias processuais, mister se faz uma breve passagem pela teoria geral dos recursos, a fim de analisar o conceito de recurso e seu *status* constitucional.

A insatisfação frente à decisão desfavorável decorre da própria natureza humana. Nosso subjetivismo nos coloca naturalmente contra a decisão desfavorável, impelindo-se pretender, pelo menos, novo julgamento sobre a mesma questão (NERY JR., 2004, p.39).

Diante disto, os sistemas processuais oferecem recursos como forma de reexame das decisões proferidas, antes da formação da coisa julgada, objetivando, segundo Barbosa Moreira “dentro do mesmo processo, a reforma, a invalidação ou a integração de decisão judicial que se impugna” (BARBOSA MOREIRA, 2003, p. 236).

Neste esteio, o recurso tem como função primordial o reexame de decisão judicial, sendo um procedimento em continuação, pelo fato de ocorrer dentro do mesmo processo (NERY JR., 2004, p. 252).

Importante salientar que para parte da doutrina, o poder de recorrer é modalidade ou extensão do próprio direito de ação exercido no processo. (BARBOSA MOREIRA, 2003, p. 236). Partindo dessa ideia, defende-se o direito ao recurso enquanto manifestação do direito de ação e, portanto, corolário do direito de acesso ao judiciário. Trata-se, desta forma, de um direito fundamental, implícito na Constituição Federal.

Pode-se estabelecer como características principais do recurso a voluntariedade – que o distingue do denominado duplo grau obrigatório -, o fato de

serem exercitáveis na mesma relação jurídica processual em que foi proferida a decisão recorrida<sup>16</sup> e de impugnarem decisões ainda não transitadas em julgado.

Enfatiza-se que a voluntariedade, característica marcante do recurso, o distingue do reexame necessário, previsto no art. 475 do CPC, igualmente carecedor de outros pressupostos recursais<sup>17</sup> e que, no entendimento de Nery Jr., lhe retiram a natureza de recurso (NERY JR., 2004, p.253). O reexame seria, na verdade, condição de eficácia da sentença, requisito obrigatório por disposição legal. Tal aspecto será abordado mais adiante, quando compararmos a Súmula Impeditiva de Recurso face à dispensa do reexame necessário, nos parâmetros do artigo 475, § 3º, CPC.

Em regra, os recursos são interpostos perante o órgão *a quo* e julgados por órgão distinto do prolator da decisão. Salienta-se, entretanto, que a doutrina não é unânime quanto à necessidade da devolução da matéria para órgão diverso e hierarquicamente superior, o que veremos a seguir na análise do efeito devolutivo.

### **3.2.2. O efeito devolutivo dos recursos**

São identificados pela doutrina tradicional, dois importantes efeitos dos recursos: o suspensivo e o devolutivo. Em linhas gerais, o primeiro visa impedir que a decisão impugnada produza efeitos antes do julgamento do recurso. Já o segundo consiste na devolução do conhecimento da matéria impugnada ao órgão *ad quem*, a fim de que ocorra o reexame (NERY JR., 2004, p. 428).

Segundo entendimento de Nery Jr., o efeito devolutivo funciona como uma renovação do direito de ação em outra fase do procedimento, pois permite que o

---

<sup>16</sup> Neste aspecto, o recurso se diferencia das ações autônomas, tais como mandado de segurança, habeas data, mandado de injunção, ação rescisória, remédios estes que instauram novo processo e voltados principalmente contra as decisões já acobertadas pela coisa julgada.

<sup>17</sup> Para Nery Jr., ao reexame necessário faltam voluntariedade, tipicidade, dialeticidade, o interesse em recorrer, a legitimidade a tempestividade e o preparo, características e pressupostos de admissibilidade dos recursos. (NERY JR. p. 76, 2004)

recurso interposto devolva ao órgão *ad quem* o conhecimento da matéria impugnada (NERY JR.,2004, p. 429).

O efeito devolutivo consiste na transferência da matéria impugnada do órgão judiciário a quo para o órgão ad quem: *tantum devolutum quantum appellatum*. Se parcial a impugnação, apenas a matéria recorrida pode ser apreciada pelo órgão *ad quem*, tendo em vista o disposto no artigo 505 do Código de Processo Civil (SOUZA, 2011, p.58)

A apelação, dentre os recursos previstos em nosso ordenamento, tem o maior âmbito de devolutividade, prestando-se à correção tanto dos *errores in iudicando* quanto dos *errores in procedendo*.

Entretanto, o efeito devolutivo guarda controvérsias, vez que a doutrina diverge a respeito da devolução da matéria para órgão diverso e hierarquicamente superior.

Para Nery Jr, não há necessidade de que a devolução seja dirigida a órgão judicial diverso daquele que proferiu a decisão, porquanto nos embargos de declaração há também o efeito devolutivo, ainda que a matéria seja devolvida ao mesmo órgão que proferiu a decisão, sentença ou acórdão (NERY JR. , 2004, p.209).

Uma segunda corrente defende que o efeito devolutivo de um recurso só se opera quando houver reexame da matéria por órgão diverso, razão pela qual referido efeito não está presente nos Embargos de Declaração, haja vista que tal recurso é dirigido e apreciado pelo mesmo órgão jurisdicional prolator da decisão recorrida (BARBOSA MOREIRA, 2005, p. 260).

Por último, é possível entender que a devolução da matéria deva ocorrer não apenas para órgão diverso, sendo imperioso que este ocupe posição hierarquicamente superior. O referido efeito é vislumbrado como uma materialização do princípio do duplo grau de jurisdição.

A propósito do tema, parece suficiente entender, com Barbosa Moreira, que o efeito devolutivo dependa, na atualidade, da apreciação por um órgão diverso do prolator. Deste modo, tal efeito estaria presente em todos os recursos, excetuados os

Embargos de Declaração, cujas peculiaridades exigem a reanálise pelo mesmo órgão prolator da decisão. Este entendimento não conflita, a nosso ver, com o princípio do duplo grau de jurisdição, dado que, como visto no tópico antecedente, a exigência de revisão da decisão por órgão hierarquicamente superior não é inafastável.

## 4. A SÚMULA IMPEDITIVA DE RECURSO

### 4.1. Considerações introdutórias

Como visto, existe um grande desafio a ser enfrentado no âmbito do processo civil moderno, qual seja, garantir o acesso à justiça efetivo, atendendo às pretensões de economia processual e celeridade.

As alterações trazidas pela Lei 11.276/06 são decorrentes do projeto<sup>18</sup> apresentado junto ao Senado pela Associação de Magistrados Brasileiros (AMB), entidade deflagradora da denominada “Campanha pela Efetividade da Justiça”.

O Ministro da Justiça, à época, Márcio Thomaz Bastos<sup>19</sup>, alegou ser o Projeto de Lei que originou a alteração, condizente com a implementação da súmula vinculante já realizada pela Emenda Constitucional nº 45, tendo em vista o propósito de reduzir o número excessivo de impugnações sem possibilidade de êxito.

Entretanto, ao contrário do instituto da súmula vinculante - previsto expressamente no texto constitucional e trazido pela emenda supramencionada -, a Súmula Impeditiva de Recurso foi veiculada por lei ordinária. A esse respeito, Nery Jr. e Nery tecem severas críticas, tendo em vista que o tema não é de lei ordinária, mas de Constituição. Além disso, o “§1º do art. 518 é praticamente cópia de dispositivo que não foi aprovado pela EC 45/04 e existe proposta no Congresso nacional para incluir o instituto da Súmula Impeditiva de Recurso no texto da Constituição” (NERY JR.; NERY, 2012, p. 1028).

A denominação “Súmula Impeditiva de Recurso”, nome pelo qual, precipitadamente, o instituto em voga ficou conhecido, deve ser esclarecida. Primeiramente porque não se trata exatamente de uma única súmula, mas de uma

---

<sup>18</sup> O projeto de lei iniciou-se na Câmara dos Deputados (PL 4724/04), onde o relator, Dep. Inaldo Leitão, deu parecer favorável afirmando: “É preciso atentar para a recente publicação da já mencionada EC n. 45/04 (Reforma do Judiciário), que adotou, no âmbito do STF, a chamada súmula vinculante, acrescentando o art. 103-A à Constituição da República.”

<sup>19</sup> Assim se posicionou o Ministro da Justiça, Márcio Thomas Bastos: “Trata-se, portanto, de uma adequação salutar que contribuirá para a redução do número excessivo de impugnações sem possibilidade de êxito”.

criação legislativa infraconstitucional que, em termos práticos, impede a admissão do “recurso” - especificamente a apelação -, quando a sentença estiver em conformidade com súmulas emitidas por tribunais superiores.

#### **4.2 As alterações trazidas pelo §1º do artigo 518 do CPC**

Após a alteração trazida pela Lei 11.276/06, o art. 518, passou a ter a seguinte redação com a inserção do §1º:

Art. 518. Interposta a apelação, o juiz declarando os efeitos em que a recebe, mandará dar vista ao apelado para responder.

§ 1º O juiz não receberá o recurso de apelação quando a sentença estiver em conformidade com súmula do Superior Tribunal de Justiça ou do Supremo Tribunal Federal.

§ 2º Apresentada a resposta, é facultado ao juiz, em 5 (cinco) dias, o reexame dos pressupostos de admissibilidade do recurso.

Destarte, ao teor da nova redação do referido dispositivo, cabe ao magistrado de primeiro grau, ao proferir juízo de admissibilidade da apelação, que lhe compete, não receber o recurso apresentado, se sua decisão, ora combatida, tiver sido proferida em consonância com súmula do Superior Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça. Neste aspecto, cumpre salientar ser imperiosa a existência de enunciado sumulado, não bastando o mero entendimento jurisprudencial majoritário.

Assim, o mencionado instituto confere às súmulas dos tribunais superiores o condão de obstar à interposição do recurso de apelação a ser avaliado pelo juízo *a quo*, prolator da decisão impugnada.

Através de uma interpretação literal do dispositivo supracitado, algumas observações críticas devem ser feitas.

Nota-se que o legislador infraconstitucional, ao instituir a Súmula Impeditiva de Recurso, prevê que as súmulas do STF ou do STJ, elaboradas pelo procedimento comum, independentemente do grau de sedimentação do entendimento por ela

veiculado, terão força impeditiva. Assim, a súmula que pode obstar o processamento do recurso de apelação não será necessariamente a de caráter vinculante.

Tal possibilidade pode colocar em cheque a segurança jurídica, vez que, como já mencionado ao início deste trabalho, nos deixa à mercê das constantes flutuações de entendimentos, notadamente nas situações em que ambas as Cortes editam súmulas, cujo posicionamento jurisprudencial é dissonante sobre uma mesma matéria<sup>20</sup>. Isso corrobora a necessidade de se assegurar à parte o direito de recorrer, para que questione a aplicabilidade da súmula no caso concreto, face às divergências de interpretação que dela decorrem.

Ademais, o dispositivo traz consigo uma falsa premissa de que as súmulas do STF e do STJ têm igual força, quando, na verdade, apenas a Corte Suprema pode aprovar verbete sumular com força vinculante (SOUZA, 2011, p. 257). Nesse sentido, Nery Jr. e Nery reconhecem uma possível inconstitucionalidade do dispositivo, pois, na prática, faz com que “as súmulas simples do STF e as do STJ tenham todas eficácia vinculante, em evidente desrespeito ao sistema constitucional, notadamente ao espírito da CF 103-A” (NERY JR.; NERY, 2012, p. 1028).

Assim, Nery Jr. e Nery propõem uma restrição ao instituto, entendendo que apenas as súmulas vinculantes estariam contempladas com força impeditiva de recurso pelo dispositivo legal, de forma a torná-lo uma complementação do instituto da súmula vinculante. (NERY JR.; NERY, 2006, p. 748)

Ainda, segundo este autor, ao instituir a Súmula Impeditiva de Recurso, o legislador atribuir maior força às súmulas (sejam ou não vinculantes), que à própria lei. Para Nery Jr. e Nery, o dispositivo proveniente da reforma, trazido pela Lei 11.276/06, confere ao juiz de primeiro grau o poder de indeferir a apelação quando a correção da sentença for corroborada pela conformidade do entendimento judicial com súmula do STF ou do STJ, algo que nem mesmo ocorre quando a sentença está conformidade com a lei:

---

<sup>20</sup> Bastaria lembrar que o enunciado n. 84 da súmula do STJ consagra tese oposta daquela extraída da súmula n. 621 do STF e, ainda, que o enunciado da súmula de n. 343 do STJ foi suplantado pela súmula vinculante n. 5 do STF.

A ninguém parecerá razoável dizer que o juiz não pode receber o recurso de apelação, alegando que a sentença está conforme a lei ou, em outras palavras que “a sentença está certa”, da mesma forma que não se poderá entender razoável ao juiz indeferir a apelação porque estaria em desacordo com a súmula *tout court* (simples ou vinculante) do STF e do STJ. (NERY JR.; NERY, 2012, p. 1028).

Resta saber agora se o §1 do artigo 518 do CPC traz uma obrigação ou uma mera faculdade ao juízo de primeiro grau. A redação do dispositivo legal que não deixa explícito se a recusa do recebimento da apelação pelo magistrado é um dever ou mera faculdade. Tendo em vista que ao conceber o instituto enquanto mera faculdade ter-se-ia elevado o grau de arbítrio do julgador e possibilidade de tratamento desigual aos litígios, nos posicionamos no sentido contrário, defendendo que se trata de um dever do magistrado<sup>21</sup>.

Ainda em relação às discussões provocadas pelo o §1 do artigo 518 do CPC, parte da doutrina se manifesta sobre uma possível compatibilização do instituto Súmula Impeditiva de Recurso com outros dispositivos legais do Código de Processo Civil pátrio, o que nos parece controverso.

Conforme entendimento de Didier, a Súmula Impeditiva de Recurso seria uma decorrência lógica e coerente do já disposto no § 3º do art. 475 do CPC, que já previa a possibilidade de o juiz dispensar o reexame necessário, quando a sentença estiver fundada em súmula do tribunal superior (DIDIER JR., 2008, p.127). Do referido dispositivo se extrai *in verbis*:

Art. 475. Está sujeita ao duplo grau de jurisdição, não produzindo efeito senão depois de confirmada pelo tribunal, a sentença:  
(...)  
§ 3º Também não se aplica o disposto neste artigo quando a sentença estiver fundada em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal ou em súmula deste Tribunal ou do tribunal superior competente.

A esse respeito, o aludido autor, em sua obra, defende:

---

<sup>21</sup> Em sentido oposto, Nery Jr e Nery defendem que, embora a literalidade do texto da norma possa indicar obrigatoriedade, na verdade trata-se de uma faculdade do juiz indeferir a apelação nos casos descritos no §1º do art. 518, CPC. (NERY JR. e NERY, 2012, pp. 1028-1029).

Ora, mantendo unidade e coerência sistemática, se o juiz pode dispensar o reexame necessário no caso de a sentença fundar-se em súmula de tribunal superior, cabe-lhe também não admitir o recurso de apelação, caso já haja súmula de tribunal superior a respeito do tema. (DIDIER JR., 2008, p.127)

Todavia, não compartilhamos do mesmo entendimento acima exposto. Faz-se necessária uma diferenciação do que significa, sob a ótica das garantias do devido processo legal, obstar o recurso, enquanto remédio voluntário e, por outro lado, dispensar a prerrogativa do reexame obrigatório, no caso da Fazenda Pública.

Deve-se ter em mente que o magistrado, ao dispensar reexame necessário, nos parâmetros do artigo 475, § 3º, CPC, está limitando uma mera prerrogativa legal dada à Fazenda Pública, qual seja, o reexame, pelo Tribunal, das sentenças contra ela proferidas. Existe um impacto diverso, quando o magistrado, conforme §1 do artigo 518 do CPC, restringe a garantia do recurso, já visto no capítulo anterior como extensão do direito de ação e de defesa.

Destarte, ao contrário do que entende Didier, por estarmos diante da violação a um direito processual constitucional, o obstáculo ao recurso de apelação, criado pelo instituto da Súmula Impeditiva de Recurso, não deve ser encarado como decorrência lógica da dispensa do reexame obrigatório, ainda que ambos tenham justificativa semelhante, qual seja, a existência de súmula de tribunal superior.

Outro aspecto a ser apontado é aquele defendido por Theodoro Júnior (2006, p. 11-12) ao afirmar que o §1 do artigo 518 do CPC “não é um corpo estranho dentro do sistema do Código de Processo Civil”, pelo que é possível dizer que este representa uma pequena extensão, ao juiz de primeira instância, dos poderes do relator.

O referido autor faz menção à existência de dispositivo que guarda similitude com §1º do artigo 518 do CPC, qual seja, o art. 557, dirigido especificamente ao desembargador relator, permitindo-o negar seguimento ao recurso interposto, quando o mesmo encontra-se em conflito com súmula dos tribunais superiores:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

Num primeiro momento, poder-se-ia inferir que a inovação trazida pela Lei 11.276/06 transfere a competência de inadmissão do recurso para o juiz de primeira instância, como forma de valorizar seu papel institucional, o que é questionável.

A esse respeito também discordamos do entendimento supracitado, por se tratar de uma comparação equivocada, entre a inadmissão do recurso feita sob o prisma do órgão prolator da decisão e aquela proferida por órgão diverso.

Ora, o relator, ainda que no exercício de um juízo monocrático, encontra-se no segundo grau de jurisdição. Há de se considerar que o relator ao indeferir o “recurso manifestamente improcedente, contrário à Súmula ou jurisprudência dominante” julga enquanto membro de órgão distinto do prolator da decisão, no caso, em grau de jurisdição hierarquicamente superior.

Até o momento descortina-se de forma clara que a intenção do legislador reformista, ao inserir o §1º do artigo 518 do CPC é imprimir celeridade ao sistema recursal através da aplicação imediata de decisões das mais altas cortes do país, impedindo que a parte recorra. Conforme observa Theodoro Jr.:

O raciocínio determinante da reforma foi no sentido de que, se se admite que uma súmula vincule juízes e tribunais, impedindo-os de julgamento que a contrarie, válido é, também, **impedir a parte de recorrer contra sentença proferida em consonância com o assentado em jurisprudência sumulada pelos dois mais altos tribunais do país.** Nos dois casos está em jogo o mesmo valor, qual seja o prestígio da súmula do STJ e do STF pela ordem jurídica.” (THEODORO JR., 2006, p. 660)

O argumento da celeridade poderia ser defensável se a mesma não implicasse na restrição de garantias do modelo constitucional de processo como direito de recorrer, tal como se deu com o advento da Súmula Impeditiva de Recurso. A esse respeito, cabe trazer os ensinamentos de Nery Jr:

A pretexto de dar maior celeridade ao processo (CF 5º LXXVIII), sob o fundamento de que o recurso teria poucas chances de ser provido, o dispositivo legal pode ensejar a utilização do agravo de instrumento contra a decisão do juiz que indeferir o processamento da apelação pelos motivos descritos no CPC 518 §1º. **As garantias fundamentais do devido processo legal e do duplo grau de jurisdição não permitem exercício de futurologia em detrimento do direito das partes. Assim como não é constitucional, tampouco razoável, indeferir-se o processamento de apelação (g.n.)** sob fundamento de que a sentença aplicou corretamente a lei ou o direito, não se pode indeferir apelação sob fundamento de que o juiz aplicou corretamente a súmula do tribunal (NERY JR. 2009, p. 748)

Ademais, como será demonstrado a seguir, até mesmo o escopo de alcançar a tão almejada celeridade restou comprometido, haja vista a possibilidade de interposição do agravo de instrumento, ante a inadmissibilidade do recurso de apelação.

#### **4.3. A interposição do agravo de instrumento**

Cabe esclarecer que o juízo de admissibilidade do recurso realizado pelo magistrado prolator que indefere a apelação, tem caráter provisório, sendo inegável o direito da parte inconformada em ter a questão reapreciada por um juízo definitivo, qual seja o órgão competente para apreciar o recurso.

Destarte, ante a inadmissibilidade do recurso de apelação, é cabível a interposição do agravo de instrumento, por força da regra contida no artigo 522 do CPC.

Ora, diante disto, pode-se afirmar de antemão que o instituto da Súmula Impeditiva de Recurso não logrará êxito em seu propósito de impedir o acúmulo de processos nas instâncias superiores, vez que a interposição do agravo de instrumento acarretará semelhante dispêndio de tempo, tal qual ocorreria com o recurso de apelação. Em termos práticos, não haverá diminuição efetiva recursos que justifique a aplicação do dispositivo.

Tendo em vista tratar-se a apelação do exercício, por excelência, do duplo grau de jurisdição e ser recurso de cognição ampla no qual podem ser suscitadas questões de fato e de direito, não se descortina razoável inadmiti-la tal como previsto no § 1º do art. 518, CPC, pois isto retiraria a possibilidade da parte em discutir a aplicação da súmula a seu caso particular.

Deve-se ter em mente ser a súmula um enunciado genérico e abstrato, que guarda relação com os reiterados precedentes que a originaram, podendo ser questionada sua adequação ao caso em análise, tendo em vista suas especificidades.

Tal fato reforça a necessidade do máximo de cautela por parte do julgador quando da utilização do § 1º do art. 518, CPC, vez que a simples invocação da súmula em seu enunciado genérico, não será de *per se* suficiente para fundamentar sua decisão, sendo imperiosa a comparação dos casos concretos e constatação clara de que as situações fáticas são idênticas.

#### **4.4. Casos de não aplicação do dispositivo**

Parte da doutrina, notadamente o Didier, defende que a redação do texto legislativo deixa margem de liberdade para o magistrado decidir a questão de acordo ou não com as súmulas editadas pelo Superior Tribunal de Justiça e Supremo Tribunal Federal (DIDIER JR. 2008, p.128). Esta margem de liberdade não decorre, como já dissemos, de um arbítrio judicial, mas de razões inerentes ao próprio sistema de aplicação das súmulas no direito brasileiro. Assim, o autor reconhece situações nas quais não será aplicado o § 1º do art. 518, CPC, podendo ser elencadas em cinco hipóteses, quais sejam:

- a) quando a apelação tiver por fundamento *error in procedendo*, pretendendo o apelante invalidar a decisão judicial;
- b) quando o apelante discutir a incidência da súmula no caso concreto: neste caso, o recorrente não discute a tese jurídica sumulada, mas alega,

isso sim, que o caso não se subsume à hipótese normativa consolidada jurisprudencialmente.

- c) quando o apelante trazer em suas razões fundamento novo, não examinado pelos precedentes que geraram o enunciado da súmula do STF ou STJ, que permitam o *overruling*<sup>22</sup> do precedente;
- d) quando houver choque de enunciados do STF e do STJ;
- e) quando, embora sem choque entre enunciados dos tribunais superiores, houver divergência manifesta de posicionamento entre o enunciado de um e a jurisprudência de outro.

Observa-se, a partir de tais hipóteses, que o autor admite - e com razão - ampla recorribilidade (pela via do agravo) da decisão de primeiro grau que indefere a apelação. Isto confirma o argumento supracitado (item 4.3), de que a medida prevista no §1º do art. 518 não imprime, afinal, celeridade ao feito, nem diminui a sobrecarga de recursos.

Veja-se, neste ponto, que a situação mencionada na letra “c”, acima, é uma situação de discordância sobre o conteúdo e a aplicabilidade da súmula - daí a analogia feita pelo autor com o *overruling* do sistema anglo-americano. No nosso sistema, este *overruling* seria muito mais amplo, visto que os precedentes e súmulas persuasivos não possuem vinculatividade assimilável à do *stare decisis*. Por outro lado, é impossível aplicar este argumento às súmulas vinculantes, visto que possuem uma sistemática própria de revogação<sup>23</sup>.

Há que se considerar, ainda, que expedientes como o *overruling* e o *distinguishing* permitem a não aplicação de precedentes mediante comparação analítica do caso com julgados anteriores, isto é, comparação de um caso concreto, já

---

<sup>22</sup> O *overruling* implica uma revogação expressa do precedente, podendo haver, também, a revogação implícita, quando simplesmente se decide contrariamente ao precedente anterior ou quando se argumentar que a decisão não se sustenta diante de uma decisão posterior de uma corte superior. (DIDIER JR., 2008, p.128)

<sup>23</sup> Art. 103-A. (...) § 2º Sem prejuízo do que vier a ser estabelecido em lei, a aprovação, revisão ou cancelamento de súmula poderá ser provocada por aqueles que podem propor a ação direta de inconstitucionalidade.

julgado, com a hipótese presente. No sistema sumular, como elucidado no segundo capítulo isto não ocorre, porque a súmula é enunciado genérico e abstrato. Logo, seria necessária a busca dos precedentes que a originaram para se utilizar destas técnicas, o que esbarraria nos obstáculos citados no item 2.2 (despreparo profissional, problemas de incongruência entre o conteúdo das súmulas e os precedentes que as originaram e dificuldades técnicas gerais).

Retomando as hipóteses de aplicabilidade do dispositivo (518, 1º, do CPC), cabe ainda discutir a possibilidade de apenas parte da sentença fundar-se em súmula do STF ou STJ, caso em que, no entendimento de Theodoro Jr., o recurso de apelação deverá ser conhecido pelo magistrado *a quo*.

É bom lembrar que o trancamento da apelação, *in casu*, pressupõe inteira fidelidade da sentença à súmula do STJ ou do STF. É preciso que a decisão seja toda ela assentada na súmula, e não apenas em parte. De modo que se esta serviu tão-só de argumento utilizado pelo sentenciante para solucionar parte das questões deduzidas no processo, havendo outros dados influentes na motivação do julgado, não será o caso de considerar a sentença como irrecorrível. Fora do tema da súmula, restariam questões passíveis de discussão recursal, sem risco de contradizer a matéria sumulada. (THEODORO JR., 2006, p. 12)

Todavia, ainda que sejam reconhecidos pela doutrina casos nos quais deveria ser afastada a aplicação do § 1º do art. 518, CPC, estamos diante de situações, até então não previstas pela Lei 11.276/06. Por outro lado a lei não previu exaustivamente os fundamentos do agravo. Se toda interlocutória é agravável, e o recurso não tem devolutividade restrita pela lei, deve-se exercer este direito da maneira mais ampla possível. Isto torna o §1º do art. 518 inócuo para aqueles que tenham advogado com condições técnicas de agravar e que tenham recursos para recolher um novo preparo, porte de remessa e retorno etc. Somente aqueles que tenham contratado<sup>24</sup> profissional restrito à atuação em primeiro grau e a eventual interposição de apelação serão prejudicados com a aplicação do §1º.

---

<sup>24</sup> O agravo é um recurso complementar e, dada sua complexidade muitas vezes não está abrangido no contrato de honorários, por razões financeiras ou de recursos técnicos do profissional.

Assim, poderá a parte que dispõe das condições supracitadas se valer da ampla devolutividade do recurso de agravo do instrumento para recorrer da decisão.

#### **4.5. A Súmula Impeditiva de Recurso e o Duplo Grau**

Tendo em vista o conceito de duplo grau de jurisdição defendido neste trabalho somado à sua compreensão como princípio de *status* constitucional, a lei só poderia relativizá-lo para privilegiar valores de patamar superior.

No caso, a celeridade e a uniformidade não se afiguram suficientes para suprimir o duplo grau de jurisdição, por diversas razões. A primeira consiste em tratar-se a apelação do recurso por excelência, como diversas vezes se pontuou. A segunda diz respeito ao fato de, com o duplo grau de jurisdição, estar-se suprimindo o próprio recurso, prolongamento do exercício do direito de ação e de defesa, a partir de uma interpretação que o juízo prolator da sentença extraia das súmulas de tribunais superiores. Se, como se assinalou, nem a lei tem força suficiente para permitir tal supressão de garantias inerentes ao acesso à justiça, não se pode atribuir tal força às súmulas. Assim, a uniformidade de decisões não justifica o indeferimento da apelação em primeiro grau pelo mero fato de a sentença estar em conformidade com súmula.

Por fim, e não menos importante, o expediente previsto no art. 518 §1º não tem sequer o condão de imprimir maior celeridade ao processo, devido à amplitude da devolutividade do agravo interposto contra tal decisão.

## CONCLUSÃO

Em um Estado Democrático de Direito, o processo está longe de ser uma mera formalidade a ser extirpada, pelo contrário, deve ser ele entendido como meio viabilizador do debate, responsável por garantir a participação das partes na formação das decisões e a possibilidade destas exercerem o controle dos atos jurisdicionais por meio do recurso, aqui entendido como prolongamento do direito de ação.

Nesse sentido, buscou-se, chamar a atenção para o problema da implementação de reformas – e, nesse aspecto, o advento da Súmula Impeditiva de Recurso - cujo propósito seja abreviar a duração do processo, notadamente com a restrição dos meios de impugnação das decisões, tendo por base padrões decisórios genéricos e abstratos, condensados por meio de súmulas.

Constatou-se que, sob pressão, e com o intuito de oferecer resposta às constantes cobranças por um sistema ágil, o Legislador lança mão de reformas pontuais, como foi o caso da Lei 11.276/06, que além de não atingir o escopo da celeridade, foi realizada de forma abrupta, sem observância de garantias processuais.

Assim, o instituto da Súmula Impeditiva de Recurso integra essa nova tendência reformadora da qual constatamos ser o modelo constitucional de processo ofuscado em meio a proliferação de decisões em larga escala, com reduzido ou inexistente espaço de discussão, na lógica da produtividade (NUNES, 2008a, p. 166).

Ora, limitar profusão numérica de demandas que hoje abarrotam os tribunais superiores não deve ser vista como finalidade única dessas reformas, pois tal perspectiva não garante que a aplicação do direito esteja qualitativamente melhor. Pelo contrário, a busca cega pela celeridade, sem melhoria efetiva da estrutura do Poder Judiciário poderá sacrificar garantias processuais basilares de um Estado de Direito, tais como o duplo grau de jurisdição e o acesso à jurisdição.

O presente trabalho procurou também externar apreensão a respeito do problema da aplicação dos precedentes e notadamente das fórmulas prontas “sumuladas”, caminho este que vem sendo traçado pelo legislador pátrio e

desembocou no advento da Súmula Impeditiva de Recurso. Isso porque além de estarmos inseridos em um cenário de constantes flutuações de entendimentos, muitas vezes não acompanhados pelos verbetes sumulados – fato que torna imprescindível a utilização de mecanismos de controle de sua aplicação ao caso concreto -, nosso sistema ainda enfrenta a falta qualificação específica por parte dos operadores do direito para o estudo aprofundado de superação dos precedentes, tal qual ocorre no sistema da *Common Law*.

No que concerne especificamente ao instituto da Súmula Impeditiva de Recurso, foi deixado claro que inobstante existirem entendimentos que não vislumbrem a violação do princípio do duplo grau de jurisdição, não enxergamos com bons olhos o propósito do instituto em buscar decisões judiciais imunes ao amplo controle proporcionado pelo recurso de apelação, notadamente quando o propósito é busca desenfreada pela extinção dos recursos.

Ao duplo grau de jurisdição foi dada uma nova abordagem com foco na reanálise feita por outro órgão, não necessariamente de hierarquia superior, bastando que seja distinto do prolator da primeira decisão. Assim, seriam alcançados os propósitos de se atender ao natural inconformismo da parte, de correção dos possíveis erros da decisão e, principalmente, do controle dos atos estatais, ínsito ao Estado Democrático de Direito. Dessa forma, conseguimos extrair a ideia de um direito fundamental ao recurso, sendo um prolongamento do próprio direito de ação e acesso ao judiciário.

Ademais, foi aqui constatada a incapacidade da Súmula Impeditiva de Recurso em lograr êxito até mesmo quanto à celeridade processual, haja vista a possível interposição do agravo de instrumento na hipótese de inadmissão da apelação, mantendo o número de recursos pendentes nas Cortes Superiores, praticamente, no mesmo patamar.

Como visto, o modelo constitucional de processo engloba princípios constitucionais, cujo respeito é condição para que o provimento judicial seja legítimo e eficaz. Nota-se um desafio a ser enfrentado pelo Legislador, qual seja, adequar as reformas processuais aos princípios modelo constitucional de processo, a fim de que a

busca não seja apenas pela eficiência quantitativa, mas também pela legitimidade do provimento, sem lesionar garantias constitucionais.

## REFERÊNCIAS

ALVIM NETTO, José Manuel de Arruda. Apontamentos sobre o papel do juiz e dos tribunais na ordem constitucional vigente: Enfoque comparativo entre a jurisprudência e os sistemas de precedentes. In: Lucca, Newton De; MEYER PFLUG, Samantha Ribeiro; NEVES, Mariana Barboza Baeta. (Org.). **Direito Constitucional Contemporâneo: Homenagem ao Prof. Michel Temer**. 1ed.São Paulo: Quartier Latin, 2012, v. 1, p. 679-688.

BAHIA, Alexandre Gustavo Melo Franco ; NUNES, Dierle José Coelho . Eficiência processual: algumas questões. **Revista de Processo**, v. 169, p. 116-139, 2009a.

\_\_\_\_\_. Processo Constitucional: uma abordagem a partir dos desafios do Estado Democrático de Direito. **Revista eletrônica de direito processual**, v. 4, p. 224-250, 2009b.

BAHIA, Alexandre Gustavo Melo, NUNES, Dierle José Coelho ; THEODORO JR, Humberto ; Breves considerações sobre a politização do Judiciário e sobre o panorama de aplicação no direito brasileiro Análise da convergência entre o *civil law e o common law* e dos problemas da padronização decisória. **Revista de Processo**, v. 189, p. 1-35, 2010.

BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **Comentários ao Código de Processo Civil**. Vol. V. Arts. 476 a 565. 12ª edição. Rio de Janeiro: Forense, 2005, n. 143., p. 260.

BARROSO, Luis Roberto. Da falta de efetividade à judicialização excessiva: direito à saúde, fornecimentogratis de medicamentos e parâmetros para a atuação judicial. Interesse Público. Belo Horizonte: **Fórum**, v.9, n. 46, p. 31-61, nov./dez. 2007, p. 40-41.

BRIDA, Nério de Andrade. **A (in) constitucionalidade da súmula impeditiva de recurso**. Revista de Processo. São Paulo, v. 32, n. 151, p.185-194, 2006.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. Direito **Constitucional e Teoria da Constituição**. Coimbra: Almedina, 1998.

CAPPELLETTI, Mauro; GARTH, Bryan. **Acesso à Justiça**. Ellen Gracie Northfleet (trad). Porto Alegre: Antonio Fabris, 1988.

DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro. **Curso de Direito Processual Civil**. 6 ed. V. 1. Salvador: Juspodivum, 2008

GALUPPO, Marcelo Campos. **O que são direitos fundamentais?** In: SAMPAIO, José Adércio Leite. Jurisdição constitucional e direitos fundamentais. Belo Horizonte: Del Rey, 2003. p.213-238.

MARINONI, Luiz Guilherme. **Precedentes obrigatórios**. São Paulo: revista dos tribunais, 2010.

MELLO, Rogério Licastro Torres de. **Atuação de ofício em grau recursal**. São Paulo: Saraiva, 2010.

NERY JR., Nelson. **Princípios do processo civil na Constituição Federal**. 9. ed. São Paulo: RT, 2009.

\_\_\_\_\_. **Teoria geral dos recursos**. 6ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

NERY JR., Nelson ; NERY, Rosa Maria Andrade. **Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante**. 12. ed. São Paulo-SP: Editora Revista dos Tribunais, 2012. v. 1. 2287p

\_\_\_\_\_. **Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante** - 9. ed.. 9. ed. São Paulo-SP: Editora Revista dos Tribunais, 2006. v. 1. 1536p .

NUNES, Dierle José Coelho. Comentários acerca da súmula impeditiva de recursos (lei 11.276/06) e do julgamento liminar de ações repetitivas (lei 11.277/06) - Do duplo grau de jurisdição e do direito constitucional ao recurso (contraditório sucessivo) - Aspectos normativos e pragmáticos. **Revista de Processo**, v. 137, p. 171-186, 2006.

\_\_\_\_\_. **Processo jurisdicional democrático: uma análise crítica das reformas processuais**. Curitiba: Juruá, 2008a.

\_\_\_\_\_. Teoria do Processo Contemporâneo: Por um processualismo constitucional democrático. **Revista da Faculdade de Direito do Sul de Minas**, v. extra, p. 13-29, 2008b.

\_\_\_\_\_. Acórdãos deveriam ter linearidade argumentativa. **Consultor Jurídico** (São Paulo. Online), v. 241012, p. 1-2, 2012. Disponível em: < <http://www.conjur.com.br/2012-out-24/dierle-nunes-aos-tribunais-atribuida-forma-julgamento> > Acesso em: 03 fev. 2013.

REALE, Miguel. **Lições preliminares de direito**. 27 ed. São Paulo: Saraiva, 2002

SOUZA, Bernardo Pimentel . **Introdução aos recursos cíveis e à ação rescisória**. 8ª. ed. São Paulo: Saraiva, v. 1., 2011

STRECK, Lenio Luiz. Súmulas vinculantes em terrae brasilis: necessitamos de uma teoria para elaboração de precedentes. **Revista Brasileira de Ciências Crimiais**, v. 78, p. 284-319, 2009.

TAVARES, André Ramos. Perplexidades do Novo Instituto da Súmula Vinculante no Direito Brasileiro. **Revista Eletrônica de Direito do Estado (REDE)**, Salvador, Instituto Brasileiro de Direito Público, nº. 11, julho/agosto/setembro, 2007. Disponível em: <<http://www.direitodoestado.com.br/rede.asp>> Acesso em: 6 de janeiro 2013.

THEODORO JR., Humberto. **As novas reformas do Código de Processo Civil**. Rio de Janeiro: Forense, 2006.

WAMBIER, Luiz Rodrigues (Coord.). **Curso avançado de processo civil**. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 1. 2006.

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim . Interpretação da lei e de precedentes: *civil law e common law*. **Revista dos Tribunais** (São Paulo. Impresso), v. 99, p. 33-45, 2010.

**UNIVERSIDADE FEDERAL DE JUIZ DE FORA  
FACULDADE DE DIREITO**

**FRANCINE MORATO CAPUTO**

**A SÚMULA IMPEDITIVA DE RECURSO À LUZ DO  
MODELO CONSTITUCIONAL DE PROCESSO**

**Juiz de Fora  
2013**