

**UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA CATARINA
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS
DEPARTAMENTO DE DIREITO**

**A INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ESPECIAL FUNDADO EM
CONTRARIEDADE DE SÚMULA: uma análise da Súmula 518
do STJ sob a égide do Sistema de Precedentes**

Jonathan de Vila Cirimbelli

Florianópolis – SC

2017

JONATHAN DE VILA CIRIMBELLI

**A INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ESPECIAL FUNDADO EM
CONTRARIEDADE DE SÚMULA: uma análise da Súmula 518
do STJ sob a égide do Sistema de Precedentes**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado na Faculdade de Direito da Universidade Federal de Santa Catarina como requisito básico para a conclusão do Curso de Direito.

Orientador (a): Prof. Dr. Pedro Miranda de Oliveira

Florianópolis – SC

2017

UNIVERSIDADE FEDERAL DE SANTA CATARINA
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS
COLEGIADO DO CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO


TERMO DE APROVAÇÃO

O presente Trabalho de Conclusão de Curso, intitulado "A INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ESPECIAL FUNDADO EM CONTRARIEDADE DE SÚMULA: uma análise da súmula 518 do STJ sob a égide do Sistema de Precedentes", elaborado pelo(a) acadêmico(a) Jonathan de Vila Cirimbelli, defendido em 20/06/2017 e aprovado pela Banca Examinadora composta pelos membros abaixo assinados, obteve aprovação com nota 100 (DEZ), cumprindo o requisito legal previsto no art. 10 da Resolução nº 09/2004/CES/CNE, regulamentado pela Universidade Federal de Santa Catarina, através da Resolução nº 01/CCGD/CCJ/2014.

Florianópolis, 20 de junho de 2017



Dr. Pedro Miranda de Oliveira
Professor Orientador



Me. Ezair José Meurer Junior
Membro de Banca

Esp. Márcio André Sachet
Membro de Banca



Universidade Federal de Santa Catarina
Centro de Ciências Jurídicas
COORDENADORIA DO CURSO DE DIREITO

TERMO DE RESPONSABILIDADE PELO INEDITISMO DO TCC E
ORIENTAÇÃO IDEOLÓGICA

Aluno(a): Jonathan de Vila Cirimbelli

RG: 5.378.456

CPF: 088.127.239-69

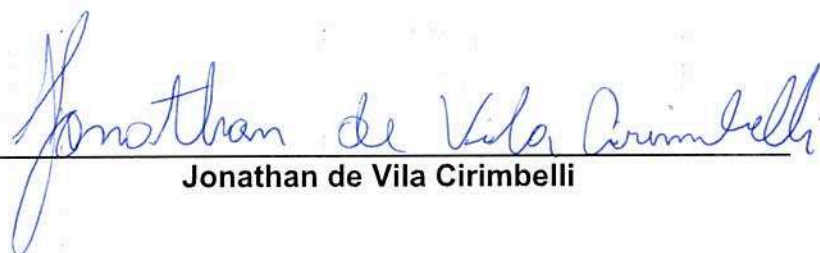
Matrícula: 12200065

Título do TCC: A INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ESPECIAL FUNDADO EM CONTRARIEDADE DE SÚMULA: uma análise da Súmula 518 do STJ sob a égide do Sistema de Precedentes

Orientador(a): Dr. Pedro Miranda de Oliveira

Eu, Jonathan de Vila Cirimbelli, acima qualificado(a); venho, pelo presente termo, assumir integral responsabilidade pela originalidade e conteúdo ideológico apresentado no TCC de minha autoria, acima referido.

Florianópolis, 20 de junho de 2017.


Jonathan de Vila Cirimbelli

AGRADECIMENTOS

Aos meus pais, Hélio e Janice, cujos ensinamentos foram alicerce para a pessoa que sou hoje.

Aos meus irmãos, Gabriela e Daniel, por toda a parceria e cumplicidade.

Aos amigos que conquistei ao longo do curso, em especial ao Arthur, Gabriel, Guilherme, Leonardo, Mateus e Tiago, os quais proporcionaram uma amizade que supriu a ausência da minha família nesta Cidade.

Aos amigos de Criciúma, os quais, embora o afastamento, carrego sempre em meus pensamentos.

Aos professores que tive nesta Universidade Federal, cujas palavras construíram meu saber jurídico.

Aos amigos que fiz no gabinete da 6ª Vara Civil, bem como na 16ª Promotoria de Justiça, por todo o companheirismo e aprendizado que me proporcionaram nos anos de estágio.

Para todos, os meus mais sinceros agradecimentos.

RESUMO

O presente trabalho tem o escopo de analisar, por meio da doutrina e da jurisprudência, a validade da Súmula 518 do STJ, cujos termos vedam a interposição de recurso especial fundado em violação de enunciado de súmula, diante da entrada em vigor do novo Código de Processo Civil, o qual, em seu artigo 927, IV, positiva o respeito aos entendimentos consolidados pelos Tribunais Superiores. Para tanto, a monografia resta-se dividida em três partes, a saber: na primeira dedica-se ao estudo do recurso especial, abordando seu conceito, evolução histórica, bem como seus pressupostos de admissão e cabimento. Por sua vez, a segunda parte trata-se de uma análise detida da Súmula 518 do STJ, apresentando seus precedentes originários e considerações pertinentes. Por fim, a última parte centra-se na positivação do respeito aos enunciados de súmulas, previsto no artigo 927, IV do novo Código de Processo Civil, cuja lei federal impõe a revisão ou o cancelamento da Súmula em estudo.

Palavras-chave: Recurso especial. Novo Código de Processo Civil. Enunciado de Súmula. Sistema de Precedentes.

SUMÁRIO

1. INTRODUÇÃO	09
2. RECURSO ESPECIAL	11
2.1 Origem histórica.....	11
2.2 Finalidade do recurso especial (REsp)	14
2.3 Requisitos para admissibilidade do REsp.....	15
2.3.1 Requisitos comuns.....	16
2.3.1.1 Intrínsecos	16
2.3.1.2 Extrínsecos	17
2.3.2 Requisitos específicos	18
2.3.2.1 Decisões de última ou única instância	19
2.3.2.2 Decisões proferidas por tribunais.....	20
2.3.2.3 Causas decididas.....	21
2.4 Hipóteses de cabimento.....	24
2.4.1 Artigo 105, III, “a”, da CF/88.....	25
2.4.2 Artigo 105, III “b”, da CF/88.....	27
2.4.3 Artigo 105, III, “c”, da CF/88.....	28
3 SÚMULA 518 DO STJ	31
3.1 Súmula.....	31
3.1.1 Súmula vinculante x Enunciado de súmula.....	33
3.2 Súmula 518 do STJ.....	34
3.2.1 Considerações sobre a súmula.....	37
3.2.1.1 Lei federal	37
3.2.1.2 Norma jurídica.....	39
3.2.2 Meio impugnativo cabível com a Súmula em vigência.....	41
4. (IN)VALIDADE DA SÚMULA 518 DO STJ À LUZ DO SISTEMA DE PRECEDENTES	45
4.1 Sistema de precedentes	45
4.1.1 <i>Civil law x common law</i>	45
4.1.1.1 <i>Civil law</i>	45
4.1.1.2 <i>Common law</i>	46
4.1.1.2.1 Doutrina do <i>stare decisis</i>	48
4.1.2 Paralelo entre os sistemas.....	49

4.1.3 Sistema de precedentes adotado pelo novo CPC	50
4.1.3.1 Decisões motivadas	53
4.1.3.2 Respeito ao entendimento de órgãos superiores (art. 927, do novo CPC)	55
4.1.3.3 Artigo 927, IV do novo CPC	57
4.2 Invalidez da Súmula 518 do STJ sob à luz do artigo 927, IV do novo CPC	58
5. CONSIDERAÇÕES FINAIS	65
6. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS	67

1. INTRODUÇÃO

O presente trabalho envolve o âmbito do Direito Processual Civil, porquanto se trata da validade da Súmula 518 do STJ, a qual dispõe que “para fins do art. 105, III, a, da Constituição Federal, não é cabível recurso especial fundado em alegada violação de enunciado de súmula”, diante da entrada em vigor do sistema de precedentes positivado pelo novo Código de Processo Civil.

O método científico utilizado foi o dedutivo, tendo em conta que se procurou compreender o sistema de precedentes advindo com o novo Código, bem como a Súmula 518 do STJ, para que, a partir daí, alcançasse uma conclusão. Aludido estudo consistiu em pesquisa bibliográfica e jurisprudencial.

Por sua vez, a relevância do tema se mostra com a entrada em vigor do novo Código de Processo Civil, o qual regula de forma expressa a obrigatoriedade dos juízes e tribunais observarem os enunciados de súmulas para proferirem suas decisões. Com isso, há a necessidade de revisar ou cancelar as Súmulas que não são mais compatíveis com a nova realidade do ordenamento jurídico, aqui, especificamente, abordando a Súmula 518 do STJ.

Com efeito, a interposição do recurso especial pela alínea “a”, III, do artigo 105, da CF/88, exige que a decisão tenha violado tratado ou lei federal. Para o STJ, entretanto, os enunciados de súmulas não podem ser equiparados às leis federais, ao passo que são resumos da jurisprudência dominante das Cortes Supremas, ou seja, meras normas jurídicas. Daí porque, restou criado a Súmula 518 do STJ.

No entanto, o novo Código de Processo Civil, em seu artigo 927, IV, torna os precedentes firmados pelas Cortes Supremas de observância obrigatória para os juízes e tribunais ao emanarem seus julgamentos, evitando, assim, a “loteria judicial”, bem como primando pela segurança jurídica do ordenamento brasileiro.

Deste modo, com a previsão expressa em lei federal do respeito aos enunciados de súmulas, verifica-se a necessidade de analisar a validade da Súmula 518 do STJ. Para tanto, o presente estudo será dividido em três capítulos.

De início, o trabalho abordará sobre o recurso especial, o qual se mostra meio adequado para a proteção e a aplicação final das leis infraconstitucionais. Ao longo do capítulo será visto sua origem e evolução histórica, bem como os pressupostos de admissibilidade do recurso, estes divididos em gerais, vistos em qualquer recurso, e nos específicos ao apelo especial. Por fim, dar-se-á ênfase às hipóteses de cabimentos do recuso especial, especificamente nos casos de violação ou negativa de vigência de tratado ou lei federal.

Em segundo momento, será feito uma análise detida da Súmula 518 do STJ, a qual impede que a parte interponha recurso especial fundado em alegada violação ao entendimento sumulado. Ver-se-á, aqui, os precedentes que deram origem a referida Súmula, as considerações levadas em conta pelo STJ para a criação do entendimento, bem como a possível forma impugnativa disponível para a parte, caso haja contrariedade de verbete sumular com o referido entendimento em vigência.

Finalizando o trabalho, será visto no terceiro capítulo a positivação, pelo novo Código de Processo Civil, do sistema de precedentes no ordenamento brasileiro. Neste momento, aprofundar-se-á o estudo acerca do artigo 927, IV do aludido diploma legal, cujos termos tornam lei federal o respeito aos enunciados de súmulas. Daí porque, verificar-se-á que a Súmula 518 do STJ merece ser revista.

2. RECURSO ESPECIAL

2.1 Origem histórica

A origem do recurso especial está ligada com o surgimento do recurso extraordinário, tendo em vista que a princípio o Supremo Tribunal Federal (STF) era guardião não só da Constituição, mas também de matérias infraconstitucionais (MEDINA, 2012, p. 37).

Referido recurso extremo, direcionado para Corte Suprema do Brasil, originou-se com o Decreto n. 848, de 24.10.1890, em seu artigo 9º, parágrafo único, tendo inspiração no *writ of error* adotado por países da *common law*, principalmente o visto no *Judiciary Act*, de 1789, dos Estados Unidos da América (CARNEIRO, 2011, p. 13). O artigo assim previa:

Haverá também recurso extraordinário para o Supremo Tribunal Federal das sentenças definitivas proferidas pelos tribunais e juízes dos Estados: a) quando a decisão houver sido contrária à validade de tratado ou convenção, à aplicabilidade de uma Lei do Congresso Federal, finalmente, à legitimidade do exercício de qualquer autoridade que haja obrado em nome da União – qualquer que seja a alçada; b) quando a validade de uma lei ou ato de qualquer Estado seja posta em questão como contrária à Constituição, aos tratados e às leis federais, e a decisão tenha sido em favor da validade da lei ou ato; c) quando a interpretação de um preceito constitucional, ou de lei federal, ou de cláusula de um tratado ou convenção, seja posta em questão, e a decisão final tenha sido contrária à validade do título, direito e privilégio ou isenção, derivado de preceito ou cláusula.

Com pequenas alterações em sua redação, o recurso do Decreto restou incorporado pela primeira constituição republicana do País, nos idos de 1891, em seu artigo 59, §1º, mantendo-se o Supremo Tribunal Federal como uniformizador das matérias constitucionais e infraconstitucionais (CARNEIRO, 2011, p. 14).

Por sua vez, a denominação de recurso extraordinário só foi ser empregada pelo primeiro regimento interno do Supremo Tribunal Federal, em

1891, passando à Lei 221 do mesmo ano, concretizado na Constituição de 1934 e posteriores (MEDINA, 2012, p. 40).

Ao longo do tempo, o recurso extremo foi sendo recepcionado pelas constituições ora vigentes, sem, contudo, receber significativas mudanças em sua função essencial. O que se viu, na verdade, foram adaptações práticas, as quais visaram o melhoramento da aplicação do apelo.

Nesse viés, bem expôs Medina (2012, p. 45):

[...] percebe-se que, desde a Constituição de 1891 até a Constituição de 1967/1969, não houve drástica modificação em relação ao conteúdo dos casos de viabilidade do recurso. Sempre se seguiu um mesmo norte, apenas se aperfeiçoando, aqui e ali, ao sabor das tendências doutrinárias e jurisprudências, alguns aspectos, o mais das vezes formais, das normas constitucionais regulamentadoras do recurso extraordinário. A finalidade do instituto não foi esquecida, de modo que apenas a redação de cada texto foi modificada ao longo dos tempos.

Como visto, o então denominado recurso extraordinário tinha a peculiaridade de ser interposto contra qualquer controvérsia constitucional ou federal, desta forma, evidente que tenha se dirigido ao STF um considerável número de processos, fator que, segundo Mancuso (2015, p. 78), “agregado à demora no efetivo enfrentamento, com o tempo tornou-se crônico, passando a ser referido como a ‘crise do Supremo’”.

Tal crise se instalou devido, principalmente, ao aumento demográfico das regiões do país, bem como pelo incremento da industrialização, razões pelas quais, com um maior número de litigiosidade, a Corte Suprema não conseguia mais dar vazão à enorme quantidade de recursos que eram protocolados, cujo número aumentava a cada ano (CARNEIRO, 2011, p. 10).

Desta forma, inúmeras medidas foram adotadas para eliminar ou ao menos amenizar a crise instalada, podendo-se citar os obstáculos regimentais e jurisprudências criados, inclusive com a atribuição de valor da causa ao cabimento do recurso (MANCUSO, 2015, p. 81).

No entanto, como afirma Carneiro (2011, p. 10), “órbices jurisprudenciais e regimentais à admissão do recurso extraordinário revelaram-se de proveito limitado, e de certa forma transitório, na medida em que o elevado número de processos reavivou a crise”.

Para solucionar a crise instaurada, então, no ano de 1965, renomados juristas, em mesa-redonda, na Fundação Getúlio Vargas, reafirmando a ideia proposta por José Afonso da Silva, anos antes, decidiram, sem maiores dificuldades, pela criação de um novo Tribunal Superior (MEDINA, 2012, p. 48).

Aludido Tribunal foi consagrado, duas décadas depois, pela Constituição de 1988. Chamado de Superior Tribunal de Justiça (STJ), segundo Medina (2012, p. 47), “passaria a abranger parte da competência outrora atribuída ao STF. Criou-se, destarte, ao lado do recurso extraordinário, o recurso especial”.

Com a criação do novo Tribunal, bem como do novo recurso, até então desconhecido no País, retirou-se a pesada carga que assolava o STF, confiando-se o trabalho ao STJ, o qual seria o guardião dos confrontos infraconstitucionais, por meio do enfrentamento dos recursos especiais.

Para bem elucidar o assunto, vale apresentar o que ensina Medina (2012, p. 50):

A modificação oriunda da constituição Federal de 1988, a pretexto de ser simples solução para a “crise do Supremo”, criou situação totalmente diferente no ordenamento jurídico pátrio. A partir da Constituição Federal de 1988, competindo ao STF “a guarda da Constituição” (di-lo o art. 102, caput), este, para Alcides de Mendonça Lima, ganhou status de Corte Constitucional. Diferentemente de afirmar a inteireza positiva, a validade, a autoridade, a uniformidade de interpretação de leis federais, função antes atribuída ao recurso extraordinário, passou ao recurso especial. Em suma, a finalidade que ensejou a criação do recurso extraordinário, no direito brasileiro, hoje é encapada pelo recurso especial.

Assim, nasceu o recurso especial, cujos termos estão previstos no artigo 105, III, da Constituição Federal de 1988, bem como no artigo 1.029 do novo Código de Processo Civil (CPC).

2.2 Finalidade do recurso especial (REsp)

No ordenamento pátrio, os recursos são classificados em recursos ordinários, os quais visam proteger o interesse da parte, e os recursos excepcionais, cuja função precípua é “proporcionar a unidade de inteligência acerca do Direito” (MEDINA, 2016, p. 881).

Caracterizando a classe dos recursos excepcionais, cujo tema interessa ao presente trabalho, expõe Miranda de Oliveira (2015, p. 255/256):

Os recursos excepcionais (também chamados de extraordinários lato sensu e de estrito direito), por sua vez, têm forma mais rígida; são dirigidos aos Tribunais Superiores; obedecem a requisitos específicos de admissibilidade previstos na CF/1988 (como exceção dos embargos de divergência); a fundamentação é vinculada (estrito direito); não comportam discussão em relação a fatos e provas; não se prestam para fazer justiça no caso concreto; não tem efeito suspensivo, permitindo que se faça execução provisória na sua pendência. São eles: o recurso especial, o recurso extraordinário e os embargos de divergência.

O recurso especial, classificado em recurso excepcional, tem como objeto imediato a proteção e interpretação final das leis infraconstitucionais. O objetivo “não é a proteção do direito subjetivo da parte no caso concreto, mas a proteção do direito objetivo, entendendo-se a sua preservação como significativa para toda a sociedade, e não só para a parte sucumbente” (NEVES, 2016, p. 2011).

Assim o recurso especial tem a função essencial de preservar o ordenamento jurídico à sociedade, velando pela uniformização das questões federais controvertidas, estas extraídas das hipóteses previstas no artigo 105, III, “a”, “b” e “c”, da CF/88, as quais serão abordadas adiante.

Entretanto, não se pode falar unicamente sobre o objeto imediato do recurso em tela, tendo em vista que, por óbvio, quando a parte interpõe o recurso especial, ele “servirá mediatamente ao recorrente, porque o seu provimento o beneficiará” (NEVES, 2016, p. 2011).

Em suma, o recurso especial imediatamente serve ao interesse da ordem pública, visando resguardar a correta aplicação da lei federal e, somente de forma mediata, beneficia as partes do litígio.

2.3 Requisitos para admissibilidade do REsp

O recurso especial, assim como qualquer outro recurso, precisa preencher os requisitos recursais, a fim de, em juízo, ser admitido e posteriormente julgado. Aludido juízo de admissibilidade, nada mais é do que “a aptidão de um procedimento ter o seu mérito (objeto litigioso) examinado” (DIDIER; CUNHA, 2016, p. 105).

Para sua admissibilidade, parte da doutrina, adotando a classificação de Barbosa Moreira, a qual será meio explicativo para este trabalho, dividiu os requisitos em dois grupos. Há, pois, os requisitos intrínsecos, os quais se referem ao próprio poder de recorrer, bem como os extrínsecos, estes ligados ao modo de exercer referido poder (DIDIER; CUNHA, 2016, p. 107).

Nesse mesmo norte, Medina (2016, p. 882) divide “os requisitos dos recursos em intrínsecos, relativos à existência do direito de recorrer, e extrínsecos, pertinentes ao exercício do direito de recorrer”.

Sob esta ótica, de acordo com Neves (2016, p. 2066):

[...] são pressupostos intrínsecos: (a) cabimento; (b) legitimidade; (c) interesse em recorrer; e (d) inexistência de fato impeditivo ou extintivo do poder de recorrer. Os pressupostos extrínsecos são: (a) tempestividade; (b) preparo; e (c) regularidade formal.

Aprofundar-se-á, adiante, sobre cada requisito elencado.

2.3.1 Requisitos comuns

2.3.1.1 Intrínsecos

Regulando o direito de recorrer, a doutrina divide em quatro os pressupostos intrínsecos à admissibilidade de qualquer recurso, quais sejam: a) cabimento; b) legitimidade; c) interesse em recorrer; e d) inexistência de fato impeditivo ou extintivo do poder de recorrer.

O cabimento desdobra-se na previsão legal do recurso, bem como na sua adequação. Só será cabível um recurso, caso este tiver disposto em lei e ele for adequado a impugnar determinada decisão (DIDIER; CUNHA, 2016, p. 108).

Não basta, entretanto, o recurso ser cabível, necessitando também que sua interposição seja concretizada por parte legítima. Esta é definida no artigo 967, do CPC, nos seguintes termos: “O recurso pode ser interposto pela parte vencida, pelo terceiro prejudicado e pelo Ministério Público, como parte ou como fiscal da ordem jurídica” (WAMBIER et al, 2015, p. 684).

Ademais, para ser admitido, o recorrente precisa ter o interesse em recorrer, ou seja, com a interposição do recurso, haverá alguma mudança benéfica no curso do processo. Para tanto, impõe-se que na interposição haja utilidade, valendo-se o recorrente do recurso para obter situação mais vantajosa, bem como necessidade, pois outro caminho não há, senão recorrer às vias judiciais (DIDIER; CUNHA, 2016, p. 115).

Por fim, encerrando esta breve explanação sobre os requisitos recursais intrínsecos, no juízo de admissibilidade o julgador terá que verificar a inexistência de algum fato impeditivo ou extintivo do poder de recorrer, sendo estes a desistência, a renúncia ao direito de recorrer e a aquiescência.

A desistência, segundo Câmara (2017, p. 523), “trata-se do ato pelo qual o recorrente abre mão de ver julgado recurso já interposto”. A vontade será exprimida nos autos e não dependerá da concordância da parte contrária para sua homologação.

Por sua vez, a renúncia é prévia à interposição do recurso e, como na desistência, independe de aquiescência da parte adversa. Este instituto diz

respeito ao direito de recorrer, não havendo falar, assim, em renúncia após a interposição do apelo (NEVES, 2016, p. 2084).

Em derradeiro, o último ponto dos impedimentos recursais, revela-se na aquiescência, ou seja, a aceitação da decisão que porventura seria recorrível. Para Câmara, “aquele que, expressa ou tacitamente, aceita o que ficou decidido não pode, posteriormente, interpor recurso contra a decisão que já aceitou” (2017, p. 524).

2.3.1.2 Extrínsecos

Além dos pressupostos intrínsecos ora abordados, para os recursos serem admitidos, também haverá a verificação dos requisitos inerentes ao modo de exercer o direito de recorrer, os quais, como já dito, fazem parte dos pressupostos extrínsecos de admissibilidade. Neste ponto, destaca-se a tempestividade, o preparo e a regularidade formal.

Todo o recurso deverá ser interposto dentro do prazo fixado em lei, sendo, pois, inadmitido o apelo que for apresentado intempestivamente. O novo Código de Processo Civil, simplificando o requisito em comento, unificou os prazos, dispondo em seu artigo 1.003, § 5º, que todos os recursos terão prazo de 15 dias úteis (art. 219 do novo CPC), salvo os embargos de declaração, cujo lapso temporal continua sendo de 5 dias (NEVES, 2016, p. 2086).

Ademais, toda parte que recorrer, terá que arcar com as custas da interposição do apelo, estas denominadas de preparo. Aludida despesa consiste no adiantamento de despesas consonantes ao processamento da medida adotada. Não ocorrendo o pagamento ou sendo este insuficiente, o recorrente será intimado para pagá-lo em dobro (art. 1.007, §4º do novo CPC), ou complementá-lo (art. 1.007, §2º do novo CPC), sob pena de deserção do recurso, dando causa a sua rejeição liminar (WAMBIER et al, 2015, 709/710).

De igual modo, os recursos devem respeitar a regularidade formal exigida por lei para sua admissão. Pode-se citar, aqui, a título de exemplo, além de todos os requisitos que já foram expostos, a apresentação por escrito do apelo (admitindo exceções). Nesse sentido, bem leciona Medina (2016, p. 885):

Deverá o recurso obedecer aos preceitos de forma estabelecidos em lei. Os recursos são interpostos observando-se a forma escrita, acompanhados da fundamentação do inconformismo e do pedido de reforma, anulação ou integração da decisão recorrida.

Finalmente, passados os pressupostos comuns a todos os recursos, imperioso, agora, explanar sobre os requisitos específicos que a lei exige para alguns apelos, com relevância aos necessários à admissibilidade do recurso especial.

2.3.2 Requisitos específicos

Para ter seu mérito julgado, o recurso especial precisa preencher, além de todos os pressupostos já estudados, requisitos específicos, cujos termos estão dispostos no artigo 105, III, da CF/88, nos seguintes termos:

Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça: [...] III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida: [...].

Como bem classificou Neves (2016, p. 2213), aludido dispositivo legal prevê os requisitos cumulativos (art. 105, III, *caput*, da CF/88), os quais necessitam estar presentes para a admissão do recurso, bem como os requisitos alternativos (art. 105, III, “a”, “b”, “c”, da CF/88), bastando que alguma das hipóteses elencadas esteja preenchida para o recurso ter seu mérito julgado.

Acerca dos pressupostos cumulativos, vale trazer os ensinamentos de Mendes e Branco (2015, p. 999):

Cabe ao STJ apreciar os recursos especiais, cujas questões debatidas já tenham sido apreciadas pela Corte a quo, ou seja,

que a matéria já esteja devidamente prequestionada no Tribunal de origem. Além disso, somente é cabível recurso especial das causas apreciadas pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios.

Ainda, acrescenta Moraes (2016, p. 878) que “compete ao Superior Tribunal de Justiça julgar, mediante recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância”.

Do exposto, percebe-se que o recurso especial só será admitido quando impugnar decisões de última ou única instância, que forem proferidas por tribunal e que a matéria federal já tenha sido prequestionada no processo.

2.3.2.1 Decisões de última ou única instância

A fim de o recurso especial ser admitido, o recorrente terá que esgotar todas as impugnações cabíveis nas instâncias ordinárias, ou seja, enquanto for admitido algum recurso ordinário, não há falar em interposição do apelo especial (NEVES, 2016, p. 2213).

No mesmo sentido, ministra Didier e Cunha (2016, p. 313):

O recurso especial e o recurso extraordinário são cabíveis de decisões que tenham julgado a causa em última ou única instância. Logo, enquanto houver recurso na instância de origem, ainda não houve decisão de última ou única instância. É necessário, como se percebe, o prévio esgotamento das instâncias ordinárias para que se possa intentar os recursos extraordinário e especial.

Para pacificar o tema o Supremo Tribunal Federal criou a Súmula nº 281, que assim dispõe: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

Como se vê, o pressuposto abordado tem o condão de vedar a interposição de recursos *per saltum*, ao passo que o recorrente não poderá se

socorrer ao Superior Tribunal de Justiça, enquanto a decisão estiver pendente de alguma impugnação ordinária (MANCUSO, 2015, p 133/134).

Com efeito, esclarece Neves (2016, p. 2213):

[...] mesmo que o recorrente acredite que terá mais sucesso no Superior Tribunal de Justiça no julgamento do recurso especial do que no órgão competente para o julgamento do recurso ordinário previsto pelo ordenamento processual, será obrigado a esgotar a via ordinária de impugnação.

Deste modo, aludido requisito justifica-se pelo fato de o STJ não ser o órgão destinado “a mera revisão de fatos, ou da justiça da decisão. Tais questões deverão ser totalmente resolvidas nas instâncias inferiores, esgotando-se todos os recursos possíveis” (MEDINA, 2012, p. 124).

2.3.2.2 Decisões proferidas por tribunais

À admissão do apelo especial, não basta que o recorrente tenha esgotado todas as impugnações possíveis nas instâncias ordinárias. Isso porque, a Constituição Federal também exige que a decisão atacada tenha sido proferida “pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios” (art. 105, III, CF/88).

Nesse sentido, bem assevera Neves (2016, p. 2214):

A segunda exigência prevista pelo art. 105, III, caput, da CF é ser a decisão proferida pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos Tribunais estaduais, do Distrito Federal e Territórios, sendo irrelevante a decisão de ter sido proferida em grau recursal (última instância) ou em ação de competência originária do tribunal (única instância).

Por esse motivo, impende ressaltar que não se pode falar em recurso especial interposto contra decisão das Turmas Recursais dos Juizados Especiais, tendo em conta que referido órgão é composto por juízes de

primeiro grau de jurisdição, não dotando natureza de tribunal (MEDINA, 2016, p. 941).

Nesse sentido, restou editada a Súmula 203 do STJ, nos seguintes termos: “Não cabe recurso especial contra decisão proferida por órgão de segundo grau dos Juizados Especiais”.

Não sendo cabível o apelo especial contra as decisões emanadas pelos órgãos colegiados dos juizados, o recorrente deverá se utilizar da reclamação às câmaras reunidas ou seção especializada dos tribunais de justiça, a fim de ver uniformizado o entendimento do Juizado, quando este proferir decisão violando lei federal (Resolução STJ/GP n. 3 de 07.04.2016).

Assim, forte nos dizeres de Assis, (2015, p. 840), “depreende-se da regra que só pronunciamentos emitidos por ‘tribunais’ – órgão colegiado de segundo grau – comportam impugnação da via especial”.

3.2.3 Causas decididas

Encerrando o estudo dos requisitos cumulativos, importante discorrer os seguintes comentários sobre o prequestionamento.

Aludido requisito, que, na atualidade, está apontado constitucionalmente no termo “causas decididas”, bem como restou delineado pela doutrina e jurisprudência, prevê que o recurso especial “verse sobre matéria que tenha sido expressamente enfrentada na decisão recorrida”. Há, pois, a necessidade da causa estar devidamente decidida, “não sendo possível inovar suscitando-se matéria (ou fundamento) que não tenha sido suscitado e apreciado na decisão recorrida” (CÂMARA, 2017, p. 562).

Outrossim, como bem pondera Medina, citando Negrão (2012, p. 114): “Pquestionamento quer dizer questionamento antes, apresentação do tema antes do julgamento, e não depois”.

Logo, como se vê, todas as matérias federais controvertidas arguidas no recurso interposto, obrigatoriamente já devem ter sido ventiladas no juízo *a quo*. Para tanto, o prequestionamento poderá ser expresso, implícito ou ficto.

Entende-se por prequestionamento expresso, a “menção expressa ao dispositivo normativo cuja interpretação é objeto do recurso”, ou seja,

constará na decisão recorrida a lei que foi violada (DIDIER; CUNHA, 2016, p. 311).

Por sua vez, conforme anotado em julgado do STJ¹:

[...] configura-se o prequestionamento implícito quando o Tribunal de origem emite juízo de valor em torno da tese recursal, ainda que de maneira sucinta e sem referência expressa aos dispositivos legais tidos por violados.

Contudo, tanto no prequestionamento expresso, quanto no implícito, imperioso que o tema controvertido seja amplamente discutido nos autos, bem como seja fundamento determinante para a ação. Os apontamentos laterais, argumentos desnecessários, os quais não têm condições de serem amparos ao acórdão, não podem caracterizar questões já ventiladas (DIDIER; CUNHA, 2016, p. 311/312).

Por fim, no tocante ao prequestionamento fícto, este já foi matéria de intenso debate nos Tribunais Superiores, contudo o novo Código de Processo Civil pacificou a matéria.

Quando o acórdão for omissivo a respeito da matéria federal controvertida, o recorrente deve opor embargos declaratórios, a fim de que seja sanada tal omissão, levando, assim, o conhecimento do recurso (NEVES, 2016, p. 2218).

Para o Superior Tribunal de Justiça, entretanto, a mera interposição dos embargos não era suficiente para exaurir a matéria na instância ordinária, devendo o julgamento do recurso, efetivamente, enfrentar o vício suscitado. A esse respeito foi editado a Súmula 211 do STJ, nos seguintes termos: "Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo tribunal 'a quo'".

Ao seu turno, o Supremo Tribunal Federal, também exigindo o prequestionamento para a admissibilidade do recurso extraordinário, criou a

¹ STJ, 3a T., REsp n. 1.370.152/RJ, rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, j. em 10.11.2015, DJe de 13.11.2015

Súmula 356², cujos termos revelam apenas a necessidade dos embargos de declaração serem opostos para que o apelo extremo possa ser admitido.

Citando julgado do Superior Tribunal de Justiça, Medina (2016, p. 940) bem explica a diferença existente entre os dois Tribunais:

O STF, ao contrário desta Corte Superior, adota o chamado prequestionamento ficto, ou seja, considera prequestionada a matéria pela simples oposição de embargos declaratórios, ainda que eles sejam rejeitados, sem qualquer exame da tese constitucional, bastando que essa tenha sido devolvida (STJ, AgRg no AREsp 616.108/MG, rel. Min. Mauro Campbell Marques, 2.^a T., j. 05.02.2015).

Cumprido destacar ainda, a visão de Miranda de Oliveira (2015, p. 98), sobre a Súmula 211 do STJ:

[...] Assim, a sua incidência, por si só constitui uma inconstitucionalidade, por ofender o art. 105, inciso III, da Constituição, ao dar uma conotação diferente do que seja causa decidida – que não aquela do STF – e, acima de tudo, ao acrescentar um requisito de admissibilidade aos recursos excepcionais que a Magna Carta não previu.

Pacificando o tema, bem como ditando como deverá ser ventilada a matéria nos casos de omissão nos acórdãos, o novo Código de Processo Civil prevê expressamente o prequestionamento ficto, com a seguinte redação:

Art. 1.025. Consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade.

² Súmula 356 do STF: "O ponto omissis da decisão, sobre o qual não foram opostos embargos declaratórios, não pode ser objeto de recurso extraordinário, por faltar o requisito do prequestionamento".

Com efeito, “resta superada, à luz do novo Código, a orientação antes firmada no Enunciado 211 da Súmula do STJ” (MEDINA, 2016, p. 940).

De igual modo, salienta Neves (2016, p. 2219):

Por isso deve ser efusivamente comemorado o art. 1.025, do Novo CPC, ao prever que se consideram incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade. Como se pode notar da mera leitura do dispositivo legal, está superado o entendimento consagrado na Súmula 211/STJ.

Logo, caso a matéria controvertida não tenha sido, expressa ou implicitamente, enfrentada no acórdão proferido, caberá ao recorrente opor embargos de declaração para o prequestionamento estar caracterizado.

Dito isso, conclui-se o estudo sobre os pressupostos específicos cumulativos, os quais, aliados aos pressupostos comuns, são essenciais para que o recurso especial seja conhecido e tenha seu mérito julgado.

2.4 Hipóteses de cabimento

Além do já visto, para a admissibilidade do apelo especial, impõe-se que o recorrente preencha um dos requisitos elencados pela Constituição, denominados de hipóteses de cabimento ou, como classifica Neves, pressupostos alternativos (NEVES, 2016, p. 2219).

Referidas hipóteses estão dispostas nas alíneas do artigo 105, III, nos seguintes termos: “a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência; b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal”.

Oportuno ressaltar que há quem entenda que as hipóteses de cabimento do apelo especial são autônomas, tendo em conta que possuem fundamentos próprios. Nesse sentido estão Didier e Cunha (2016, p. 343):

O que se percebe, ademais, é que o recurso especial é cabível por ter havido ofensa a tratado ou lei federal (CF/88, art. 105, III, "a"). As demais hipóteses de cabimento do recurso especial (previstas nas alíneas "b" e "c" do inciso III do art. 105 da CF/1988) são autônomas e possuem seus respectivos fundamentos - não constituem derivação da hipótese contida na alínea "a", como se fossem "sub-alíneas".

Por outro lado, para Wambier et al (2015, p.739), “o único fundamento genuíno do recurso especial é a ofensa ao direito federal – 103, III, *a* sendo as letras *b* e *c* hipóteses, não exaurientes, em que esta afronta pode ocorrer”.

No mesmo sentido, ensina Miranda de Oliveira (2015, p. 256):

As hipóteses taxativas de cabimento do recurso extraordinário e do recurso especial estão elencadas expressamente na Constituição Federal, respectivamente, no inciso III dos arts. 102 e 105. Tem-se na alínea *a* dos dois dispositivos o único fundamento possível: contrariedade à norma federal constitucional ou infraconstitucional. Os demais permissivos constitucionais previstos nas alíneas seguintes do inciso III de ambos dispositivos constituem desdobramentos ou especificações da hipótese prevista na alínea “*a*”.

Em que pese a divergência, vale expor adiante, os fundamentos de cada alínea.

2.4.1 Artigo 105, III, “a”, da CF/88

A primeira hipótese de cabimento do recurso especial, prevista na alínea “a” do artigo 105, III, da CF/88, assim dispõe: “contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência”. Com efeito, resta-se a hipótese mais utilizada como fundamento para a interposição do recurso especial.

Da leitura do dispositivo, percebe-se que a Constituição faz uso dos termos “contrariar” e “negar vigência”. Embora em ambos os casos o recurso especial seja conhecido, cumpre diferenciar os dois institutos previstos pela Carta Maior.

Contrariar tratado ou lei federal, para Didier e Cunha (2016, p. 344), citando Pinto, "supõe toda e qualquer forma de ofensa ao texto legal, quer deixando de aplicá-lo às hipóteses que a ele devem subsumir-se, quer aplicando-o de forma errônea ou, interpretando-o de modo não adequado".

Nestes casos, o julgador decide a ação aplicando uma interpretação inadequada à lei em questão. A título de exemplo, bem expõe Câmara (2017, p. 567): "Pense-se, por exemplo, em uma decisão que indefere a petição inicial sem ter sido dada ao autor oportunidade para emendá-la (o que contraria o disposto no art. 320)".

Logo, revela-se na decisão proferida, uma efetiva inexistência da lei que deveria ser levada em consideração ao deslinde da ação (MORAES, 2016, p. 878).

Por sua vez, negar vigência "significa deixar de aplicar a norma correta no caso concreto" (NEVES, 2016, p. 2220). Há, portanto, nestes casos, a ausência da aplicação de uma norma federal cujo uso era imprescindível ao caso.

Também exemplificando tal modalidade, cita Câmara (2017, p. 567):

[...] no caso de ter proferido decisão que aplique lei já revogada, por considerar que a lei revogadora ainda estava no período de *vacatio legis* quando este, na verdade, já acabara. Pois neste caso se terá negado vigência a lei federal, erro que deve ser corrigido por meio de recurso especial.

Depreende-se, com efeito, que os termos guardam semelhanças entre si, podendo-se afirmar que "contrariar", sendo um termo mais amplo, abrange a expressão "negar vigência" (DIDIER; CUNHA, 2016, p. 344).

Ademais, importante ressaltar que se caracteriza em lei federal, para o cabimento do apelo especial, conforme aduz Neves (2016, p. 2220):

[...] às leis de abrangência territorial nacional, incluídas as leis nacionais e federais, não importando a espécie de lei, de modo que estão abrangidas a lei complementar, lei ordinária, lei delegada, decreto-lei, decreto autônomo e até mesmo a

medida provisória, que tecnicamente nem é lei, mas é entendida com a mesma força normativa. A expressa previsão de tratado, que também deve ser interpretado de forma ampla, abrangendo ajuste, acordo, compromisso e tratado stricto sensu, decorre da regra de que o tratado internacional, quando incorporado ao ordenamento jurídico, tem força de lei ordinária, espécie de lei federal.

Por fim, fundado o recurso especial na hipótese prevista na alínea “a” do permissivo constitucional, impõe-se ao conhecimento e julgamento do mérito do apelo, que o recorrente indique o tratado ou a lei federal em tese violado (MORAES, 2016, p. 878).

2.4.2 Artigo 105, III, “b”, da CF/88

A segunda hipótese de cabimento do recurso especial, prevista na alínea “b” do artigo 105, III, da CF/88, não inova o que foi abordado no tópico anterior.

Isso porque, sendo o ato do governo local contestado em face de lei federal, esta, por óbvio, estará sendo contrariada, devendo, assim, o Superior Tribunal de Justiça “manifestar-se sobre esse possível contraste entre o ato administrativo local e a legislação federal” (DIDIER; CUNHA, 2016, p. 347).

No mesmo norte, está o posicionamento de Neves (2016, p. 2221):

Note-se que a missão do Superior Tribunal de Justiça no julgamento do recurso especial é preservar o ordenamento jurídico federal, e nesse caso o ato de governo local não teria nenhuma importância se não ofendesse uma lei federal, sendo justamente por isso levado para análise do Superior Tribunal de Justiça por meio do recurso especial.

2.4.3 Artigo 105, III, “c”, da CF/88

Finalizando o estudo das hipóteses de cabimento, compete discorrer alguns comentários sobre a alínea “c” do artigo 105, III, CF/88, o qual traz a hipótese de interposição do recurso especial nos casos de divergências jurisprudenciais.

O Superior Tribunal de Justiça tem o papel fundamental de uniformizador da jurisprudência nacional, devendo, quando houver divergências de entendimento entre tribunais, dar a última palavra sobre a interpretação adotada à lei federal.

Sobre o tema, assevera Câmara (2017, p. 567):

Por fim, admite-se recurso especial fundado em dissídio jurisprudencial (art. 105, III, c, da Constituição da República). Tem-se, aí, a norma constitucional por força da qual se pode afirmar ser o Superior Tribunal de Justiça responsável por uniformizar a interpretação da lei federal, estabelecendo qual deve ser a interpretação que se repute correta.

Para ser admitido, contudo, “é preciso que essa divergência seja entre tribunais diversos. Não cabe o recurso especial se a divergência ocorrer dentro do mesmo tribunal” (DIDIER; CUNHA, 2016, p. 347). Nesse sentido, restou editada a Súmula 13 do STJ, que assim prevê: “A divergência de julgados do mesmo tribunal não enseja recurso especial”.

Com efeito, como bem elencou Neves (2016, p. 2222), restam admitidos os recursos fundados em divergências entre:

(a) tribunais de justiça de diferentes Estados; (b) tribunais regionais federais de diferentes regiões; (c) tribunais de justiça e tribunais regionais federais, mesmo que o Estado esteja na mesma região do Tribunal Regional Federal; e (d) tribunais de segundo grau e o próprio Superior Tribunal de Justiça.

Ainda, ante a função de uniformização da jurisprudência do País, por meio do apelo especial, imperioso, quando fundado na alínea “c” do permissivo constitucional, que a dissonância entre os entendimentos dos tribunais seja atual. Verifica-se, pois, que o recorrente não poderá alegar em seu recurso, jurisprudência que já foi superada (CÂMARA, 2017, p. 568).

No mesmo norte está Moraes (2016, p. 879): “Não se admite a divergência, entretanto, se o entendimento trazido à colação como paradigma já se encontra superado no tribunal que o proferiu”.

Cumprir frisar, também, que para a interposição do recurso especial fundado na alínea em comento, o recorrente deverá colacionar à sua peça, além do acórdão atacado, o acórdão proferido em dissonância por outro tribunal, este dito como paradigma (NEVES, 2016, p. 2222).

Entretanto, como observa Moraes (2016, p. 879), citando a Ministra Nancy Andriahi:

[...] é inviável o recurso especial pelo dissídio jurisprudencial se não realizada a confrontação analítica e não comprovada a similitude fática entre o acórdão recorrido e o acórdão paradigma.

Deve, portanto, haver a comparação analítica do acórdão atacado, com o paradigma, ressaltando-se os trechos similares cujos entendimentos divergiram entre os tribunais.

Por fim, destacando o artigo 1.029, § 1º, do novo CPC, ponderam Didier e Cunha (2016, p. 347) que o recorrente poderá demonstrar a dissonância jurisprudencial das seguintes maneiras:

a) a certidão, cópia ou citação do repositório de jurisprudência, oficial ou credenciado, inclusive em mídia eletrônica, em que houver sido publicado o acórdão divergente; b) reprodução de julgado disponível na rede mundial de computadores, com indicação da respectiva fonte.

Assim, encerra-se a análise sobre as três hipóteses de cabimento do recurso especial, salientando que basta o preenchimento de apenas uma condição para o apelo ter seu mérito julgado (NEVES, 2016, p. 2213).

Desta forma, após a compreensão do surgimento do recurso especial no sistema jurídico brasileiro, bem como da assimilação dos requisitos necessários para o recurso ter seu mérito julgado, deve-se, agora, passar para a análise da Súmula 518 do STJ, cujos termos limitam a interposição do recurso.

3. SÚMULA 518 DO STJ

3.1 Súmula

Para o início do capítulo, cumpre apresentar algumas considerações sobre súmulas.

As súmulas são resumos criados pelos Tribunais Superiores acerca do entendimento jurisprudencial adotado para determinada matéria. Originam-se por meio de decisões reiteradas sobre o mesmo assunto, cuja interpretação será norte para os demais casos semelhantes (WAMBIER et al, 2015, p. 648).

Logo, segundo Medina (2016, p. 821).

As súmulas desempenham função importantíssima, pois registra qual interpretação da norma seria a correta, que, uma vez revelada, irá instruir julgamentos posteriores sobre o mesmo tema.

Ainda, bem ensina Alvim (1990, p. 16):

Compondo-se a súmula, muitas vezes, de uma hipótese da vida corretamente solucionada, à luz da interpretação sumulada, em surgindo essa mesma hipótese, a Súmula 'encerra' a solução, pronta, correta e acabada e tal como se tratasse de 'subsunção' a um texto legal (ainda que tecnicamente isso não ocorra), passa-se à invocação da Súmula respectiva.

Também delimitando o tema, o novo Código de Processo Civil dispõe em seu artigo 926:

Art. 926. Os tribunais devem uniformizar sua jurisprudência e mantê-la estável, íntegra e coerente.

§ 1o Na forma estabelecida e segundo os pressupostos fixados no regimento interno, os tribunais editarão enunciados de súmula correspondentes a sua jurisprudência dominante.

§ 2o Ao editar enunciados de súmula, os tribunais devem ater-se às circunstâncias fáticas dos precedentes que motivaram sua criação.

Contudo, as súmulas não podem ser equiparadas às leis, do contrário estar-se-ia conferindo ao Poder Judiciário a competência para legislar (MEDINA, 2016, p. 822).

No que tange a temática, vale expor os ensinamentos de Buzaid, o qual felizmente foi citado por Pinheiro em artigo publicado³:

Uma coisa é a lei; outra é a súmula. A lei emana do poder legislativo. A súmula é uma apreciação do poder judiciário, que interpreta a lei em sua aplicação aos casos concretos. Por isso a súmula pressupõe sempre a existência da lei e a diversidade de sua exegese. A lei tem caráter obrigatório; a súmula revela-lhe o seu alcance, o sentido e o significado, quando ao seu respeito se manifestam simultaneamente dois ou mais entendimentos. Ambas tem caráter geral. Mas o que distingue a lei da súmula é que esta tem caráter jurisdicional e interpretativo. É jurisdicional, porque emana do Poder Judiciário; é interpretativo, porque revela o sentido da lei; cinge-se a aplicá-la, o que significa que é a própria voz do legislador.

Desta forma, as súmulas visam a dar à lei sua correta interpretação, gerando com isso uma maior segurança jurídica, bem como dando maior celeridade processual.

Importante, ainda, diferenciar as súmulas vinculantes, dos enunciados de súmulas.

³ Disponível em: http://www.ambito-uridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=2374

3.1.1 Súmula vinculante x Enunciado de súmula

Não se pode confundir os conceitos de enunciado de súmula, visto anteriormente, com as súmulas vinculantes.

De início, cumpre frisar que as Súmulas no STF surgiram em 1963, quando a Corte Suprema decidiu, após alteração de seu regimento interno, tendo como relator o Ministro Victor Nunes Leal, publicar oficialmente a Súmula de sua Jurisprudência (SOUZA, 2006, p. 253).

Aludida síntese, consistia no entendimento consolidado da Corte Suprema, sendo importante instrumento para uniformização da interpretação constitucional, antecedendo o instituto da súmula vinculante (SORMANI E SANTANDER, 2008, p. 56/57).

Por sua vez, buscando dar um único sentido às decisões do STF, inclusive, com efeito vinculante, após longas discussões no Legislativo brasileiro, foi promulgado a EC nº 45/04.

Tal Emenda criou as Súmulas vinculantes, cuja função se aproximou com o sistema jurídico do *common law*, sendo a criação ou revisão de competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal (MORAES, 2016, p. 1224).

Da mesma forma que os enunciados de súmulas, o instituto criado tem por objetivo dar à lei uma única interpretação, a fim de assegurar-se a segurança jurídica, bem como respeitar o princípio da igualdade (MORAES, 2016, p. 1225).

Entretanto, diferentemente dos enunciados de súmulas, para sua criação, o artigo 103-A da CF/88, incluído pela EC nº 45/04, exige a decisão de dois terços dos membros do STF. Ainda, a questão discutida deve ser matéria debatida em diversos processos. Nesse sentido, ensina Teixeira (1998, p. 3):

[...] as súmulas vinculantes serão elaboradas com base na maturidade do trabalho jurisprudencial, fruto de lenta e prolongada atividade técnica dos juízes, de muitas e longas discussões, da observação atenta de casos repetidos.

Ainda, distingue-se dos verbetes sumulares pelo fato de, a partir da sua publicação na imprensa oficial, vincularem os demais órgãos do Poder Judiciário, bem como a administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal, a aplicarem o entendimento criado, razão pela qual o instituto faz se aproximar do sistema visto nos países que adotam o modelo do *common law* (MORAES, 2016, p. 1229).

Importa ressaltar, à luz do exposto, que independentemente do ajuizamento de eventual demanda, as súmulas vinculantes asseguram o direito aos sujeitos que, eventualmente, pudessem ser prejudicados pela administração pública, tendo em conta o seu efeito obrigatório (MORAES, 2016, p. 1230).

Deste modo, com a edição das súmulas vinculantes, inegável considerar que o Poder Judiciário exerce atribuição inerente ao Legislativo. Nesse viés, explicam Mendes e Branco (2015, p. 991/992), citando Souza Sampaio:

Segundo o autor, no desempenho de sua missão, o Judiciário pode praticar ato que vai desde a sentença clássica até atos propriamente legislativos. Assim é que, quanto à crescente extensão de seus efeitos, os atos dos juízes se escalonariam em sentença clássica, precedente, sentença normativa, jurisprudência vinculante, atos quase legislativos e plenamente legislativos.

Do exposto, contata-se que as súmulas vinculantes diferem-se dos enunciados de súmulas, ao passo que só podem ser criadas pelo STF, mediante quórum específico, bem como assumem caráter obrigatório para o Judiciário e a administração pública de todas as esferas.

3.2 Súmula 518 do STJ

Dispõe a Súmula 518 do Superior Tribunal de Justiça o seguinte: “Para fins do art. 105, III, a, da Constituição Federal, não é cabível recurso especial fundado em alegada violação de enunciado de súmula”.

Aludido enunciado foi julgado pela Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça no dia 26 de fevereiro de 2015 e publicado no DJe no dia 02 de março de 2015, contando com o precedente abaixo:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TERMO INICIAL DE INCIDÊNCIA DOS JUROS MORATÓRIOS. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. VIOLAÇÃO DE SÚMULA. INVIABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. AGRAVO DESPROVIDO. 1. As matérias insertas nos arts. 219 do CPC e 397, parágrafo único, do Código Civil de 2002, não foram objeto de debate e decisão no v. acórdão recorrido, não obstante a oposição de embargos declaratórios. Incide, na espécie, o princípio estabelecido na Súmula 211/STJ. **2. É inviável, em sede de recurso especial, a análise da alegada violação a enunciado de Súmula de Tribunal - no caso em exame, as Súmulas 43 e 54/STJ -, porquanto tal verbete não equivale a dispositivo de lei federal, nos termos exigidos pelo art. 105, III, da Constituição Federal.** 3. Agravo interno a que se nega provimento⁴ (sem grifo no original).

No mesmo norte, dentre os 23 precedentes que originaram a Súmula em comento, estão os julgados AgRg nos EDcl no REsp 1380205/SC, Rel. Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, julgado em 05/11/2013; AgRg no AREsp 136.586/SE, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 06/11/2012; AgRg no AREsp 152.585/ES, Rel. Ministro João Otávio De Noronha, Terceira Turma, julgado em 10/09/2013; EDcl no AgRg no AREsp 241.389/SP, Rel. Ministro Moura Ribeiro, Quinta Turma, julgado em 21/11/2013; AgRg no AREsp 274.255/PA, Rel. Ministro Marco Buzzi, Quarta Turma, julgado em 23/04/2013.

Com efeito, após a criação da Súmula, restou sedimentado entre os julgadores a não admissão de recurso especial fundado, somente, em contrariedade de enunciado de súmula.

À guisa de fundamentação, extrai-se da Terceira Turma Julgadora do STJ, julgado de relatoria do Ministro Francisco Falcão que aplica o entendimento aqui em comento:

⁴ AgRg no Ag 1307212/MS, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 13/11/2012, DJe 07/12/2012.

AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. PLANO DE SAÚDE. DANO MORAL. RECONHECIMENTO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. SÚMULA Nº 7/STJ. SÚMULA. VIOLAÇÃO. DESCABIMENTO. 1. O provimento do especial, para afastar o reconhecimento da existência do dano moral, requer nova incursão fático-probatória, procedimento inviável em recurso especial, haja vista o disposto na Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça. **2. O recurso especial não constitui via adequada para análise de eventual contrariedade a enunciado sumular, por não estar compreendido na expressão "lei federal" constante do art. 105, III, a, da Constituição Federal, conforme previsto na Súmula nº 518/STJ.** 3. Agravo interno não provido⁵ (sem grifo no original).

Nesse mesmo viés, também se registra o posicionamento da Quarta Turma da aludida Corte:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. ALEGAÇÃO DE OFENSA AOS ARTS. 467, 471 E 475-L, V, DO CPC/1973 E DO ART. 170, § 1º, DA LEI 6.404/76 E DA SÚMULA 371/STJ. DIVIDENDOS. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DO DISPOSITIVO VIOLADO. VIOLAÇÃO DE ENUNCIADO DE SÚMULA. SÚMULA 284/STF. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 518/STJ. VALOR PATRIMONIAL DA AÇÃO. DECISÃO TRANSITADA EM JULGADO. IMUTABILIDADE. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. A ausência de indicação do dispositivo de lei federal supostamente violado impede a abertura da instância especial, nos termos da Súmula 284 do Supremo Tribunal Federal, aplicável, por analogia, neste Tribunal. **2. "Para fins do art. 105, III, a, da Constituição Federal, não é cabível recurso especial fundado em alegada violação de enunciado de súmula" (Súmula 518/STJ).** 3. Em respeito à coisa julgada, deve prevalecer o critério para cálculo do valor patrimonial das ações estabelecido no título exequendo. Precedentes. 4. Agravo interno a que se nega provimento⁶ (sem grifo no original).

⁵ AgInt no REsp 1624842 / SP AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL 2016/0211132-6. STJ. Terceira Turma. Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA. Julgamento: 28/03/2017.

⁶ AgInt no AREsp 960825 / RS AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL 2016/0202258-8. STJ. QUARTA TURMA. Rel. Ministro Raul Araújo. Julgado em: 21/03/2017.

Assim, constata-se que o STJ, com a edição da Súmula 518, pacificou matéria recorrente entre os julgados, não admitindo a interposição de recurso especial fundado em contrariedade de verbete sumular.

3.2.1 Considerações sobre a Súmula

Da leitura do verbete sumular, percebe-se que houve, por parte do Tribunal Especial, uma limitação dos recursos aptos para serem julgados naquela Corte, reservando o apelo, somente, para controvérsias de lei federal.

Isso porque, entendeu a corte que as súmulas não podem ser compreendidas como “lei federal”, pressuposto essencial para a admissibilidade do recurso especial. Nesse sentido foi o voto do Ministro Herman Benjamin⁷:

(...) o recurso especial não constitui via adequada para análise de interpretação de resoluções, portarias ou instruções normativas, por não estarem tais atos normativos compreendidos na expressão ‘lei federal’, constante da alínea ‘a’ do inciso III do art. 105 da Constituição Federal.

Nessa toada, cumpre ressaltar os conceitos de lei federal para fins do recurso especial e norma jurídica, nesta se enquadrando os enunciados de súmulas.

3.2.1.1 Lei federal

De início, oportuno destacar que por lei federal se entendia qualquer norma gerada pela União Federal, não limitando àquelas elaboradas efetivamente pelo Poder Legislativo (CARNEIRO, 2012, p. 64).

Nesse viés, bem expôs Bermudes (1975, p. 254): “No contexto constitucional, a expressão ‘lei federal’ foi adotada *latissimo sensu*, para abranger qualquer regra de direito objetivo, que tenha como fonte a União”.

⁷ STJ. 2ª Turma. AgRg no REsp 1494995/RS, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 12/02/2015

Todavia, predominou o entendimento que lei federal é toda norma emanada pelo Poder Legislativo, a qual, em regra, resta-se eficaz em todo o território da República (MANCUSO, 2015, p. 278).

Entretanto, adverte Negrão (1997, p. 24):

O caráter de federal, que lhe é dado, não advém da condição de sua obrigatoriedade e aplicação em todo o território nacional. Decorre da condição de ter sido decretada pelos poderes federais para regular matéria cuja competência é atribuída ao Congresso Nacional. Dessa forma, são federais todas as leis que somente possam ser instituídas pelo Congresso Nacional, não importando, assim, a natureza da matéria que por elas se institua.

Entende-se por lei federal, desta forma, as normas cuja criação é atribuída ao Poder Legislativo.

Em que pese o exposto, para fins da admissão do recurso especial, a doutrina amplia o conceito de lei federal, autorizando o apelo fundado nas seguintes normas: “a) lei complementar federal; b) lei ordinária federal; c) lei delegada federal; d) decreto-lei federal; e) medida provisória federal; f) decreto autônomo federal” (DIDIER; CUNHA, 2016, p. 343).

No mesmo sentido, está Neves (2016, p. 2220):

Por lei federal a doutrina entende que o legislador está a se referir às leis de abrangência territorial nacional, incluídas as leis nacionais e federais, não importando a espécie de lei, de modo que estão abrangidas a lei complementar, lei ordinária, lei delegada, decreto-lei, decreto autônomo e até mesmo a medida provisória, que tecnicamente nem é lei, mas é entendida com a mesma força normativa.

Depreende-se, assim, que para o cabimento do recurso especial a lei federal não necessariamente terá que ser originária do Poder Legislativo, ao passo que o termo engloba também algumas normas elaboradas pelo Poder Executivo.

Acerca do tema, importante trazer à baila voto do Ministro Teori Albino Zavascki no REsp n. 627.977⁸:

[...] a jurisprudência assentada no STJ considera que, para efeito de cabimento de recurso especial (CF, art. 105, III), compreendem-se no conceito de lei federal os atos normativos (= de caráter geral e abstrato), produzidos por órgão da União com base em competência derivada da própria Constituição, como são as leis (complementares, ordinárias, delegadas) e as medidas provisórias, bem assim os decretos autônomos e regulamentares expedidos pelo Presidente da República.

Em contrapartida, não se enquadram em lei federal, para cabimento do recurso especial, os atos normativos com hierarquia inferior à do Decreto (portarias ministeriais, circulares, resoluções normativas); regimento interno de tribunal; decretos regulamentares; e súmulas (NEVES, 2016, p. 2220).

Como já dito, os verbetes sumulares são enunciados resumidos de orientações reiteradamente consolidadas pelos Tribunais Superiores, não tendo, assim, força de lei federal.

Além disso, também não podem ser considerados como normas de seguimento obrigatório, porquanto não se enquadram no conceito de súmulas vinculantes.

Na verdade, os enunciados de súmulas se amoldam na definição de norma jurídica (*vide* tópico adiante), cuja admissão para a interposição do recurso especial não é autorizada pelo STJ.

3.2.1.2 Norma jurídica

Diversamente do texto normativo, o qual é o aspecto físico e escrito de um dispositivo legal, a norma jurídica é a interpretação adotada pelo julgador para aplicar o dispositivo legal ao caso concreto. Nesse sentido, aduz Ferraz Junior (2009, p. 18) que “todo e qualquer texto normativo é obscuro até o momento da interpretação”.

⁸ STJ. REsp n. 627.977 – AL. Rel. Min. Teori Albino Zavascki. Julgado em: 28/11/2006.

Com efeito, a norma jurídica é criada pelo operador do direito, sujeito este que irá interpretar o dispositivo legal. Resta-se, assim, imprescindível que o intérprete se atente para realidade histórica em que se encontra a sociedade. Isso porque, o Direito nunca poderá ser estático, devendo se moldar ao contexto fático em que se circunda.

Daí a importância das normas jurídicas para o Direito, ao passo que apresentam interpretações atuais e mais condizentes com o momento histórico vivido pela sociedade, atualizando, assim, àquelas leis já deficitárias pelo passar dos anos.

Bem explicando e corroborando o exposto, aduzem Mendes e Branco (2015, p. 84):

A norma, portanto, não se confunde com o texto, isto é, com o seu enunciado, com o conjunto de símbolos linguísticos que forma o preceito. Para encontrarmos a norma, para que possamos afirmar o que o direito permite, impõe ou proíbe, é preciso descobrir o significado dos termos que compõem o texto e decifrar, assim, o seu sentido linguístico. "A disposição, preceito ou enunciado linguístico - esclarecem Canotilho e Vital Moreira - é o objeto de interpretação; a norma é o produto da interpretação". Mas a tarefa do intérprete/aplicador não se esgota aí; o significado da norma também haverá de levar em conta a realidade fática que criou o problema que suscitou a necessidade de interpretação.

Compreendido o instituto, a título de exemplo do dinamismo do Direito, bem como da importância interpretativa que a norma jurídica fornece, vale apresentar o artigo 226, § 3º, da CF/88, que assim dispõe: "Para efeito da proteção do Estado, é reconhecida a união estável entre o homem e a mulher como entidade familiar, devendo a lei facilitar sua conversão em casamento".

Embora o texto legal continue incólume, o STF deu nova interpretação à aludida lei ao julgar, em conjunto, o ADPF 132/RJ e da ADI 4277/DF, o qual foi relatado pelo então Ministro Ayres Britto e julgado em 05 de maio de 2011.

No julgamento foi expandido o conceito de entidade familiar, cuja formação não ficou adstrita a casais heterossexuais ou formalidades

burocráticas. Aludido entendimento, pode ser bem visualizado em pequeno trecho transcrito da ementa do julgado:

[...] A Constituição de 1988, ao utilizar-se da expressão “família”, não limita sua formação a casais heteroafetivos nem a formalidade cartorária, celebração civil ou liturgia religiosa. Família como instituição privada que, voluntariamente constituída entre pessoas adultas, mantém com o Estado e a sociedade civil uma necessária relação tricotômica. Núcleo familiar que é o principal lócus institucional de concreção dos direitos fundamentais que a própria Constituição designa por “intimidade e vida privada” (inciso X do art. 5º). Isonomia entre casais heteroafetivos e pares homoafetivos que somente ganha plenitude de sentido se desembocar no igual direito subjetivo à formação de uma ADPF 132 / RJ autonomizada família [...].

À luz do apresentado, percebe-se que a interpretação do Direito, criando as normas jurídicas, não tem uma eficácia meramente declaratória, mas sim constitutiva, ao passo que o intérprete, a partir do texto normativo, bem como da realidade social vivida, apresenta a solução cabível para o caso concreto (GRAU, 2011, p. 22).

Em que pese função essencial para a aplicação do Direito, as normas jurídicas - aqui se referindo especificamente aos enunciados de súmulas - caso violadas, não poderão ser objeto de recurso especial, porquanto, como decidiu o STJ, não se enquadram na definição de lei federal.

Esse também é o entendimento de DIDIER e CUNHA (2016, p. 346):

Não cabe, entretanto, recurso especial, com base na letra "a", por ter havido suposto desrespeito a entendimento jurisprudencial ou sumular do próprio STJ. Na verdade, a jurisprudência firma orientação a respeito da interpretação a ser conferida a dispositivos legais.

Deste modo, impende abordar adiante, uma possível medida que a parte terá - com a vigência da súmula em comento - para combater a decisão proferida por tribunal de segundo grau que contrarie verbete sumular.

3.2.2 Meio impugnativo cabível com a Súmula em vigência

Tratando-se de súmulas vinculantes é cediço que, caso violadas, a parte poderá impugnar a decisão por meio da reclamação. Nesse sentido, leciona Moraes (2016, p. 1233/1234):

A proteção da validade das súmulas vinculantes editadas pelo Supremo Tribunal Federal será feita da mesma maneira como vem ocorrendo com os efeitos vinculantes nas ações diretas de inconstitucionalidade e nas ações declaratórias de constitucionalidade, por meio de reclamações (CF, art. 102, I, I cc art. 103-A, § 3º)

No entanto, tal meio não se mostra compatível quando a súmula contrariada ou não aplicada não tem efeitos vinculantes ou, como melhor se vê hoje, com efeito vinculante fraco (WAMBIER et al, 2015, p. 647).

Isso porque, embora a reclamação seja cabível em casos de desrespeito à autoridade das decisões do STJ, em consonância com o artigo 105, I, f, da CF/88⁹, tal dispositivo não deve ser interpretado de uma forma extensiva.

Entende o Tribunal, com o nítido objetivo de estreitar a via de acesso da ação em comento, que apenas caberá o meio impugnativo, caso o sujeito tenha participado do processo que irá suscitar como paradigma. Em outras palavras, a mera violação do entendimento firmado pelo Tribunal, através de sólida jurisprudência, não da azo à propositura de reclamação para garantir a autoridade de suas decisões.

⁹ Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

I - processar e julgar, originariamente:

[...]

f) a reclamação para a preservação de sua competência e garantia da autoridade de suas decisões;

Nesse norte, dispõe a jurisprudência do STF:

EMENTA: CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. RECLAMAÇÃO. ALEGADO DESRESPEITO À SÚMULA 380 DO STF. INEXISTÊNCIA DE EFICÁCIA VINCULANTE. NÃO CABIMENTO. PRECEDENTES. RECLAMAÇÃO A QUE SE NEGA SEGUIMENTO. 1. Segundo entendimento da Corte, não se admite reclamação constitucional fundada em suposto desrespeito a súmulas e decisões destituídas de eficácia vinculante, ressalvada a hipótese de o reclamante ter figurado como sujeito processual na causa invocada como paradigma. 2. Inadmissibilidade da reclamação como sucedâneo recursal ou ilegítimo atalho processual. 3. Agravo regimental não provido¹⁰.

No mesmo sentido, estão os julgados Rcl 7.918, Rel. Min. Ellen Gracie; Rcl. 7.285, Rel. Min. Eros Grau; Rcl 7.610, Rel. Min. Cezar Peluso; Rcl 3.197, Rel. Min. Joaquim Barbosa; Rcl 4.295, Rel. Min. Carlos Britto; Rcl 4.299, Rel. Min. Ricardo Lewandowski; Rcl 4.397, Rel. Min. Sepúlveda Pertence.

Ao seu turno, Neves, aplicando a sistemática advinda do novo Código de Processo Civil, a qual será melhor abordada no capítulo seguinte, entende que existem três graus de eficácia vinculante: grande, médio e pequena. Para o autor, os enunciados de súmulas possuem uma eficácia vinculante pequena, porquanto “da decisão que a desrespeita não cabe reclamação constitucional” (2016, p 1812).

De igual modo, Wambier et al asseveram que na “obrigatoriedade fraca [...] não há sanções no sistema, pelo fato de ser desrespeitada. Nem meios processuais existentes para que se possa corrigir a decisão” (2015, p. 647).

Com efeito, percebe-se, tanto da doutrina, quanto da jurisprudência, que a reclamação constitucional, disposta no artigo 105, I, f, da CF/88, meio adequado para garantir a autoridade das decisões do STJ, não deve ser o modo impugnativo das decisões que violem verbete sumulares.

Assim, ao elaborar a Súmula 518, o STJ, considerando sua própria interpretação da lei federal (norma jurídica) incabível para a interposição do

¹⁰ Rcl 11235 AgR, Relator(a): Min. TEORI ZAVASCKI, Tribunal Pleno, julgado em 18/12/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-034 DIVULG 18-02-2014 PUBLIC 19-02-2014

recurso especial, não previu meios adequados a combaterem aludida norma contrariada.

Resta-se, à mingua de meio impugnativo existente, a parte alegar no recurso especial a violação da lei federal, a qual foi meio interpretativo para o surgimento do enunciado sumular firmado pelo Tribunal.

Nesse norte, estão DIDIER e CUNHA (2016, p. 346):

O que se permite é que, no recurso especial, se demonstre que o dispositivo foi interpretado pelo tribunal de origem diferentemente do STJ. Em outras palavras, a jurisprudência do STJ não foi seguida, exatamente porque determinado dispositivo foi interpretado diferentemente da orientação por ele ministrada. Logo, deve o recurso especial apontar violação ao respectivo dispositivo legal, e não à jurisprudência ou ao enunciado da súmula do STJ.

Contudo, como se viu ao longo do presente capítulo, a função das normas jurídicas mostra-se essencial para o Direito, adaptando-o ao seu dinamismo. Percebe-se que há entendimentos firmados pelos Tribunais, que interpretam a lei federal de acordo com a real fase vivida pela sociedade e, não mais com a roupagem que tinham no momento da sua remota criação.

Com efeito, a mera referência na interposição dos recursos especiais da lei federal violada, não se coaduna com o entendimento que deve ser seguido pelos sujeitos processuais, ao passo que existem enunciados de súmulas firmados interpretando e adaptando a lei federal. Há, pois, uma lacuna processual, porquanto, caso haja violação de verbete sumular por tribunal de segundo grau, a parte prejudicada não poderá se defender.

Entretanto, conforme será visto no próximo capítulo, com o surgimento do sistema de precedentes, regido pelo novo Código de Processo Civil, referida lacuna há de ser sanada, bem como a Súmula 518 do STJ deverá ser cancelada ou revista.

4. (IN)VALIDADE DA SÚMULA 518 DO STJ À LUZ DO SISTEMA DE PRECEDENTES

4.1 Sistema de precedentes

Para adentrar-se ao sistema dos precedentes regido pelo novo Código de Processo Civil, cumpre, de início, discorrer algumas breves considerações acerca dos sistemas jurídicos do *civil law* e do *common law*.

4.1.1 *Civil law* x *common law*

O sistema *do civil law* e o do *common law* tiveram origem de situações políticas e culturais “completamente distintas, o que naturalmente levou à formação de tradições jurídicas diferentes, definidas por institutos e conceitos próprios a cada um dos sistemas” (MARINONI, 2015, p. 23).

4.1.1.1 *Civil law*

Com efeito, com origem no direito romano-germânico, o modelo do *civil law* teve como marco histórico para a sua consolidação a Revolução Francesa no século XVIII. Cansados dos abusos de poder cometidos pelo clero, pelos nobres e, também, pelos magistrados, houve a necessidade de se romper com o Direito até então vigente, mediante a substituição por um sistema inteiramente novo, claro, completo e sem a interferência judicial (MARINONI, 2015, p. 47/48).

Isso porque, conforme bem registrou Marinoni (2015, p. 48): “não havia como confiar nos juízes, que até pouco tempo estavam ao lado dos senhores feudais e mantendo forte oposição à centralização do poder”.

Deste modo, no sistema do *civil law*, mostrou-se imprescindível a criação do Direito através de leis claras, elaboradas pelo Poder Legislativo e capazes de regular a vida em sociedade, bem como de serem aplicadas sem interpretações dos juízes em eventuais lides existentes.

Em outras palavras, ensina Marinoni (2015, p. 44):

[...] exigiu-se a admissão dos argumentos de Montesquieu, aceitando-se a necessidade de separação dos poderes e impondo-se, sobretudo, uma clara distinção entre as funções do Legislativo e do Judiciário. Tornou-se imprescindível limitar a atividade do Judiciário, subordinando-o de forma rígida ao Parlamento, cujos habitantes deveriam representar os anseios do povo.

Nesse sistema, conforme entende Wambier (2009, p. 56), “havia forte conexão entre a lei escrita e a igualdade, pois passou a entender-se que quando a lei impera a igualdade é garantida. Ao contrário, quando o que impera é a vontade do homem, a arbitrariedade é favorecida”.

Nas palavras de Donizetti (2016, p. 1452):

As jurisdições dos países que adotam o sistema da Civil Law são estruturadas preponderantemente com a finalidade de aplicar o direito escrito, positivado. Em outras palavras, os adeptos da Civil Law consideram que o juiz é o intérprete e o aplicador da lei, não lhe reconhecendo os poderes de criador do Direito.

Denota-se, assim, do modelo consagrado pela Revolução Francesa, que houve a preocupação de limitar a atuação dos juízes ao proferirem seus julgamentos. Entende o sistema, que a função do magistrado é somente de declarar a lei, sem emitir juízo de valor acerca do dispositivo legal, ou seja, no sistema em comento há a concepção do *juge bouche de la loi* (juiz boca-de-lei) (MARINONI. 2015, p. 43).

Esse modelo jurídico, ressalta-se, foi positivado no ordenamento brasileiro pelo artigo 5º, II, da CF/88, ao prever que “ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei”.

4.1.1.2 Common law

Ao seu turno, em contraponto com o sistema anteriormente visto, o modelo do *common law* ou “direito comum”, de origem anglo-saxônica, surgiu através de normas não escritas, inicialmente criadas por juízes ingleses. Neste

sistema, voltado à continuidade e à tradição, não houve revolução, como visto na França, mas sim a contínua evolução do Direito amparado no cotidiano da sociedade (WAMBIER, 2009, p. 54).

Nos dizeres de Wambier (2009, p. 54):

O common law não foi sempre como é hoje, mas a sua principal característica sempre esteve presente: casos concretos são considerados fonte do direito. O direito inglês, berço de todos os sistemas de common law, nasceu e se desenvolveu de um modo que pode ser qualificado como “natural”: os casos iam surgindo, iam sendo decididos. Quando surgiam casos iguais ou semelhantes, a decisão tomada antes era repetida para o novo caso. Mais ou menos como se dava no direito romano

Percebe-se, assim, do sistema em questão, que o papel do juiz se mostra essencial para “a criação judicial do direito”. Ou seja, no *common law* “nunca se cogitou de um juiz destituído de vontade” (MARINONI, 2015, p. 42).

Nesse viés, bem expôs Donizetti (2016, p. 1453):

No sistema anglo-saxão os juízes e tribunais se espelham principalmente nos costumes e, com base no direito consuetudinário, julgam o caso concreto, cuja decisão, por sua vez, poderá constituir-se em precedente para julgamento de casos futuros. Esse respeito ao passado é inerente à teoria declaratória do Direito e é dela que se extrai a ideia de precedente judicial.

Não está aqui falando, entretanto, que no modelo visto dos países com influência anglo-saxão, inexistem leis ou, mesmo, que elas se subordinam à vontade dos juízes. Pelo contrário, a autoridade da lei, como no sistema do *civil law*, mostra-se superior à das decisões dos magistrados (MARINONI, 2015, p. 32).

Contudo, no *common law* o juiz não é somente o “boca da lei”, mas sim desempenha papel imprescindível para a regulamentação da vida em sociedade. Neste sistema jurídico, “o juiz mereceu confiança e espaço na

esfera de poder e que a afirmação que o ‘juiz cria o direito’ constitui um slogan de uma das vertentes doutrinárias que se apresentam” (MARINONI, 2015, p. 43).

Deste modo, no *common law* o sistema jurídico não foi limitado pelas leis criadas pelo Poder Legislativo, motivo pelo qual os magistrados desempenham papel essencial para o dinamismo e desenvolvimento que o Direito requer.

4.1.1.2.1 Doutrina do *stare decisis*

Não se pode falar do modelo jurídico do *common law* sem mencionar a doutrina do *stare decisis*, contudo, tais institutos não se confundem.

O termo *stare decisis* tem origem na expressão latina “*stare decisis et non quieta movere*”, a qual significa “mantenha aquilo que já foi decidido e não altere aquilo que já foi estabelecido”. A doutrina, por conseguinte, foi responsável pela criação do sistema de precedentes vinculantes, ou seja, as decisões proferidas pelos tribunais eram fonte de direito aos futuros julgamentos de casos semelhantes, cuja fundamentação estava vinculada ao precedente criado (SABINO, 2010, p. 55).

Bem explicando o tema, aduz Porto (2006, p. 778):

Assim, foram lançadas as bases para o desenvolvimento da ideia do precedente vinculante (*rectius: stare decisis*) que representa, em linhas gerais, a possibilidade jurídica de que o juízo futuro declare-se vinculado a decisão anterior, em face da identidade de casos. [...] Na proposta clássica, encerra a ideia: *stare decisis et non quieta movere*, ou, deixe-se a decisão firmada e não altere-se as coisas que foram assim dispostas, ou, ainda, ficar com o que foi decidido e não mover o que está em repouso.

Deste modo, o *stare decisis* será aplicado sempre que houver identidade entre os conflitos instaurados, a partir da premissa que casos semelhantes devem ter a mesma solução. Na doutrina “é imprescindível que os

órgãos jurisdicionais respeitem suas próprias decisões” (MEDINA, 2016, p. 819).

Entretanto, muito embora o *stare decisis* esteja presente no atual sistema do *common law*, não se pode confundir os dois conceitos. Isso porque, o sistema nascido na Inglaterra foi evoluído através das tradições e costumes, bem como surgiu vários séculos antes da aparição do *stare decisis* (MARINONI, 2015, p 29/30).

O que se viu, na verdade, foi a utilização do *stare decisis* para garantir a segurança jurídica do sistema do *common law*, por meio do respeito às decisões anteriormente proferidas pelos juízes.

Por fim, cumpre destacar da diferenciação vista entre o *common law* e a doutrina do *stare decisis*, “que o sistema de precedentes pode constituir parte do sistema brasileiro”, sem que este, contudo, substitua seu sistema jurídico (MARINONI, 2015, p. 30).

4.1.2 Paralelo entre os sistemas

Extrai-se de ambos os sistemas jurídicos, o objetivo de alcançar a segurança jurídica. Um por meio do estrito cumprimento das leis escritas, de forma a limitar o papel do juiz e, outro acreditando no papel do magistrado para criar o Direito, evitando a codificação e criando o sistema de precedentes vinculantes, fundamentado no *stare decisis* (MARINONI, 2015, p. 51).

Entretanto, imperioso destacar que é evidente a função criativa que o magistrado no sistema do *civil law* tomou, aproximando-se, assim, do sistema do *common law*, o que Cappelletti (1993, p. 123/124) denomina de “convergência evolutiva”.

Isso porque, com a evolução do *civil law* - diga-se especificamente no Brasil - principalmente através do constitucionalismo, aceitando que o juiz julgue a validade de uma lei com base na constituição, fez com que se quebrasse o dogma da estrita separação dos poderes Legislativo e Judiciário, aceitando, deste modo, a ideia do juiz criando o Direito (MARINONI, 2015, p 36).

A partir daí, afastou-se a ideia utópica buscada pela Revolução Francesa, a qual não admitia a influência dos juízes para a aplicação das leis elaboradas pelo legislador.

Por consequência, houve um grande aumento de casos complexos sendo levados ao Poder Judiciário, tendo a necessidade da maior atuação dos magistrados para solucionarem os conflitos (WAMBIER, 2010, p. 34).

Ocorre que, diferentemente do modelo do *common law*, que adotou a doutrina do *stare decisis* para buscar sua certeza jurídica, no *civil law* houve a falsa impressão que “a lei seria suficiente para garantir a certeza e a segurança jurídica” (MARINONI, 2015, p. 80).

Percebe-se, contudo, que sem o respeito ao precedente, a lei está sendo interpretada de maneira diferente entre os julgadores, os quais, muitas vezes, proferem decisões diferentes para casos iguais.

Deste modo, para a garantia do cumprimento dos princípios da segurança jurídica, bem como o da isonomia judicial, requer o Direito brasileiro o respeito ao precedente.

Preocupado com essa problemática, “cada vez mais, o sistema jurídico brasileiro assimila a teoria do *stare decisis*”, compelindo os magistrados a aplicarem o entendimento firmado pelos tribunais superiores. Tal vinculação, resta-se ainda mais expressiva com a chegada do novo Código de Processo Civil (DONIZETTI, 2016, p. 1454).

Assim, “o que se tem no Brasil é a construção de um sistema de formação de decisões judiciais com base em precedentes adaptado às características de um ordenamento de *civil law*” (CAMÂRA, 2017, p. 441).

4.1.2 Sistema de precedentes adotado pelo novo CPC

Em que pese o sistema jurídico brasileiro, no qual há preponderância da lei, já se admite a cultura dos precedentes judiciais, podendo-se citar como exemplo as súmulas vinculantes, o julgamento em controle abstrato de constitucionalidade e o julgamento de recursos repetitivos.

No entanto, por mais que o modelo jurídico aqui aplicado respeite a constituição, bem como, embora haja independência dos juízes, em tese, os tribunais inferiores devem seguir e respeitar o entendimento emanado pelos

tribunais superiores, como nos exemplos supramencionados, na prática, isto não se mostra respeitado.

Nesse viés, vale expor a crítica apresentada por Nunes e Bahia (2015, p. 18):

[...] ao se acompanhar o modo como os Tribunais brasileiros (inclusive o STF) trabalham e proferem seus acórdãos percebemos que se compreende parcamente as bases de construção e aplicação destes padrões decisórios (precedentes), criando um quadro nebuloso de utilização da jurisprudência. Flutuações constantes de entendimento, criação subjetiva e individual de novas "perspectivas", quebra de integridade (Dworkin) do direito, são apenas alguns dos "vícios".

No mesmo sentido, está Medina (2016, p. 19), ressaltando que as mudanças abruptas do entendimento dos tribunais não se ajustam às ideias de estabilidade e previsibilidade previstas no Estado de Direito. Completa ainda o autor, que “a falta de harmonia na jurisprudência, manifestada pela diversidade de orientação adotada pelos tribunais”, de igual modo, não deve prevalecer.

Com o objetivo de sanar tal vício, o novo Código de Processo Civil traz para o sistema jurídico brasileiro a implementação do sistema de precedentes, podendo-se falar que foi uma das principais inovações da nova Lei.

O instituto criado visa a acabar com as mudanças repentinas e desfundadas da jurisprudência do País e, por conseguinte, dar para as partes maior previsibilidade acerca do Direito, aumentando a segurança jurídica, bem como a igualdade no tratamento processual (WAMBIER et al, 2015, p. 646/647).

Avaliando o modelo de precedentes, Medina (2016, p. 819) aduz que o instituto “pode ser útil, a fim de se afastar a ideia de que, a cada nova decisão, o texto legal pode ser considerado como se não houvesse um histórico sobre como deve ser interpretado e aplicado”.

Ainda, nas palavras de Donizetti (2016, p. 1455):

O que se pretende, então, com a adoção de um sistema de precedentes é oferecer soluções idênticas para casos idênticos e decisões semelhantes para demandas que possuam o mesmo fundamento jurídico, evitando, assim, a utilização excessiva de recursos e o aumento na quantidade de demandas.

Para alcançar a uniformização de seus julgados, atendendo à segurança jurídica, à isonomia judicial, à previsibilidade, à eficiência, à economia processual, entre outras benesses, o novo Código almeja à uniformização das decisões proferidas, por meio de uma jurisprudência íntegra, coerente e estável (NEVES, 2016, 1798).

Nesse sentido, o artigo 926 do aludido Código prevê que "Os tribunais devem uniformizar sua jurisprudência e mantê-la estável, íntegra e coerente".

Ademais, como bem ensina Didier e Cunha (2016. p. 252):

O art. 926 do CPC impõe aos juízos e tribunais o dever de uniformização da jurisprudência, bem como os deveres de mantê-la estável, íntegra e coerente. A partir daí, cabe aos tribunais a observância de seus próprios precedentes. A eles se impõe uniformizar seu entendimento e, além disso, mantê-lo estável, íntegro e coerente.

Estável porque não poderão os tribunais mudar de entendimento sem a devida fundamentação de seu posicionamento. Por sua vez, a integridade pode ser vista no entendimento jurisprudencial que analisa diversas decisões sobre a mesma matéria ao longo da história. Por fim, deve ser coerente, dando à parte a previsibilidade almejada pela segurança jurídica, cujo entendimento poderá ser seguido previamente (NEVES, 2015, p. 1800).

Destarte, o instituto criado visa dar maior importância à jurisprudência do sistema jurídico brasileiro, em especial à que já for reconhecida e firmada pelo tribunal, de modo a prever como o texto normativo deverá ser interpretado e aplicado ao caso concreto (MEDINA, 2016, p. 818).

Isso não significa que o precedente criado não poderá ser afastado diante da peculiaridade do caso concreto. Daí porque, o novo Código de Processo Civil dá ainda mais relevância à fundamentação das decisões, não bastando o julgador meramente citar entendimento firmado pelas Cortes (DONIZETTI, 2016, p. 1457).

4.2 Decisões motivadas

Preocupado com a errônea cultura entre os julgados brasileiros, cuja fundamentação muitas vezes se presta apenas a indicar o entendimento firmado pelos tribunais de forma mecânica, sem, contudo, identificá-lo ao caso concreto, o novo Código de Processo Civil reafirmou a importância da motivação das decisões (NEVES, 2016, p. 1816).

Para tanto, seu artigo 489, § 1º prevê a obrigatoriedade de decisões fundamentadas, assim dispendo:

§ 1º Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:

I - se limitar à indicação, à reprodução ou à paráfrase de ato normativo, sem explicar sua relação com a causa ou a questão decidida;

II - empregar conceitos jurídicos indeterminados, sem explicar o motivo concreto de sua incidência no caso;

III - invocar motivos que se prestariam a justificar qualquer outra decisão;

IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;

V - se limitar a invocar precedente ou enunciado de súmula, sem identificar seus fundamentos determinantes nem demonstrar que o caso sob julgamento se ajusta àqueles fundamentos;

VI - deixar de seguir enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente invocado pela parte, sem demonstrar a existência de distinção no caso em julgamento ou a superação do entendimento.

Da leitura do dispositivo legal, denota-se que não será fundamentada a “decisão judicial se esta, pura e simplesmente, repetir a lei,

com outras palavras, sem dizer expressamente porque a norma se aplica ao caso concreto decidido” (WAMBIER et al, 2015, p. 371).

A importância de ter um sistema jurídico com decisões bem fundamentadas não reside apenas no fato de aplicar corretamente o precedente ao caso concreto, mas também explicar para a parte porque tal entendimento está sendo usado para solucionar sua lide. Em outras palavras, os sujeitos processuais saberão detalhadamente o porquê da solução entregue e, também, a razão do magistrado não ter se amparado em outra tese levantada (WAMBIER et al, 2015, p. 372).

Além do já exposto, a fundamentação das decisões se mostra imprescindível para os casos em que o juiz, considerando as particularidades do caso concreto, as quais se distinguem do precedente firmado, não irá aplicar o entendimento já consagrado pelo tribunal. Para tanto, o julgador poderá se valer de duas técnicas, quais sejam: distinção (*distinguishing*) e superação (*overruling*) (NEVES, 2016, p. 1818).

A distinção consiste na “hipótese de não aplicação do precedente no caso concreto sem, entretanto, sua revogação” (NEVES, 2016, p. 1819). Há, pois, diante das peculiaridades do caso apresentado, a necessidade de se entregar solução diferente do precedente criado, sem que este perca seu caráter vinculante para os outros processos.

Por sua vez, a superação, cujos termos estão consagrados no parágrafo 4º¹¹, do artigo 927, do novo CPC, resta-se maneira mais drástica de modificação do precedente. Isso porque, com a superação, o entendimento anteriormente firmado deixa de ter força vinculante, tendo em conta que novo posicionamento se mostra mais adequado do que o de outros tempos. Aludida técnica é essencial para o dinamismo que o Direito requer, adaptando-se, assim, a realidade vivida (DONIZETTI, 2016, p. 1472).

Nas palavras de Donizetti (2016, p, 1472/1473):

A adoção dos precedentes não significa, portanto, “eternização” das decisões judiciais. O juiz deverá continuar a

¹¹ § 4º A modificação de enunciado de súmula, de jurisprudência pacificada ou de tese adotada em julgamento de casos repetitivos observará a necessidade de fundamentação adequada e específica, considerando os princípios da segurança jurídica, da proteção da confiança e da isonomia.

exercer o seu livre convencimento e a agir conforme a sua ciência e consciência, afastando determinada norma quando ela não for capaz de solucionar efetivamente o caso concreto. Tudo vai depender da fundamentação

Deste modo, o novo Código de Processo Civil, torna ainda mais importante a motivação das decisões, havendo os juízes de explicarem os motivos que os levaram a indicar um fundamento em vez de outro.

Fundamento esse, vale dizer, que poderá ser retirado de princípios constitucionais, de tratados, de leis, bem como pelos precedentes judiciais.

4.3 Respeito ao entendimento de órgãos superiores (art. 927, do novo CPC)

O artigo 927, do novo Código de Processo Civil, dispõe que os juízes e tribunais observarão as decisões das Cortes Superiores, nas seguintes hipóteses:

Art. 927. Os juízes e os tribunais observarão:
I - as decisões do Supremo Tribunal Federal em controle concentrado de constitucionalidade;
II - os enunciados de súmula vinculante;
III - os acórdãos em incidente de assunção de competência ou de resolução de demandas repetitivas e em julgamento de recursos extraordinário e especial repetitivos;
IV - os enunciados das súmulas do Supremo Tribunal Federal em matéria constitucional e do Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional;
V - a orientação do plenário ou do órgão especial aos quais estiverem vinculados.

Da leitura do dispositivo legal, resta-se de extrema importância a análise do termo “observarão” empregado pelo legislador.

Isso porque, para a doutrina majoritária, o termo utilizado deve ser interpretado de maneira a consagrar a obrigatoriedade dos juízes e tribunais a seguirem os entendimentos firmados pelas cortes superiores, concretizando,

assim, a “eficácia vinculante aos precedentes e enunciados sumulares previstos em seus incisos” (NEVES, 2016, p. 1802).

De igual modo entende Bueno (2016, p. 663):

O caput do dispositivo, ao se valer do verbo “observar” conjugado no imperativo afirmativo, insinua, não o nego, que não há escolha entre adotar ou deixar de adotar as diferentes manifestações das decisões jurisdicionais estabelecidas em seus cinco incisos quando o caso, na perspectiva fática, o reclamar.

Ainda, como bem ponderam Wambier et al (2015, p. 649), a positivação do respeito ao precedente tem a finalidade de “gerar segurança e previsibilidade”. Assim, “não teria sentido algum se não tivessem de ser respeitados”.

Com efeito, na hipótese dos incisos previstos no artigo em comento serem apenas levados em consideração pelos julgadores na formulação de sua decisão¹², estar-se-ia diante de grave afronta à previsibilidade e segurança que o Direito requer, indo totalmente de encontro aos ideais lançados pelo novo Código de Processo Civil.

Acerca do tema, também registra Donizetti (2016, p. 1467):

[...] o legislador buscou adequar os entendimentos dos tribunais superiores em todos os níveis jurisdicionais, de modo a evitar a dispersão da jurisprudência e, conseqüentemente, a intranquilidade social e o descrédito nas decisões emanadas pelo Poder Judiciário. Trata-se de rol que contém precedentes de observância obrigatória.

Logo, ao proferir suas decisões, os juízes e tribunais serão obrigados a observar e aplicar entendimentos já consagrados pelas Cortes Superiores.

¹² Nesse sentido entende Câmara, 2017.

Aludida eficácia vinculante, legalmente, já está prevista nas hipóteses dos dois primeiros incisos do artigo em estudo, quais sejam: controle concentrado de constitucionalidade (art. 102, § 2º, da CF/88); e súmula vinculante (art. 103-A, caput, da CF/88) (NEVES, 2016, p. 1803).

Entretanto, merece destaque as novidades inseridas pelo novo Código de Processo Civil, especialmente a prevista no inciso IV, a qual se revela tema central do presente trabalho.

4.3.1 Artigo 927, IV do novo CPC

O inciso IV, do artigo 927, do novo Código de Processo Civil, preceitua que os juízes e tribunais, para proferirem suas decisões, deverão observar “os enunciados das súmulas do Supremo Tribunal Federal em matéria constitucional e do Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional”.

Cumprido destacar, que o instituto em questão não se confunde com as súmulas vinculantes propriamente ditas, as quais são previstas constitucionalmente, bem como estão no inciso I do artigo em comento.

Aqui, fala-se sobre os enunciados que são criados pelos tribunais, os quais exprimem o entendimento firmado acerca de determinada matéria. Estes são originados, por meio das reiteradas decisões proferidas cuja solução se mostra igual para todos os casos (NEVES, 2016, p. 1798).

Nas palavras de Bueno (2016, p. 660):

[...] súmulas nada mais são do que a consolidação formalizada, em verbetes (ou enunciados), da jurisprudência dos Tribunais em decorrência da reiteração de decisões idênticas proferidas a partir de casos substancialmente iguais.

Deste modo, percebe-se que, a partir do momento em que o tribunal firmou entendimento em determinada matéria, deverá criar um enunciado de súmula, isto se atentando “às circunstâncias fáticas dos precedentes que motivaram sua criação” (art. 926, §§ 1º e 2º, do novo CPC).

Ademais, com a positivação do inciso, passa-se a entender que, em que pese os enunciados de súmulas não sejam efetivamente súmulas vinculantes, terão, também, a eficácia vinculativa, a qual obrigatoriamente deverá ser observada pelos juízes e tribunais. Em outras palavras, os julgadores não poderão, mesmo que discordarem do posicionamento firmado, ir contra o enunciado criado, cuja violação dará ensejo a recursos para revisão do julgado (DONIZETTI, 2016, p. 1468).

Verifica-se, assim, o notável relevo que o novo Código atribui para os enunciados de súmulas. E de outra maneira não poderia ser, tendo em conta a importância que a coerência entre os julgados confere para a segurança jurídica.

4.4 Invalidade da Súmula 518 do STJ sob à luz do artigo 927, IV, do novo CPC

Com a entrada em vigor do novo Código de Processo Civil, há de se repensar a Súmula 518 do STJ.

Isso porque, através do inciso IV, do artigo 927, do aludido Código, os verbetes sumulares desempenharão função essencial para se obter a segurança jurídica que o Direito requer. Vale dizer, por meio da estrita observância pelos juízes e tribunais acerca do entendimento consagrado pelos órgãos superiores.

De outro modo não poderia ser, porquanto, com o desenvolvimento do Direito e da sociedade, o ordenamento jurídico requer uma interpretação uniforme de suas leis federais, cabendo ao Estado propiciar aos seus tutelados, formas para garantir o “direito fundamental à segurança jurídica” (MARINONI, 2016, p. 313).

Isto, não só pela atuação do Poder Legislativo, criando leis claras, adequadas e atuais, mas também pelo Poder Judiciário ao elaborar as normas jurídicas, cuja função interpretativa da lei resta-se essencial para despertar na sociedade a efetiva expectativa que tais normas requerem (MARINONI, 2016, p. 314).

Nesse sentido, bem observa Marinoni (2016, p. 314):

Se as normas infraconstitucionais são imprescindíveis à realização dos direitos fundamentais e para uma organização social justa, é natural que o homem, para poder se desenvolver, tenha de confiar na coerência da ordem jurídica. Se não pode acreditar que as normas serão voluntariamente cumpridas, resta-lhe confiar que o Poder incumbido de aplicá-las e atuá-las sempre agirá de modo racional, sem frustrar o que a sociedade pode e deve esperar do Estado.

A coerência a qual o autor se refere, é adquirida através da resolução uniforme de casos semelhantes, ou seja, não pode o julgador ignorar o entendimento firmado pelo tribunal por pensar de maneira diferente. Este deverá aplicar o posicionamento consagrado, a fim de garantir a isonomia e fomentar a segurança jurídica esperada (CAMÂRA, 2017, p. 447).

Ademais, para despertar a confiança e a previsibilidade que o ordenamento jurídico requer, resta-se imprescindível haver a uniformização da interpretação de lei federal. Com isso, entretanto, não há falar que o Poder Judiciário dará à lei um único sentido, fazendo papel do legislador, mas sim para que o juiz não decida diferente para os casos que devem ter a mesma solução (MARINONI, 2016, p. 314).

Complementando sua ideia, Marinoni (2016, p. 314) assevera:

É completamente absurdo imaginar que, tendo o Superior Tribunal de Justiça o dever de uniformizar a interpretação da lei federal, possam os Tribunais de Justiça e Regionais Federais aplicá-la de modo diferente. Tal possibilidade constituiria agressão à coerência do direito e à segurança jurídica, impossibilitando a racionalização do acesso à justiça.

Cumprido destacar ainda, por meio da diferenciação entre texto normativo e norma jurídica, temas já vistos no presente trabalho, que, não raras às vezes, o dispositivo legal admite interpretações diferenciadas pelos juízes, havendo, assim, casos iguais sendo julgados de modos diversos.

Essas hipóteses ferem a previsibilidade que os sujeitos processuais devem ter ao longo do processo, os quais devem traçar suas ações de acordo

com os entendimentos consolidados pelos órgãos superiores competentes. Nesse sentido, aduz Neves (2016, p. 1822):

A partir do momento em que o precedente passa a ser obrigatório e a súmula a ter eficácia vinculante, cria-se uma expectativa de comportamento em todos, que confiantes no entendimento consolidado e vinculante fixado pelos tribunais passam a pautar sua conduta no plano material da forma como entende adequada os tribunais. Cria-se, dessa forma, uma previsibilidade de conduta conforme a interpretação da lei consolidada pelos tribunais em suas súmulas e precedentes, gerada pela expectativa legítima de que o Poder Judiciário continuará a decidir conforme seus precedentes e súmulas

De outro modo, estar-se-ia diante de uma verdadeira “loteria judicial”, sem perspectiva alguma para a parte, ao passo que o processo seguiria diferentes caminhos a depender de qual julgador proferisse a decisão. Tal vício se torna ainda mais grave se pensarmos que um mesmo tribunal poderá emanar decisões conflitantes entre suas próprias turmas (NEVES, 2016, p. 1796).

Logo, as Cortes Supremas, ao editarem seus enunciados de súmulas, não fazem o papel do legislador atribuindo diferentes aspectos as leis existentes. Na verdade, a missão de referidos órgãos é “definir o sentido atribuível à lei mediante ‘razões apropriadas’, racionalmente aceitáveis aos olhos dos jurisdicionados” (MARINONI, 2016, p. 315).

Em outras palavras, tais normas jurídicas assumem o dever de adequar as leis ao dinamismo do Direito, o qual ao longo do tempo necessita ser adaptado à realidade vivida, de modo a orientar a sociedade e desenvolver o ordenamento jurídico.

Destarte, a norma jurídica emanada pelo Poder Judiciário, por meio de seus enunciados de súmulas, deve gerar para a sociedade a mesma confiança e previsibilidade que a lei federal confere, por conseguinte, gerando a segurança jurídica tão buscada pelo ordenamento brasileiro.

Com este objetivo, o novo Código de Processo Civil, por meio do artigo 927, IV, torna vinculante a eficácia vertical e horizontal dos

entendimentos sumulados dos tribunais. Há, pois, a obrigatoriedade dos tribunais inferiores de aplicar em suas decisões os posicionamentos já consolidados pelos órgãos superiores, por meio de seus enunciados de súmulas.

Dito isso, como assumem função imprescindível para o ordenamento jurídico, os verbetes sumulares, caso violados pelo julgador na solução entregue, deverão ser reclamados mediante recurso, a fim de cassar a decisão divergente e, por conseguinte, prezar pela unicidade do direito.

Para tanto, a parte deverá, caso tal posicionamento for contrariado na sentença de primeiro grau, interpor recurso de apelação. Nas palavras de Neves (2016, p. 1810), caso “uma sentença despreze a eficácia vinculante consagrada nos incisos IV e V do art. 927 do novo CPC a parte sucumbente deverá apelar da sentença para impugnar a decisão”.

Nesta fase processual, vale dizer, o recurso cabível para a revisão de decisão que fere enunciado de súmula, não desperta maiores divergências entre a jurisprudência, bem como entre os doutrinadores.

A controvérsia cinge-se quando se está diante de acórdão que despreza entendimento sumulado de tribunal, cuja problemática gerou a Súmula 518 do STJ, não admitindo recurso especial fundado em contrariedade de súmula.

Entretanto, com o advento do novo Código de Processo Civil, a Súmula emanada pelo STJ deverá ser revista, porquanto os enunciados de súmulas, como já referido no presente estudo, passam a ser obrigatoriamente observados e aplicados pelos julgadores em suas decisões (art. 927, IV do novo CPC). Há, pois, previsão expressa ao respeito sumular em lei federal.

Deste modo, caso haja violação da eficácia vinculante dos enunciados de súmulas por tribunal de segundo grau, a decisão entregue deverá ser impugnada mediante a interposição de recurso especial (NEVES, 2016, p. 1810).

Nesse viés, pondera Neves (2016, p. 2220):

Quanto ao não cabimento do recurso especial por violação à súmula, duas observações precisam ser feitas. Havendo violação à súmula vinculante entendendo ser cabível o recurso extraordinário [...]. Por outro lado, caso se admita que o art. 927, IV, do Novo CPC, tornou as súmulas sobre direito

infraconstitucional editadas pelo Superior Tribunal de Justiça vinculantes – ou com eficácia vinculante – passará a ser cabível recurso especial contra decisão que as afrontar.

Wambier et al (2015, p. 740) também sustentam que “não só a ofensa à literalidade da lei enseja a interposição de recurso especial e de recurso extraordinário, mas o afastamento da interpretação que lhe tenha dado um Tribunal Superior”. Destarte, concluem os autores, caso um tribunal de segundo grau viole enunciado de súmula na decisão exarada, estará afrontando lei federal ou constitucional.

Com efeito, percebe-se do exposto, com a positivação do respeito obrigatório aos enunciados de súmulas, tornando-o norma federal, que, para fins de cabimento do recurso especial, poderá ser alegado violação de verbete sumular. Afinal, na hipótese de decisão que violar súmula, de igual modo ela estará violando o artigo 927, IV, do novo CPC, ou seja, lei federal.

Vale dizer, que o novo Código de Processo Civil, por meio do seu artigo 927, IV, dará amparo às partes interporem recurso especial fundado em alegada contrariedade de súmula.

Percebe-se, que, embora o recurso esteja fundamentado em lei federal, ele, obrigatoriamente, terá como tese jurídica o enunciado de súmula que foi violado. Há, assim, nítido recurso atacando decisão que violar entendimento sumular.

Ademais, cumpre ressaltar importante decisão do Supremo Tribunal Federal nos EDcl no RE 571.572¹³, cujo julgado decidiu o cabimento de reclamação ao Superior Tribunal de Justiça, nas hipóteses em que os Juizados Especiais decidem de modo divergente ao entendimento firmado pela Corte Especial.

Na decisão, o STF reconhece a função uniformizadora da lei federal pelo STJ e, por conseguinte, mostra-se o recurso especial medida cabível, não só para aludida interpretação uniforme das normas legais, mas também para preservar o entendimento firmado pela Corte (MARINONI, 2016, 318).

Resumindo as considerações do julgado, Marinoni (2016, p. 319) registra:

¹³ STF, Pleno, EDcl no RE 571.572, rel. Min. Ellen Gracie, DJe 26.11.2009.

O Supremo Tribunal Federal, nesta decisão, deixou claro que: i) os precedentes do Superior Tribunal de Justiça devem ser observados pelos tribunais inferiores; ii) a não observância dos precedentes do Superior Tribunal de Justiça gera insegurança jurídica; iii) o recurso especial, além de ensejar a uniformização da interpretação da lei federal, presta-se a permitir a cassação de decisão discrepante proferida por tribunal inferior; [...]

Referido entendimento, imperioso asseverar, embora circunde o âmbito dos juizados, deve ser estendido à justiça comum e federal, ao passo que a observância dos verbetes sumulares se mostra dever de todos os juízes e tribunais.

Assim, como bem verifica Fonsêca em artigo publicado¹⁴, a parte lesada com a violação sumular, poderá interpor recurso especial fundamentado em aludida contrariedade, tendo em vista que o artigo 927, IV, do novo CPC, positiva a observância obrigatória dos enunciados de súmulas.

A função apenas de resumir a jurisprudência dos tribunais, outrora atribuída às súmulas, não deve mais prosperar. Isso porque, inova o atual Código ao tornar lei federal o dever de observar os entendimentos consolidados pelas Cortes Supremas.

Desta forma, plenamente cabível a interposição de recurso especial pela alínea “a”, III, do artigo 105, da CF/88, com o fundamento em “alegada violação de enunciado de súmula”, ou seja, contrariando o artigo 927, IV, do novo CPC e, por via de consequência, o verbeito sumular consolidado.

Ante as considerações explanadas, tendo em conta que o recurso especial fundamentado no artigo 927, IV, do novo CPC, sempre será interposto com a indicação do enunciado de súmula violado, a Súmula 518 do STJ merece ser revista, a fim de manter uma coerência com o atual ordenamento jurídico.

Caso contrário, estar-se-ia admitindo entendimentos que já não se mostram compatíveis com a realidade vivida pelo Judiciário brasileiro. Nesse sentido, bem constata Neves (2016, p. 1809):

¹⁴ Disponível em: <http://portalprocessual.com/a-sumula-518-do-stj-e-o-cpc2015/>

Poderiam assim revogar as chamadas “súmulas zumbis”, que não são mais seguidas nem mesmo pelos tribunais que as editaram, bem como àquelas que são incompatíveis com o Novo Código de Processo Civil. Poderiam, inclusive, revogar súmulas que, apesar de não estarem superadas, o tribunal não pretende permitir que tenham eficácia vinculante.

Afinal, conforme dispõe o artigo 926, *caput*, do novo CPC, deverão os tribunais manter uma jurisprudência íntegra, estável e coerente. Há, pois, a necessidade de uma constante revogação dos entendimentos que já não são mais usados ou que se mostram inadequados à realidade fático-jurídica.

Assim sendo, vale expor que “o Novo Código de Processo Civil revoga tacitamente dezenas de entendimentos consagrados em súmulas dos tribunais superiores, em especial do Superior Tribunal de Justiça” (NEVES, 2016, p. 1795).

Por derradeiro, após todas as considerações apresentadas no presente estudo, verifica-se que para se obter a segurança jurídica idealizada para o sistema brasileiro, não basta somente a elaboração de leis, mas também impõe-se a cultura do respeito aos entendimentos firmados pelas Cortes Supremas, de maneira a despertar nos cidadãos a previsibilidade cujo Direito requer.

Para tanto, o novo CPC, tonando lei federal a obrigatoriedade à observância de verbetes sumulares, permite que a parte interponha recurso especial fundamentado em “alegada violação de enunciado de súmulas”, nas hipóteses em que o julgador de segundo grau viole tal entendimento, isto em consonância com o artigo 927, IV, do referido Diploma Legal e enunciado de súmula violado.

Isto posto, exige-se que a Súmula 518 do STJ seja revista, almejando, assim, um sistema jurídico íntegro, estável e coerente.

5. CONSIDERAÇÕES FINAIS

O recurso especial, derivado do recurso extraordinário, restou consolidado no ordenamento jurídico brasileiro com a Constituição de 1988, a qual delegou a proteção e a aplicação final das normas infraconstitucionais somente ao Superior Tribunal de Justiça.

Para ser admitido por tal Corte, o recurso especial deve conter os pressupostos necessários a qualquer recurso (preparo, tempestividade, legitimidade, interesse em recorrer, inexistência de fato impeditivo ou extintivo do poder de recorrer e regularidade formal), bem como os específicos ao recurso especial, tendo em conta que este só será admitido quando impugnar decisões de última ou única instância, que forem proferidas por tribunal e que a matéria federal já tenha sido causa decidida no processo.

Ademais, a Constituição elenca em seu artigo 105, III, as hipóteses de cabimento do recurso, dando ênfase o estudo, para a alínea “a” do permissivo constitucional, a qual permite o apelo especial nos casos de violação ou negativa de vigência a tratado ou lei federal.

Embora o conceito de lei federal, para cabimento do recurso, estenda-se às normas que não são efetivamente criados pelo legislador, o STJ entende que os enunciados de súmulas, por serem resumos da jurisprudência dominante da corte, ou seja, normas jurídicas que interpretam a lei, não podem ser comparados à lei federal para fins da admissibilidade do recurso especial, e editou, deste modo, a Súmula 518.

Entretanto, mostra-se imprescindível a função dos enunciados de súmulas para a previsibilidade e segurança jurídica do sistema brasileiro, ao passo que tal norma adequa as leis ao dinamismo que o Direito requer. Isto é, considerando que muitas leis federais são normas gerais ou abstratas, admitindo variadas interpretações, ou mesmo, já estão defasadas pelo tempo, deve o Judiciário firmar entendimentos, pelos quais as partes irão pautar suas condutas.

Assim sendo, revela-se de extrema importância para a parte ter um recurso dentro do processo que, caso haja violação a enunciado de súmulas por tribunal de segundo grau, possibilite a preservação dos entendimentos

firmados pelas Cortes Supremas, o que, com a Súmula 518 do STJ em vigência, resta-se prejudicado.

Contudo, o novo Código de Processo Civil, com o objetivo de acabar com a “loteria judicial”, a qual é vista atualmente no sistema jurídico brasileiro, em seu artigo 927, IV, torna lei federal a obrigação dos juízes e tribunais de observar os enunciados de súmulas firmados pelos tribunais ao proferirem suas decisões. Aludida lei, vale dizer, exalta a importância dos verbetes sumulares para o direito, bem como tem o escopo de fomentar a segurança jurídica tão buscada e necessária para o ordenamento jurídico do País.

Verifica-se com isso, que o novo Código impõe ao direito brasileiro a cultura do respeito aos entendimentos firmados pelas Cortes Supremas, de maneira a despertar nos cidadãos a previsibilidade cujo sistema judicial requer.

Deste modo, tornando lei federal a obrigatoriedade à observância de verbetes sumulares, o novo Código permite que a parte interponha recurso especial fundamentado em “alegada violação de enunciado de súmulas”, nas hipóteses em que o julgador de segundo grau viole tal entendimento, isto em consonância com o artigo 927, IV, do novo CPC, bem como no enunciado de súmula que restou violado.

Vale dizer, que todos os recursos especiais fundamentados no artigo 927, IV do novo CPC, também estarão amparados pelo verbete sumular que foi violado, tendo em conta que a tese central do recurso será o entendimento consolidado desrespeitado pela decisão combatida.

Há, portanto, uma verdadeira incoerência da Súmula 518 do STJ, considerando que o recurso especial poderá ser fundamentado no verbete, mesmo sem apontar qual a efetiva lei que deu causa à sua consolidação.

Deve-se, portanto, rever a Súmula 518 do STJ, a fim de possibilitar aos sujeitos processuais a interposição de recurso especial fundado em violação de enunciado de súmula, bem como fomentar um sistema jurídico íntegro, estável e coerente.

6. REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ALVIM, Arruda. Tratado de direito processual civil. Vol. 1. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1990.

ASSIS, Araken. Manual dos Recursos. 7ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

BERMUDES, Sergio. Comentários ao CPC, v. VII. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1975.

BUENO, Cassio Scarpinella. Manual de Direito Processual Civil. Vol. Único. 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

CÂMARA, Alexandre Freitas. O Novo Processo Civil Brasileiro. 3ª ed. São Paulo: Atlas, 2017.

CAPPELLETTI, Mauro. Juízes legisladores? Tradução por Carlos Alberto Álvaro de Oliveira. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabres Editor, 1993.

CARNEIRO, Athos de Gusmão. Recurso Especial, Agravos e Agravo Interno. 7ª ed. Rio de Janeiro: Ed. Forense, 2011.

DAVID, René. Os grandes sistemas do direito contemporâneo. Tradução por Hermínio A. Carvalho. São Paulo: Martins Fontes, 2002.

DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo Cordeiro. Curso de Direito Processual Civil: Meios de Impugnação às Decisões Judiciais e Processo nos Tribunais. 13ª ed. reformn. - Salvador: Ed. JusPodivm, 2016.

DONIZETTI, Elpídio. Curso Didático de Direito Processual Civil. 19ª ed. São Paulo: Ed. Atlas, 2016.

FERRAZ JUNIOR, Tércio Sampaio. Estudos de filosofia do direito: reflexões sobre o poder, a liberdade, a justiça e o direito. 3.ed. São Paulo: Atlas, 2009

GRAU, Eros. Voto proferido na Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental nº 153. In: REVISTA TRIMESTRAL DE JURISPRUDÊNCIA. Brasília: Supremo Tribunal Federal, 1957-. Trimestral, jun.-abr. 2011, vol.216, p.22.

MANCUSO, Rodolfo de Camargo. Recurso Extraordinário e Recurso Especial. 13ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

MARINONI, Luiz Guilherme. O STJ Enquanto Corte de Precedentes - Recompreensão do Sistema Processual da Corte Suprema. 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

MARINONI, Luiz Guilherme. Precedentes Obrigatórios. 4ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. Curso de Direito Constitucional. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

MEDINA, José Miguel Garcia. Novo Código de Processo Civil Comentado. 3ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016.

MEDINA, José Miguel Garcia. O Prequestionamento nos Recursos Extraordinário e Especial. 4ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2005.

MIRANDA DE OLIVEIRA, Pedro. Novíssimo Sistema Recursal Conforme o CPC/2015. Florianópolis: Conceito Editorial, 2015.

MORAES, Alexandre. Direito Constitucional. 32ª ed. São Paulo: Atlas, 2016.

NEGRÃO, Perseu Gentil. Recurso Especial. São Paulo: Ed Saraiva, 1997.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. Manual de Direito Processual Civil Volume Único. 8ª reformn. - Salvador: Ed. JusPodivm, 2016.

NUNES, Dierle; BAHIA, Alexandre Melo Franco. Precedentes no CPC-2015: por uma compreensão constitucionalmente adequada do seu uso no Brasil. In: FREIRE, Alexandre; BARROS, Lucas Buril de Macedo; PEIXOTO, Ravi. Coletânea Novo CPC: Doutrina Seleccionada. Salvador: Juspodivm, 2015.

PORTO, Sérgio Gilberto. Sobre a Common Law, Civil Law e o Precedente Judicial. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

SABINO, Marco Antonio da Costa. O Precedente Judicial Vinculante e sua Força no Brasil. Revista Dialética de Direito Processual. São Paulo, n. 85, p. 51-72, abril 2010.

SOUZA, Marcelo Alves Dias de. Do precedente judicial à súmula vinculante. Curitiba: Juruá, 2006.

SORMANI, Alexandre; SANTANDER, Nelson Luis. Súmula vinculante. 2. ed. Curitiba: Juruá, 2008.

TEIXEIRA, Sálvio de Figueiredo. Súmula vinculante e reforma do Judiciário. Correio Braziliense, Caderno Direito e Justiça, 9 fev. 1998.

THEODORO JÚNIOR, Humberto et al. Novo CPC - Fundamentos e sistematização. 3. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2016

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim et al. Primeiros Comentários ao novo Código de Processo Civil: Artigo por artigo. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. A uniformidade e a estabilidade da jurisprudência e o estado de direito - Civil law e common law. Revista Jurídica, Porto Alegre, v. 57, n. 384, p. 53-62, out, 2009.