

**Instituto Brasiliense de Direito Público – IDP
Curso de Pós-Graduação *Lato Sensu* em
Direito Processual Civil**

FERNANDA DE MOURA LUDWIG

**A EFETIVIDADE DA METODOLOGIA APLICADA AOS
RECURSOS ESPECIAIS REPETITIVOS SUBMETIDOS AO
SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

BRASÍLIA-DF

2011

FERNANDA DE MOURA LUDWIG

**A EFETIVIDADE DA METODOLOGIA APLICADA AOS
RECURSOS ESPECIAIS REPETITIVOS SUBMETIDOS AO
SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

Monografia apresentada como requisito parcial à obtenção do título de Especialista em Direito Processual, no Curso de Pós Pós-Graduação *Lato Sensu* em Direito Processual Civil, do Instituto Brasiliense de Direito Público.

Orientador: Paulo Gustavo Medeiros Carvalho.

BRASÍLIA-DF

2011

FERNANDA DE MOURA LUDWIG

**A EFETIVIDADE DA METODOLOGIA APLICADA AOS
RECURSOS ESPECIAIS REPETITIVOS SUBMETIDOS AO
SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

Monografia apresentada como requisito parcial à obtenção do título de Especialista em Direito Processual, no Curso de Pós Pós-Graduação *Lato Sensu* em Direito Processual Civil, do Instituto Brasiliense de Direito Público.

Aprovado pelos membros da banca examinadora em ___/___/___, com menção ___
(_____)

Banca Examinadora:

Presidente: Prof.

Integrante: Prof.

Integrante: Prof.

RESUMO

LUDWIG, FERNANDA DE MOURA (fml). 2010. **A efetividade da metodologia aplicada aos recursos especiais repetitivos submetidos ao Superior Tribunal de Justiça**. Instituto Brasiliense de Direito Público, Brasília.

O direito processual civil brasileiro vem passando por diversas modificações no âmbito constitucional e infraconstitucional, com a finalidade de imprimir maior efetividade à solução dos conflitos jurídicos. Em uma dessas microrreformas, criou-se o julgamento por amostragem, nos recursos repetitivos, concretizado pela Lei 11.672/2008. Nesse contexto, tem-se como foco deste trabalho o de apresentar a nova sistemática relativa aos recursos repetitivos no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, para se fomentar a reflexão em torno do tema, mediante a abordagem de possíveis questionamentos dele advindo, especialmente no tocante à eficácia desse sistema ainda em experiência, cujo objetivo declarado é implementar a ordem constitucional do prazo razoável de duração do processo.

Palavras-chave: Processo Civil. Recurso Especial Repetitivo. Lei 11.672/2008. Superior Tribunal de Justiça. Efetividade.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO.....	5
1. CONSIDERAÇÕES GERAIS SOBRE O SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA E O RECURSO ESPECIAL.....	8
1.1 O Superior Tribunal de Justiça: jurisdição, composição, organização e missão.....	8
1.2 Recurso Especial.....	9
1.2.1 Definição.....	9
1.2.2 Cabimento.....	9
1.2.3 Efeitos.....	13
1.2.4 Pressupostos específicos de admissibilidade.....	14
1.2.4.1 Decisão proferida por Tribunal.....	16
1.2.4.2 Questão Federal.....	16
1.2.4.3 Exaurimento das instâncias ordinárias.....	17
1.2.4.4 Prequestionamento.....	18
1.2.4.5 Análise exclusiva de matéria de direito.....	19
1.2.4.6 Causa decidida.....	21
1.2.5 Juízo de admissibilidade bipartido.....	22
2. O PROCEDIMENTO PREVISTO NA LEI N. 11.672/2008 E NA RESOLUÇÃO N. 8/2008 DO STJ: JULGAMENTO UNIFORME DOS RECURSOS ESPECIAIS REPETITIVOS.....	24
2.1 Considerações Gerais.....	24
2.2 Sobrestamento dos recursos idêntico.....	25
2.3 Seleção/Escolha dos recursos representativos de controvérsia.....	26
2.4 Informações, Amicus Curie e Ministério Público.....	29
2.5 Julgamento.....	30
2.6 Controvérsias acerca do tema.....	33
2.6.1 Inadmissibilidade do recurso especial escolhido.....	33
2.6.2 Trânsito em julgado.....	36
2.6.3 Interesse em recorrer do recurso especial de outrem, tido como representativo de controvérsia.....	37
2.6.4 Recorribilidade.....	37
2.6.5 Extensão do regime aos agravos de instrumento.....	39
2.6.6 Recursos especiais interpostos após o julgamento do recurso paradigma.....	39

2.6.7 Desistência.....	40
2.6.8 Constitucionalidade.....	42
3. A EFETIVIDADE DA NOVA SISTEMÁTICA PROCESSUAL.....	44
3.1 A concretização dos princípios da duração razoável do processo e da celeridade.....	45
3.2 O proceso de controle da divergência jurisprudencial.....	48
3.3 Redução da quantidade de processos que ingressam no Superior Tribunal de Justiça.....	49
CONCLUSÃO.....	52
REFERÊNCIAS.....	55

INTRODUÇÃO

Com a criação do Superior Tribunal de Justiça, pela Constituição de 1988, esperou-se que a divisão das competências que encontravam-se concentradas no Supremo Tribunal Federal diminuísse a sobrecarga de processos que lá aforavam.

O papel constitucional desses Tribunais Superiores foi mantido, com sua dupla função de proteção da ordem jurídica e de uniformização jurisprudencial, como guardiões, respectivamente, das leis federais e da Constituição.

Todavia, a essa competência de índole recursal e extraordinária, foram somadas competências originárias, em atuação de primeira instância, de forma que restaram extremamente dilatadas as questões que poderiam ser levadas a tais Cortes, o que resultou em um engessamento prático, em prejuízo à celeridade e à profundidade de análise dos temas a eles submetidos.

Começaram, então, os estudos para restringir o acesso aos dois Tribunais Superiores acima referidos, que se encontravam abarrotados de recursos extraordinários e especiais atrelados a uma mesma controvérsia.

Constantes alterações no processo civil brasileiro foram efetivadas, buscando-se, sobretudo, racionalizar os serviços judiciários, dando maior celeridade aos processos judiciais e efetividade às decisões judiciais. Buscou-se mecanismos voltados à concentração, homogeneização, aceleração e simplificação no julgamento dos recursos.

Sob esse panorama, adveio a Emenda Constitucional n. 45/2004, denominada Reforma do Poder Judiciário, que introduziu no artigo 5º da Constituição Federal o inciso LXXVIII.

Tal preceito, como visto, acrescentou o direito fundamental à celeridade processual no rol dos direitos fundamentais já existentes e ocasionou a adoção de diversas outras medidas constitucionais tendentes à aceleração da tramitação dos processos judiciais, como os institutos da repercussão geral e da súmula vinculante.

No âmbito da legislação infraconstitucional, fez nascer a Lei 11.672, de 8 de maio de 2008, na tentativa de barrar milhares de recursos repetitivos, cujo

juízo não mais dependia de exame e solução, mas sim de burocrática atividade de repetir-se voto padronizado, em trabalho exclusivamente mecânico.

A recente legislação introduziu alterações no Código de Processo Civil de grande importância para desafogar o Poder Judiciário, com a instituição do juízo uniforme de recursos repetitivos no âmbito do Superior Tribunal de Justiça.

A mudança acresce ao CPC o art. 543-C, que estabelece o procedimento para o juízo em massa de recursos, tornando mais efetiva a prestação jurisdicional. A norma dispõe que, quando houver multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica questão de direito, cabe ao presidente do tribunal de origem admitir um ou mais recursos representativos da controvérsia e encaminhá-los ao STJ. Os demais ficarão suspensos até o pronunciamento definitivo do Tribunal.

A matéria foi regulamentada em âmbito interno pela Resolução STJ n. 8, de 7 de agosto de 2008, que estabelece que o agrupamento de recursos repetitivos levará em consideração apenas a questão central discutida, sempre que o exame desta possa tornar prejudicada a análise de outras questões argüidas no mesmo recurso.

Nesse contexto, tem-se como propósito deste trabalho o de apresentar a nova sistemática relativa aos recursos repetitivos no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, para se fomentar a reflexão em torno do tema, mediante a abordagem de possíveis questionamentos dele advindo, especialmente no tocante à eficácia desse sistema ainda em experiência, cujo objetivo declarado é implementar a ordem constitucional do prazo razoável de duração do processo.

A pesquisa foi realizada com base em diversas obras doutrinárias brasileiras, artigos publicados em enciclopédias e revistas jurídicas, jurisprudências, e artigos disponíveis em *sites* jurídicos, acessados pela *internet*.

A estratégia de pesquisa foi, portanto, dogmática ou instrumental, que se utiliza do tripé “doutrina, jurisprudência e legislação, e tem como objetivo verificar a coerência do sistema jurídico e de seus elementos.

Em razão da limitação proposta, qual seja, a efetividade da sistemática dos recursos especiais repetitivos no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, dividiu-se o presente trabalho em quatro partes.

A primeira delas é destinada às considerações gerais acerca do Superior Tribunal de Justiça, a partir da sua criação, jurisdição, composição e organização, tudo em razão da sua missão de interpretar e preservar a legislação federal infraconstitucional e, como conseqüência, de uniformizar jurisprudência nacional acerca dessas normas.

O segundo capítulo é dedicado ao recurso especial, por ser o meio a partir do qual o Superior Tribunal de Justiça exerce sua missão, oportunidade em que se discorre sobre a sua definição, cabimento e pressupostos específicos de admissibilidade.

Em seguida, inicia-se a apreciação detalhada do procedimento e inovações trazidas pela Lei 11.672/2008, dissecando-se, também, a Resolução n. 8 do Superior Tribunal de Justiça, desde a escolha/seleção do recurso representativo de controvérsia, do sobrestamento dos recursos idênticos, até chegar ao julgamento final e às controvérsias existentes acerca do tema.

Ao final, faz-se um balanço quanto à eficácia desse sistema ainda em experiência, a partir da análise do princípio constitucional da razoável duração do processo e a lei dos recursos repetitivos, que representam uma tentativa do judiciário de diminuir o volume dos processos no Superior Tribunal de Justiça, buscando efetivar o direito constitucional de acesso à jurisdição e a razoável duração do processo.

Pretende-se dar um enfoque aos princípios da celeridade processual e da segurança jurídica, examinando-se o eventual cumprimento do fim ao qual a referida lei se propõe, ou seja, se essa nova sistemática de julgamento em bloco ou por amostragem, inequivocamente, induz à agilidade processual, com a concretização do direito fundamental à celeridade processual.

1 CONSIDERAÇÕES GERAIS SOBRE O SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA E O RECURSO ESPECIAL

1.1 Superior Tribunal de Justiça: jurisdição, composição, organização e missão

Criado pela Constituição Federal de 1988, o Superior Tribunal de Justiça é a corte responsável por uniformizar a interpretação da lei federal em todo o Brasil, seguindo os princípios constitucionais e a garantia e defesa do Estado de Direito.

Sua competência está prevista no art. 105 da Constituição Federal, que estabelece os processos que têm início no Superior Tribunal de Justiça (originários) e os casos em que o Tribunal age como órgão de revisão, inclusive nos julgamentos de recursos especiais.

Tem sede na capital federal e jurisdição em todo o território nacional; é composto de trinta e três ministros; e, para que possa cumprir melhor sua missão institucional, foi organizado pelo critério da especialização, de modo que três seções de julgamento, cada uma delas composta por duas turmas, analisam e julgam matérias de acordo com a natureza da causa submetida à apreciação. Acima delas está a Corte Especial, órgão máximo do Tribunal, sendo que as funções administrativas são exercidas pelo Plenário, integrado pela totalidade dos ministros da Casa.

Como dito, o Superior Tribunal de Justiça mantém a missão de interpretar e preservar a legislação federal infraconstitucional e, como consequência, de uniformizar a jurisprudência nacional acerca dessas normas.

Tal encargo é cumprido mediante o julgamento do recurso especial, instituído, essencialmente, para impugnar as ofensas à legislação federal cometidas no julgamento de causas em última ou única instância, pelos Tribunais Regionais Federais e pelos Tribunais de Justiça, assim como as divergências jurisprudenciais

existentes entre Tribunais acerca da interpretação do direito federal infraconstitucional.

Não há como se negar que o sistema judiciário brasileiro, com sua multiplicidade de órgãos, instâncias, Tribunais e Justiças Especializadas, permite a ocorrência de contradições internas e a prolação de diversos tipos de decisões judiciais sobre um mesmo tema¹.

Daí a importância da função desempenhada pelo STJ, de unificação do entendimento sobre a aplicação da legislação federal em todo o território nacional, ressaltando-se que o recurso especial não deve ser utilizado como mero mecanismo de irrisignação ao resultado do julgamento proferido em instância recursal, como se fora uma nova apelação.

Desempenha, assim, uma função paradigmática, na medida em que suas decisões servem de exemplo a ser seguido pelos demais tribunais, com o que se obtém a almejada uniformização da jurisprudência infraconstitucional².

Assim, o julgamento que venha a ser proferido pelo STJ, conferindo interpretação a determinada norma federal, servirá, não só como corretivo da decisão impugnada, mas também como elemento de uniformização da jurisprudência quanto à interpretação da referida norma.

1.2 Recurso Especial

1.2.1 Definição

¹ JÚNIOR, Marco Aurélio Serau. *Recursos Especiais Repetitivos no STJ*. São Paulo: Editora Método, 2009, p. 27.

² JÚNIOR, Fredie Didier. *Curso de Direito Processual Civil*. 7^o ed. Salvador: Editora Podium, 2009, vol. 3, p. 304.

Como visto, o recurso especial é uma inovação trazida pela Constituição Federal de 1988, que lhe transferiu parte das funções anteriormente exercidas pelo recurso extraordinário, agora utilizável, com exclusividade, em matéria constitucional.

Pode-se, então, dizer que o recurso especial possui natureza constitucional, na medida em que delineado na própria Constituição Federal e tem como objetivo dar interpretação uniforme à legislação federal, aplicável a todos os casos semelhantes, examinando-se, apenas, as questões de direito.

Trata-se, assim, de instrumento essencialmente destinado a proteger a integridade e a uniformidade de interpretação do direito federal infraconstitucional. Busca a proteção do direito objetivo e a unificação da jurisprudência. Pela adequada aplicação da lei nos decisórios, atinge-se a segurança jurídica e a igualdade de todos perante o texto legal, sendo este o aspecto político do recurso e sua face constitucional³.

O recurso especial tem a sua especialidade nascente do dado de ser recurso de direito estrito, eis que ele é oriundo de hipóteses que antes reclamavam o recurso extraordinário. É endereçado ao Superior Tribunal de Justiça, por meio do Tribunal a *quo*, e o juízo de admissibilidade fica bipartido entre este Tribunal que recebe o recurso e o Superior Tribunal de Justiça⁴.

1.2.2 Cabimento

As hipóteses de cabimento do recurso especial estão previstas no artigo 105, III, da Constituição Federal, que assim dispõe:

Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:
(...)

³ ALVES, Paulo César Bachmann Alves. *Recurso Especial. Prática, Processo e Jurisprudência cível*. Curitiba, Curitiba Juruá Editora, 2010, p. 44.

⁴ ALVES, Paulo César Bachmann Alves. *Recurso Especial. Prática, Processo e Jurisprudência cível*. Curitiba: Curitiba Juruá Editora, 2010, p. 41.

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:

- 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.

Não há óbice para que o recurso especial seja interposto com esteio em mais de um permissivo, o que comumente ocorre com as alíneas “a” e “c”. Entretanto, há quem defenda que a alínea “a” já é suficiente por si só para a ampla discussão acerca da inteligência de tratado ou lei federal, por se tratar de permissivo genérico, no qual estão, em última análise, contidos os demais, específicos⁵.

No tocante à alínea “a” do preceito transcrito, registra-se, primeiramente, que a lá inserta expressão “lei federal” alcança não só as normas elaboradas pelo Poder Legislativo da União, com eficácia em todo o território nacional (leis nacionais ou federais), tais como as leis complementares, ordinárias, os decretos legislativos e até as resoluções do Senado, como também as provenientes do Poder Executivo da União (leis delegadas, medidas provisórias, regulamentos, decretos previstos no artigo 84, IV, da CF. Abrange, também, o direito estrangeiro aplicável por força da Lei de Introdução ao Código Civil e os tratados internacionais incorporados ao nosso ordenamento jurídico.

Em contrapartida, meras portarias ministeriais, avisos, circulares, instruções normativas, provimentos, convênios interestaduais, enunciados de súmula dos tribunais e seus regimentos internos não estão insertos na expressão “lei federal”⁶, assim como o recurso especial não é via adequada para suscitar violação a direito constitucional, tampouco para discutir ofensa a direito estadual ou municipal.

Há, também, que se distinguir os termos “contrariar” e “negar vigência”. Contrariar significa dar sentido diverso à lei federal ou a tratado (afrenta ao conteúdo desses textos), sendo que negar vigência refere-se ao não reconhecimento da existência de uma lei ou tratado (deixar de aplicá-los) ou à hipótese de considerá-los revogados.

⁵ SOUZA, Bernardo Pimentel. *Dos Recursos Constitucionais*. Brasília: Editora Brasília Jurídica Ltda., 2007, p. 162.

⁶ SOUZA, Bernardo Pimentel. *Dos Recursos Constitucionais*. Brasília: Editora Brasília Jurídica Ltda., 2007, p. 162-163.

Nas palavras do ilustre Rodolfo de Camargo Mancuso⁷:

“Contrariamos a lei quando nos distanciamos da mens legislatoris, ou da finalidade que lhe inspirou o advento; e bem assim quando a interpretamos mal e lhe desvirtuamos o conteúdo. Negamos-lhe vigência, porém, quando declinamos de aplicá-la ou aplicamos outra, aberrante da fattispecie; quando a exegese resulta como na imagem antiga, em fazer do quadrado, redondo e do branco, negro: interpretação contra legem. Ou finalmente, quando o aplicador da norma atua em modo delirante, distanciando-se de todo o texto de regência, fazendo, assim, papel de criador da norma”.

A hipótese da alínea “b” sofreu modificações com a EC 45/2004, limitando a competência do Superior Tribunal de Justiça aos casos em que o confronto se dá entre ato de governo local e lei federal, deixando o confronto entre duas leis de pessoas federadas diversas reservado ao recurso extraordinário e, conseqüentemente, ao Supremo Tribunal Federal⁸.

Assim, caberá o recurso especial quando o ato administrativo oriundo de autoridade estadual ou municipal infringir alguma norma de lei federal, e a decisão recorrida houver optado pela validade do governo local⁹.

Por oportuno, convém registrar que esta alínea abrange os atos do Executivo e do Legislativo Estadual e Municipal, bem como os atos administrativos praticados pelo Poder Judiciário, visando resguardar a competência dos respectivos entes federados¹⁰.

Por fim, sua essência está no raciocínio de que entre a lei federal e o ato de governo local, o acórdão recorrido optou por este, quedando-se, possivelmente, por violar a lei federal¹¹.

Já a alínea “c” do permissivo constitucional é utilizada quando há dissídio jurisprudencial, ou seja, quando há divergência de interpretação dada a determinado dispositivo federal entre Tribunais diversos. A propósito, cumpre advertir que, se a divergência ocorrer no âmbito interno do Tribunal, a questão será solucionada por

⁷ MANCUSO, Rodolfo de Camargo. *Recurso extraordinário e recurso especial*. 10^o ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007, p.240.

⁸ BUENO, Cássio Scarpinella. *Curso Sistematizado de Direito Processual Civil*. São Paulo: Editora Saraiva, 2008, p. 272.

⁹ CARNEIRO, Athos Gusmão. *Recurso Especial, Agravos e Agravo Interno*. 6^o ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2009.

¹⁰ JÚNIOR, Marco Aurélio Serau. *Recursos Especiais Repetitivos no STJ*. São Paulo: Editora Método, 2009, p. 36.

¹¹ JÚNIO, Fredie Didier. *Curso de Direito Processual Civil*. 7^o ed. Salvador: Editora Podium, 2009, vol. 3, p. 308.

meio da uniformização de jurisprudência, incidente processual previsto no artigo 476 do CPC.

Visando a regulamentação do dispositivo constitucional, assim determina o artigo 541 do CPC:

Art. 541. O recurso extraordinário e o recurso especial, nos casos previstos na Constituição Federal, serão interpostos perante o presidente ou o vice-presidente do tribunal recorrido, em petições distintas, que conterão:

I - a exposição do fato e do direito;

II - a demonstração do cabimento do recurso interposto;

III - as razões do pedido de reforma da decisão recorrida.

Parágrafo único. Quando o recurso fundar-se em dissídio jurisprudencial, o recorrente fará a prova da divergência mediante certidão, cópia autenticada ou pela citação do repositório de jurisprudência, oficial ou credenciado, inclusive em mídia eletrônica, em que tiver sido publicada a decisão divergente, ou ainda pela reprodução de julgado disponível na Internet, com indicação da respectiva fonte, mencionando, em qualquer caso, as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados.

Daí se vê que no recurso especial interposto pela alínea “c” do permissivo constitucional exige-se que o recorrente proceda ao devido cotejo analítico entre o acórdão impugnado e os paradigmas colacionados, não sendo suficiente a mera transcrição de ementas, bem como apresente cópia ou certidão dos acórdãos apontados como divergentes, conforme o disposto nos artigos 541, parágrafo único, do CPC, e 255, § 1º, “a”, e § 2º, do RI/STJ.

1.2.3 Efeitos

Consoante expressamente disposto no artigo 542, 2º, do CPC, o recurso especial, por possuir fundamentação vinculada/restrita, atinente exclusivamente à lei federal, possui efeito devolutivo limitado, assim se manifestando: i) o objeto do recurso deve ter sido matéria decidida pelo juízo de origem; e ii) da matéria decidida, só poderá ser impugnada pelo recurso a matéria delimitada no âmbito de cabimento do recurso em questão¹².

¹² MEDIDA, José Miguel Garcia. *O prequestionamento nos recursos extraordinário e especial*. 3º ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002, p. 74.

É que o âmbito de cabimento do recurso especial é limitado às hipóteses previstas na Constituição Federal, de modo que essa espécie recursal não devolve ao Tribunal a integralidade da matéria decidida, mas apenas a referente à legislação federal infraconstitucional.

Assim, as matérias que, em regra, são suscetíveis de conhecimento em qualquer grau de jurisdição não o são em relação ao recurso especial. Desse modo, não poderá o Superior Tribunal de Justiça decidir acerca da alegação, em recurso especial, de nulidade absoluta, se o Tribunal recorrido não tiver agitado tal questão¹³.

Carente de efeito suspensivo, o recurso especial não tolhe, em princípio, a exeqüibilidade da decisão recorrida. A execução que se instaurar, porém, será provisória, assim também a que porventura se instaure na pendência do agravo de instrumento interposto contra decisão de indeferimento do especial e, ainda, nos embargos previstos no artigo 546, incidindo o artigo 475-O do CPC¹⁴.

1.2.4 Pressupostos específicos de admissibilidade

À semelhança do que sucede com a admissibilidade da ação, os recursos também estão sujeitos a certos requisitos de admissibilidade, formais e substanciais, sendo que o recurso especial, em virtude de sua condição de recurso excepcional ou de direito estrito, possui pressupostos, para a sua admissão e conhecimento, mais rigorosos e específicos do que os previstos para os recursos ordinários, como a

¹³ Entretanto, no próprio Superior Tribunal de Justiça há correntes que pensam diferentes, no sentido de que: i) é admitido o conhecimento de matéria de ordem pública, mesmo na ausência de prequestionamento, desde que a instância especial tenha sido aberta por outra questão. Precedente: REsp 1.213.495/PR, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 29/11/2010; ii) mesmo as questões de ordem pública não prescindem da discussão prévia no acórdão recorrido, sendo cabível a análise de ofício apenas dos requisitos objetivos de recorribilidade, tal como o preparo, posto que inexistente quanto ao julgador vinculação com a admissibilidade realizada na instância precedente. Precedente: AgRg nos EREsp 949.422/SP, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, Corte Especial, julgado em 28/10/2010.

¹⁴ MOREIRA, José Carlos Barbosa. Comentários ao Código de Processo Civil. Rio de Janeiro: Editora Forense. 2009, Vol. V, p. 606.

apelação, em que se pode discutir matéria de fato e de direito e protestar contra a injustiça da decisão recorrida¹⁵.

Acerca da distinção entre os recursos ordinários e extraordinários, assim se manifestou Leonardo Mendes¹⁶:

No caso da distinção entre recursos ordinários e extraordinários, o critério para operá-la pode ser resumido: enquanto os recursos ordinários justificam-se pela necessidade de outorga de meios – a partes, terceiros e Ministério Público – para a defesa de interesses específicos objeto de litígio em processo determinado, nos recursos excepcionais, ou extraordinários em sentido amplo, por outro lado, o objetivo precípua é a defesa da ordem normativa, mediante mecanismos de controle que fiscalizem a correta aplicação das leis. Daí o dizer-se que enquanto os recursos ordinários objetivam “fazer justiça”, corrigindo quaisquer erros que possam ser percebidos como propiciadores de “injustiças”, considerado o direito subjetivo invocado pela parte, os recursos excepcionais, por outro lado, satisfazem-se com a defesa da integridade da ordem normativa, impedindo interpretações que se considerem equivocadas, embora, indiretamente, o que se obtém é a defesa do interesse daquele que recorre. Se a interpretação dada à lei é correta, se está, pois, assegurada a inteireza do ordenamento normativo mediante entendimento adequado de seu conteúdo, então satisfeito está o objetivo desses meios recursais, ainda que, por outras circunstâncias, não se esteja dando à parte o que de fato lhe cabia. Mediante o manejo de recursos ordinários, permite-se ampla revisão das decisões judiciais, enquanto os recursos excepcionais são alcançados o ponto em que a revisão seja útil para corrigir equívocos quanto à interpretação do texto normativo.

Assim, à luz do artigo 105, III, do texto constitucional, é possível concluir que o recurso especial: i) é apto para impugnar apenas julgamento de “tribunais”, não sendo cabível contra decisão proferida por juiz de primeiro grau e por acórdão proferido por Turma Recursal dos Juizados Especiais; ii) é condicionado ao esgotamento das anteriores vias recursais cabíveis (“única ou última instância”); iii) depende da ocorrência do julgamento da causa pelo Poder Judiciário e no exercício da sua função jurisdicional (“causas decididas”), sendo inadmissível o seu manejo contra acórdão do Tribunal de Contas; iv) só é cabível se a matéria jurídica nele versada tiver sido objeto de prévio pronunciamento por parte do tribunal de origem - prequestionamento (“causas decididas em única ou última instância”); e v) é manejado com fundamento em ofensa a tratado ou lei federal e/ou divergência jurisprudencial acerca dessa norma.

¹⁵ MANCUSO, Rodolfo de Camargo. *Recurso extraordinário e recurso especial*. 10ª ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007, p.124.

¹⁶ MENDES, Leonardo Castanho. *O recurso especial e o controle difuso de constitucionalidade*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2006, p.118-119.

Passa-se, então, a analisar cada um dos requisitos e/ou características do recurso especial.

1.2.4.1 Decisão proferida por Tribunal

O artigo 105, III, caput, da Constituição Federal é expresso em afirmar que o somente serão objeto de recurso especial os julgamentos proferidos por “tribunais”, de onde se conclui que ficam afastadas as decisões proferidas por juiz de primeiro grau e os acórdãos prolatados por turma recursal dos Juizados Especiais, Federais ou Estaduais.

Ademais, apenas os pronunciamentos dos Tribunais Regionais Federais e das Cortes de Justiça locais podem ser combatidos por meio de recurso especial ao STJ, sendo que nesta última categoria incluem-se os Tribunais de justiça militar, que são cortes judiciárias estaduais, em face do que dispõe o artigo 125 da CF¹⁷.

Excluem-se, portanto, da competência do STJ, via recurso especial, os acórdãos proferidos por tribunais trabalhistas, eleitorais e militares federais, bem como os oriundos do Supremo Tribunal Federal ou próprio STJ, ainda que o *decisum* tenha sido proferido no exercício da competência originária ou em sede de recurso ordinário¹⁸.

1.2.4.2 Questão federal

¹⁷ SOUZA, Bernardo Pimentel. *Dos Recursos Constitucionais*. Brasília: Editora Brasília Jurídica Ltda., 2007, p. 152.

¹⁸ SOUZA, Bernardo Pimentel. *Dos Recursos Constitucionais*. Brasília: Editora Brasília Jurídica Ltda., 2007, p. 152.

No vocabulário jurídico, questão é entendida, essencialmente, como o ponto em torno do qual se revolve a controvérsia/litígio, objeto da demanda.

O recurso especial pressupõe a ocorrência de uma questão federal, ou seja, de uma questão de direito, *questio iuris*, relativa à aplicação ou incidência de tratado ou lei federal.

Portanto, não serão analisadas por meio de recurso especial questões envolvendo direito estadual ou municipal, porquanto a Constituição é expressa ao delinear o campo de incidência do recurso especial, qual seja, apenas a interpretação ou aplicação da legislação infraconstitucional federal.

1.2.4.3 Exaurimento das instâncias ordinárias

É também condição para a interposição do recurso especial o prévio exaurimento das vias ordinárias, devendo a parte recorrente se utilizar, por primeiro, dos recursos cabíveis no tribunal de origem para a reforma da decisão, para só então interpor recurso especial.

É que, enquanto houver recurso na instância de origem, ainda não houve decisão de última ou única instância, consoante exigido pelo permissivo constitucional.

Nesse sentido é o verbete sumular 207 do STJ: “É inadmissível recurso especial quando cabíveis embargos infringentes contra acórdão proferido no tribunal de origem”.

Nos dizeres de Fredie Didier¹⁹:

Os recursos extraordinário e especial pressupõem um julgado contra o qual já foram esgotadas as possibilidades de impugnação nas várias instâncias ordinárias ou na instância única. Não podem ser exercitados per saltum, deixando in albis alguma possibilidade de impugnação. As cortes de cúpula só devem manifestar-se sobre questão que tenha sido resolvida na instância ordinária.

¹⁹ JÚNIO, Fredie Didier. *Curso de Direito Processual Civil*. 7^o ed. Salvador: Editora Podium, 2009, vol. 3, p. 266.

Pelo mesmo motivo, não cabe recurso especial contra decisão monocrática de magistrado de Tribunal de Justiça ou de Tribunais Regionais Federais, pois passíveis de prévia impugnação via agravo regimental em tais tribunais de origem. Em outras palavras, o recurso especial é inadequado para impugnar decisão monocrática agravável perante tribunal de origem²⁰.

1.2.4.4 Prequestionamento

O inciso III do artigo 105 da Constituição Federal também exige que a matéria jurídica (questão federal) tratada no recurso especial tenha sido solucionada no julgado recorrido.

Trata-se do denominado prequestionamento, preenchido com o exame, na decisão recorrida, da questão federal que se quer ver analisada pelo Superior Tribunal de Justiça, hipótese em que o recurso, quanto ao ponto, haverá de ser conhecido e analisado.

O seu cumprimento, vale ressaltar, não está condicionado à menção expressa, no acórdão recorrido, do preceito normativo tido por violado pelo recorrente, bastando que sobre a matéria/tema neles contida tenha havido manifestação do Tribunal de origem²¹. Assim, o fato da parte ter suscitado o direito federal objeto do especial não supre a exigência do prequestionamento, se não houve efetivo pronunciamento da Corte *a quo* sobre a matéria.

Portanto, não é requisito imprescindível a indicação expressa dos dispositivos questionados, bastando que conste da decisão recorrida o tema de direito federal objeto do recurso especial.

²⁰ SOUZA, Bernardo Pimentel. *Dos Recursos Constitucionais*. Brasília: Editora Brasília Jurídica Ltda., 2007, p. 153..

²¹ SOUZA, Bernardo Pimentel. *Dos Recursos Constitucionais*. Brasília: Editora Brasília Jurídica Ltda., 2007, p. 155-156.

Ademais, em caso de omissão no acórdão recorrido, deve a parte opor embargos de declaração para suprir tal deficiência e, com isso, caracterizar o esgotamento das vias recursais, sob pena do recurso especial não ser conhecido. Persistindo o silêncio do Tribunal, resta ao recorrente a interposição de recurso especial em esteio nos artigos 165, 458 e 535 do CPC, visando a cassação do acórdão proferido nos embargos declaratórios e a determinação do retorno dos autos à Corte de Origem, para novo julgamento e manifestação quanto à questão omissa.

A exigência do prequestionamento como requisito de admissibilidade do recurso especial vem consagrada nas súmulas 282 e 356 do STF e 211 do STJ²².

1.2.4.5 Análise exclusiva de matéria de direito

Não se presta o recurso especial para o reexame de matéria de fato, a qual se presume tenha sido dirimida nas instâncias ordinárias, quando procederam à subsunção do fato à norma de regência. Isto se dá pela natureza excepcional desse recurso, pois, caso contrário, o Superior Tribunal de Justiça seria convertido em nova instância ordinária.

Portanto, só é admissível o recurso especial se o seu fundamento é matéria de direito, não cabendo se o erro ou injustiça imputados ao acórdão forem decorrentes de má apreciação da matéria de fato.

Tratará o recurso de questão de direito (*questio júris*) quando o debate dos autos se resumir a pontos de vista jurídicos, ou seja, matéria de direito. Por sua vez,

²² Súmula 282/STF: É inadmissível o recurso extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada.

Súmula 356/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.

Súmula 211/STJ: Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo tribunal "a quo".

reverterá questões de fato (*questio facti*) quando houver de aclarar ou debater situações jurídicas provenientes de fatos ou ações de serem humanos suscetíveis de produzir direitos e obrigações²³.

A súmula 7 do STJ definiu a questão, dispondo nos seguintes termos: A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.

Para Teresa Arruda Alvim Wambier “a questão será predominantemente fática, do ponto de vista técnico, se, para que se redecida a matéria, ‘houver necessidade de se reexaminarem provas’, ou seja, ‘de se reavaliar como os fatos teriam ocorrido, em função da análise do material probatório produzido”²⁴.

A injustiça decorrente da má subsunção do fato à norma só pode ser corrigida pelos recursos comuns, mormente a apelação, que se caracteriza pela amplitude do efeito devolutivo, ao passo que o recurso especial volta-se à readequação do julgado recorrido aos parâmetros do direito federal²⁵.

O recuso especial só é cabível para impugnar questões de direito legal federal, definidas como as controvérsias que envolvem a aplicação (validade, a vigência e a interpretação) das normas que integram o ordenamento jurídico. Assim, questão de direito constitucional federal ou estadual e questão de direito legal estadual ou municipal não autorizam a interposição de recurso especial para o STJ²⁶.

Como dito, a posição peculiar das Cortes Superiores, voltada à tutela do direito objetivo e não mais do direito subjetivo, exclui o exame de alegações em face de injustiças ou erros decorrentes de má apreciação de matéria de fato. No entanto, o erro sobre critérios de apreciação da prova ou errada aplicação das regras de experiência são matérias de direito e, portanto, não excluem a possibilidade de recurso especial²⁷.

²³ ALVES, Paulo César Bachmann Alves. *Recurso Especial. Prática, Processo e Jurisprudência cível*. Curitiba: Curitiba Juruá Editora, 2010, p. 32.

²⁴ MANCUSO, Rodolfo de Camargo. *Recurso extraordinário e recurso especial*. 10º ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007, p.162.

²⁵ MANCUSO, Rodolfo de Camargo. *Recurso extraordinário e recurso especial*. 10º ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007, p.165.

²⁶ SOUZA, Bernardo Pimentel. *Dos Recursos Constitucionais*. Brasília: Editora Brasília Jurídica Ltda., 2007, p. 151.

²⁷ JÚNIOR, Marco Aurélio Serau. *Recursos Especiais Repetitivos no STJ*. São Paulo: Editora Método, 2009, p. 45.

Genericamente, considera-se de direito a questão atinente à qualificação jurídica dos fatos. Entretanto, apesar do Superior Tribunal de Justiça estar obstado a se afastar da versão fática dada pelo Tribunal recorrido, pode dar qualificação jurídica outra e impor novas conseqüências aos fatos trazidos aos feitos²⁸.

É tênue, todavia, a linha que separa cada uma dessas hipóteses, o que demanda uma profunda e atenta análise dos argumentos apresentados pela parte recorrente nas razões de seu recurso especial.

1.2.4.6 Causa decidida

A exigência constitucional de “causa decidida” reflete, primeiramente, a necessidade da ocorrência de julgamento pelo Poder Judiciário no exercício da função jurisdicional. Isto quer dizer que o recurso especial é inadequado para atacar tanto decisão prolatada por órgão do Judiciário no exercício de atividade administrativa, como aquelas emitidas por órgãos que não integram o Poder Judiciário, tais como os Tribunais de Contas²⁹.

Outrossim, ao contrário do que pode parecer à primeira vista, a expressão constitucional “causas decididas” abrange os processos com ou sem julgamento de mérito e até mesmo as questões incidentais decididas na causa. Possui, portanto, efeito amplo, permitindo recurso especial contra acórdão proferido em agravo de instrumento interposto de decisão interlocutória³⁰, consoante releva a súmula 86 do STJ³¹, hipótese, entretanto, que haverá retenção do especial, nos termos do artigo 542, parágrafo 3º, do CPC.

²⁸ ALVES, Paulo César Bachmann Alves. *Recurso Especial. Prática, Processo e Jurisprudência cível*. Curitiba: Curitiba Juruá Editora, 2010, p. 44.

²⁹ SOUZA, Bernardo Pimentel. *Dos Recursos Constitucionais*. Brasília: Editora Brasília Jurídica Ltda., 2007, p. 154.

³⁰ SOUZA, Bernardo Pimentel. *Dos Recursos Constitucionais*. Brasília: Editora Brasília Jurídica Ltda., 2007, p. 153.

³¹ Súmula 86/STJ: “Cabe recurso especial contra acórdão proferido no julgamento de agravo de instrumento”.

Nesse sentido, também discorre Rodolfo de Camargo Mancuso³², senão vejamos:

Tanto para efeito do recurso extraordinário como do recurso especial, o que se quer, com a expressão causa decidida, é que a decisão atacada seja final, isto é, que tenham sido exercitados os recursos ordinários cabíveis. Atendido esse item, a causa em questão não sofre limitações quanto à natureza do processo (de conhecimento, execução ou cautelar), nem quanto à qualidade da decisão (definitiva, terminativa, interlocutória), nem quanto ao tipo de jurisdição em que foi prolatada (contenciosa ou voluntária). Tenha-se, porém, sempre presente que, vindo o RE ou REsp tirados a partir de “decisão interlocutória, em processo de conhecimento, cautelar ou embargos à execução, ficará retido nos autos e somente será processado se o reiterar a parte, no prazo para a interposição do recurso contra a decisão final, ou para as contra-razões (CPC, §3º do art. 542).

Por fim, o conceito de causa decidida deve estar associado à expressão única ou última instância. É que, a palavra causa decidida significa, antes de tudo, que a decisão que se submete ao recurso especial é aquela que não mais comporta quaisquer outros recursos perante os demais órgãos jurisdicionais³³.

1.2.5 Juízo de admissibilidade bipartido

Outra característica do recurso especial é forma dúplice do seu juízo de admissibilidade.

Diz-se isso porque há a admissibilidade do especial é feita tanto, inicialmente, pelo Tribunal *a quo*, como, em seguida, pelo Superior Tribunal de Justiça.

O artigo 544, do CPC, assinala que, não admitido o recurso especial pelo Tribunal de origem, caberá agravo de instrumento, no prazo de dez dias, para o Superior Tribunal de Justiça. A petição deste recurso deverá ser dirigida ao presidente do Tribunal *a quo*, que, após o oferecimento de resposta pelo agravado, também em dez dias, remeterá os autos ao Tribunal Superior, para ser processado

³² MANCUSO, Rodolfo de Camargo. *Recurso extraordinário e recurso especial*. 10º ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007, p.142.

³³ BUENO, Cássio Scarpinella. *Curso Sistematizado de Direito Processual Civil*. São Paulo: Editora Saraiva, 2008, p. 276.

na forma regimental. Recebido o agravo, poderá o relator: i) admiti-lo, quando então o recurso especial será recebido e processado normalmente, ou então ii) inadmiti-lo, hipótese em que caberá, ainda, à parte utilizar-se do agravo previsto no artigo 545 do CPC.

Por outro lado, se o recurso especial for admitido pelo Tribunal de origem, deverão os autos ser remetidos ao Superior Tribunal de Justiça, onde serão submetidos novamente a um juízo de admissibilidade, agora, no entanto, pelo relator da Turma deste Tribunal Superior, que, importante registrar, não fica vinculado ao veredicto anterior. Da decisão do relator, cabe, ainda, o agravo previsto no artigo 557, parágrafo 2º, do CPC.

Não se pode negar que a Lei dos Recursos Repetitivos adveio como uma espécie de óbice à subida de recursos especiais, na medida em não mais poderão ascender ao Superior Tribunal de Justiça os recursos que tratam da mesma matéria, cujo entendimento já tenha sido firmado pelo Colegiado daquela Corte Superior, nos termos do artigo 543-C, do CPC.

2. O PROCEDIMENTO PREVISTO NA LEI N. 11.672/2008 E NA RESOLUÇÃO 8/2008 DO STJ: JULGAMENTO UNIFORME DOS RECURSOS REPETITIVOS

2.1 Considerações Gerais

O procedimento sob exame se presta a uniformizar o entendimento acerca de questão de direito que seja objeto de múltiplos recursos especiais.

Nesse sentido, dispõe o caput do artigo inserido no CPC:

Art. 543-C: Quando houver multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica questão de direito, o recurso especial será processado nos termos deste artigo.

Nos termos do parágrafo 1º do artigo 543-C³⁴, cabe ao Presidente do Tribunal de origem admitir um ou mais recursos representativos da controvérsia, os quais serão encaminhados ao STJ, ficando suspensos os demais recursos até o pronunciamento definitivo desse Tribunal Superior.

Estabeleceu-se, portanto, que, havendo multiplicidade de recursos que tratem da mesma questão de direito (independentemente de as decisões serem num mesmo sentido ou antagônicas), o Presidente do Tribunal de origem admitirá um ou mais desses recursos como representativos da controvérsia, e determinará que os demais tenham seu andamento sobrestado, que ficarão no aguardo da manifestação do STJ.

A lei ainda prevê no parágrafo 2º do art. 543-C³⁵, que, se o Presidente do Tribunal de origem deixar de adotar a providência supra mencionada, e concorrendo

³⁴ Art. 573-C, §1º. Caberá ao presidente do tribunal de origem admitir um ou mais recursos representativos da controvérsia, os quais serão encaminhados ao Superior Tribunal de Justiça, ficando suspensos os demais recursos especiais até o pronunciamento definitivo do Superior Tribunal de Justiça.

³⁵ Art. 573-C, §2º. Não adotada a providência descrita no § 1o deste artigo, o relator no Superior Tribunal de Justiça, ao identificar que sobre a controvérsia já existe jurisprudência dominante ou que a matéria já está afeta ao colegiado, poderá determinar a suspensão, nos tribunais de segunda instância, dos recursos nos quais a controvérsia esteja estabelecida.

o pressuposto da existência de recursos de natureza idêntica pendentes no STJ (ou em vias de remessa ao STJ), possa nesta Corte o relator de um dos recursos adotá-la, determinando, então, que nos tribunais de segunda instância seja suspenso o processamento dos recursos nos quais a controvérsia esteja estabelecida, obviamente comunicando tal determinação aos demais integrantes do STJ.

Possibilita-se, assim, ao Ministro relator a determinação de que os recursos repetitivos fiquem suspensos, no segundo grau de jurisdição, ao constatar que já há jurisprudência dominante sobre a respectiva questão de direito, ou que tal questão já esta afeta ao colegiado.

Por fim, registra-se que diversas são as sugestões doutrinárias no que diz respeito à nomenclatura para denominar o recurso que representará a questão de direito, como "precedente paradigmático", "recurso piloto", "recurso líder", "paciente indicado", "recurso-padrão", "causa piloto", "processo teste", "paradigmais", "recurso por amostragem", recurso repetitivo, entre várias outras existentes.

2.2 Sobrestamento dos recursos idênticos

A amplitude do sobrestamento dos recursos especiais varia de acordo com a iniciativa da seleção do recurso especial paradigma.

Se a seleção do recurso é exercitada pelo presidente do Tribunal de Origem, somente os recursos especiais semelhantes ao recurso paradigma em trâmite naquele tribunal estadual ou federal terão seu processamento suspenso até o pronunciamento definitivo do STJ (543, §1º).

Por outro lado, sendo a seleção exercitada pelo ministro relator do recurso especial, cumprirá-lhe determinar aos tribunais de justiça ou tribunais regionais federais que suspendam o juízo de admissibilidade dos recursos especiais semelhantes, até que o recurso especial paradigma seja julgado. Essa decisão também deverá ser objeto de comunicação aos demais Ministros da Corte, para que procedam ao sobrestamento dos recursos idênticos.

Nesses casos, nos termos do parágrafo 4º do art. 1º da resolução n. 8 do STJ³⁶, os recursos especiais idênticos serão distribuídos por dependência e submetidos a julgamento nos ditames do art. 543-C do CPC.

2.3 Seleção/escolha dos recursos representativos de controvérsia

A escolha do recurso paradigma cabe ao Presidente ou Vice-Presidente do Tribunal de origem (Tribunal de Justiça ou Tribunal Regional Federal), conforme dispuser o regimento interno, e, subsidiariamente, ao ministro relator de qualquer recurso especial já distribuído ao STJ.

De acordo com o parágrafo 1º do art. 1º da Resolução n. 8/2008 do STJ³⁷, cabe ao Tribunal de origem proceder uma triagem prévia dos recursos, selecionado “pelo menos 1 (um) processo de cada Relator” para, só então, selecionar os que melhor ilustrarem a questão de direito.

Convém ressaltar que a iniciativa dos Tribunais locais para a instauração do julgamento por amostragem independe de prévia autorização ou solicitação do Superior Tribunal de Justiça, de modo que, constatada a multiplicidade de recursos fundados em idêntica controvérsia, podem, desde já, lançar mão das medidas enunciadas no artigo 543-C, parágrafo 1º, do CPC³⁸.

O parágrafo 2º do mesmo art. 1º³⁹ estipula que “o agrupamento de recursos repetitivos levará em consideração apenas a questão central discutida, sempre que

³⁶ Art. 1º, §4º. No Superior Tribunal de Justiça, os recursos especiais de que trata este artigo serão distribuídos por dependência e submetidos a julgamento nos termos do art. 543-C do CPC e desta Resolução.

³⁷ Art. 1º, §1º. Serão selecionados pelo menos um processo de cada Relator e, dentre esses, os que contiverem maior diversidade de fundamentos no acórdão e de argumentos no recurso especial.

³⁸ Bondioli, Luiz Guilherme Aidar. A nova técnica de julgamento dos recursos extraordinários e especial repetitivos. Revista Jurídica, Ano 58, n. 387. jan/2010, p. 29.

³⁹ Art. 1º, §2º. O agrupamento de recursos repetitivos levará em consideração apenas a questão central discutida, sempre que o exame desta possa tornar prejudicada a análise de outras questões argüidas no mesmo recurso.

o exame desta possa tornar prejudicada a análise de outras argüidas no mesmo recurso”. Por questão central deve-se entender a questão decisiva, que sustenta por si só o *decisum* veiculado pelo acórdão recorrido.

A esse respeito, vale transcrever os comentários tecidos por Luiz Guilherme Bondioli⁴⁰:

A avaliação da identidade da questão de direito veiculada nos recursos extraordinários ou especiais deve ser feita com cautela. É preciso que ela esteja inserida em um cenário homogêneo para a sua vinculação ao julgamento por amostragem. A homogeneidade do cenário deve levar em conta as normas e os fatos decisivos para o enfrentamento da questão jurídica. O julgamento por amostragem e as demais técnicas pensadas para os processos repetitivos não são adequados para o exame de processos permeados por peculiaridades fáticas ou jurídicas influentes no deslinde das questões de direito existentes no seu contexto. Porém, não se exige que as demandas que estão na base dos recursos extraordinários ou especiais sejam rigorosamente iguais nem que esses recursos sejam no mesmo sentido. O que interessa é a identidade da questão jurídica ventilada nos recursos extraordinários e especiais e do material a ser utilizado para a sua análise.

Assim, devem ser selecionados e encaminhados aos STJ os recursos que permitam o conhecimento completo da controvérsia estabelecida e os que melhor retratarem a questão discutida, independentemente de as decisões recorridas serem num mesmo sentido.

A importância dessa seleção está no fato de que serão esses recursos, com suas razões recursais, que serão realmente julgados, na acepção pura da palavra. De sua decisão nascerá a resolução de inúmeros outros processos. A questão federal será decidida apenas nesses poucos recursos escolhidos, e os outros serão reapreciados na instância inferior⁴¹.

Cumprido registrar que, de acordo com Marco Aurélio Serau Jr.⁴², a identificação do recurso representativo há de observar dois aspectos, um meramente quantitativo e outro de ordem qualitativa. O primeiro deles, quantitativo, diz respeito à necessidade de que a questão de direito se repita em número elevado de demandas, enquanto que o critério qualitativo relaciona-se com a necessidade de

⁴⁰ BONDOLI, Luiz Guilherme Aida. *A nova técnica de julgamento dos recursos extraordinários e especial repetitivos*. Revista Jurídica, Ano 58, n. 387. jan/2010, p. 32.

⁴¹ CONCEIÇÃO, Marcelo Moura. *Julgamento por amostragem dos recursos excepcionais: denegação de justiça?* Revista de processo. Ano 35. v. 181. mar/2010.

⁴² JÚNIOR, Marco Aurélio Serau. *Recursos Especiais Repetitivos no STJ*. São Paulo: Editora Método, 2009, p. 51.

que a questão repetitiva há de ser exclusivamente de direito, como, ademais, impõe a própria natureza do recurso especial dirigido ao Superior Tribunal de Justiça⁴³.

Por sua vez, os poderes para o Superior Tribunal de Justiça deflagrar o julgamento por amostragem são regulados no art. 2º, da Resolução n. 8 do STJ, que dispõe que, não tendo sido tomadas as providências para o julgamento por amostragem na instância inferior, “o relator no Superior Tribunal de Justiça, ao identificar que sobre a controvérsia já existe jurisprudência dominante ou que a matéria já está afeta ao colegiado, poderá determinar a suspensão, nos tribunais de 2º instância, dos recursos nos quais a controvérsia esteja estabelecida”. E o parágrafo 1º do citado artigo prevê que “a critério do Relator, poderão ser submetidos ao julgamento da Seção ou da Corte Especial, na forma deste artigo, recursos especiais já distribuídos que forem representativos de questão jurídica objeto de recursos repetitivos”.

A esse respeito, vale transcrever o seguinte trecho do artigo redigido por Luiz Guilherme Bondioli⁴⁴:

As brechas para que os tribunais de sobreposição provoquem o procedimento do julgamento por amostragem são algo natural. Dada a sua competência absoluta para o exame dos recursos extraordinário e especial (CF, arts. 102, III, e 105, III), ninguém tem mais autoridade do que o Supremo Tribunal Federal ou o Superior Tribunal de Justiça para diagnosticar uma controvérsia que se repete em inúmeros recursos da alçada, selecionar os recursos a serem julgados para a correta solução dessa controvérsia e identificar os recursos que devem ser sobrestados enquanto aqueles não são apreciados. Daí ser até inconcebível a subtração da prerrogativa da deflagração do julgamento por amostragem desses tribunais.

Por fim, registre-se que a instauração do julgamento por amostragem independe da iniciativa de qualquer das partes do processo repetitivo, bastando que o órgão competente tome oficiosamente as medidas necessárias.

⁴³ A esse respeito, peço vênha para registrar que não é raro ocorrer casos em que a questão é recorrente nas instâncias ordinárias, porém inédita ou existente em pequena quantidade na instância superior. Em tais casos, entendo que a apreciação do recurso especial deveria obedecer o procedimento comum previsto para tal impugnação e não a sistemática adotada pelo 543-C do CPC, sob pena do Superior Tribunal de Justiça ter que decidir, por definitivo, uma questão nova para os seus integrantes. Entretanto, ao que parece, o Superior Tribunal de Justiça vem entendendo diferente, por não verem o mecanismo dos repetitivos como mera ratificação das conclusões já obtidas em precedentes anteriores, mas sim como uma possibilidade de ir além na jurisprudência, observando nova legislação, sobre a qual não há precedente.

⁴⁴ BONDIOLO, Luiz Guilherme Aidar. *A nova técnica de julgamento dos recursos extraordinários e especial repetitivos*. Revista Jurídica, Ano 58, n. 387. jan/2010, p. 30-31.

2.4 Informações, *Amicus Curie* e Ministério Público

A fim de se assegurar o mais amplo debate do tema por todos os eventuais interessados, o relator poderá, numa mesma oportunidade, despachar para:

i) solicitar informações aos tribunais federais ou estaduais a respeito da controvérsia, a serem prestadas no prazo de 15 dias (art. 543-C, §4^{o45});

ii) admitir a manifestação de pessoas, órgãos ou entidades com interesse na matéria (art. 543-C, §4^{o46}).

iii) abrir vista ao Ministério Público pelo prazo de 15 dias⁴⁷.

As informações que podem ser requeridas aos Tribunais Federais ou Estaduais referem-se a dados estatísticos ou mesmo ao conteúdo de direito tratado os recursos representativos⁴⁸.

O intuito dessas previsões, que nada mais são do que a figura do *amicus curie*, provavelmente, é o de tornar mais transparente a atuação desse julgamento uno. Busca fazer com que o julgamento seja feito com imparcialidade, bem como para se evitar aplicação injusta, de forma que, diante da permissão desse tipo de intervenção, ninguém poderá alegar julgamento à revelia de interessados.

Todavia, deve-se notar que o art. 3^o, I, da Resolução do STJ⁴⁹ restringiu a modalidade de participação de terceiros no julgamento do recurso representativo à manifestação escrita, vedando, destarte, a eventual participação oral, a exemplo do que ocorre no instituto do *amicus curie* e nas audiências públicas.

⁴⁵ Art. 543-C, §3^o. O relator poderá solicitar informações, a serem prestadas no prazo de quinze dias, aos tribunais federais ou estaduais a respeito da controvérsia.

⁴⁶ Art. 543-C, §4^o. O relator, conforme dispuser o regimento interno do Superior Tribunal de Justiça e considerando a relevância da matéria, poderá admitir manifestação de pessoas, órgãos ou entidades com interesse na controvérsia.

Art. 543-C, § 5^o. Recebidas as informações e, se for o caso, após cumprido o disposto no § 4^o deste artigo, terá vista o Ministério Público pelo prazo de quinze dias.

⁴⁸ JÚNIOR, Marco Aurélio Serau. *Recursos Especiais Repetitivos no STJ*. São Paulo: Editora Método, 2009, p. 56.

⁴⁹ Art. 3^o. Antes do julgamento do recurso, o Relator:

I – poderá solicitar informações aos tribunais estaduais ou federais a respeito da controvérsia e autorizar, antes a relevância da matéria, a manifestação escrita de pessoas, órgãos ou entidades com interesse na controvérsia, a serem prestadas no prazo de quinze dias.

O ideal seria que o STJ estabelecesse, como únicas restrições à manifestação de terceiros, a exigência da demonstração de que o manifestante é parte em processo que trate de questão idêntica ou a exigência da demonstração de que o detém representatividade adequada do grupo interessado na questão de direito debatida. Entretanto, é de se esperar, para evitar tumulto processual, a intervenção apenas no legitimado extraordinário coletivo em julgamento de recurso individual, dada a natureza transindividual que o precedente assumirá.

Naturalmente, deve haver ampla e detalhada divulgação da matéria a ser examinada, bem como fixado prazo razoável para que os interessados possam se manifestar.

No tocante à manifestação do *parquet* nos autos, questiona-se a necessidade de pronunciamento sobre o mérito. Há quem sustente que não. Caberá ao Ministério Público avaliar a presença do interesse institucional que legitima a sua intervenção (art. 127 e 129 da CF) e, em caso negativo, devolverá os autos sem manifestação sobre o mérito, em que pese o caráter transindividual⁵⁰.

2.5 Julgamento

Em seguida, o relator examinará o recurso selecionado e pedirá sua inclusão em pauta na Seção ou Corte Especial, sendo remetidas cópias do relatório a todos os integrantes do órgão julgador (art. 543-C, §6^o⁵¹).

Verifica-se, então, que o julgamento desses recursos não será feito pela Turma, mas sim pela respectiva Seção, em se cuidando de matéria sob especialização, ou pela Corte Especial, em se tratando de matéria de incidência geral.

⁵⁰ MARTINS, Samir José Caetano. *O julgamento de Recursos Especiais Repetitivos* (Lei n. 11.672/2008). Revista Dialética de Direito Processual. n. 64. julho 2008.

⁵¹ Art. 543-C, § 6º. Transcorrido o prazo para o Ministério Público e remetida cópia do relatório aos demais Ministros, o processo será incluído em pauta na seção ou na Corte Especial, devendo ser julgado com preferência sobre os demais feitos, ressalvados os que envolvam réu preso e os pedidos de habeas corpus.

Além disso, tal julgamento será feito com preferência sobre todos os demais feitos, exceto os que envolvam réu preso e *habeas corpus* (art. 543-C, §6º).

Julgado o recurso escolhido e publicado o respectivo acórdão, surgem duas possibilidades aos recursos especiais que estavam até então suspensos na origem:

a) negativa de seguimento na hipótese de o acórdão recorrido coincidir com a decisão do STJ (543-C, §7º, I⁵²).

Quando o acórdão do tribunal de segundo grau houver adotado tese que venha a “coincidir com a orientação do Superior Tribunal de Justiça”, o recurso especial sobrestado terá o seu seguimento denegado na origem, não sendo, portanto, sequer necessário o exame de seus pressupostos de admissibilidade.

Aqui se faz um comentário no sentido de se questionar se de fato o mecanismo introduzido pela legislação que ora se estuda é capaz de desafogar o judiciário, mormente porque dessa decisão de negativa de seguimento ao recurso especial provavelmente a parte interporá recurso.

b) novo exame do recurso ordinário pelo Tribunal local se o acórdão divergir da decisão do STJ (543-C, §7º, II⁵³).

São os casos em que o acórdão do tribunal *a quo* haja adotado tese que venha a “divergir da orientação do Superior Tribunal de Justiça”; os recursos ordinários (apelação, agravo e embargos infringentes) que deram origem ao acórdão serão “novamente examinado pelo tribunal de origem”, dando azo a duas alternativas:

b. i) revogação do julgamento anterior e emissão de um outro, para adotar a orientação firmada pelo STJ. É o caso em que o tribunal reconsidera a sua decisão, o que, por óbvio, somente pode ocorrer se o especial tiver sido conhecido/admitido; ou

⁵² Art. 543-C, § 7º. Publicado o acórdão do Superior Tribunal de Justiça, os recursos especiais sobrestados na origem:

I - terão seguimento denegado na hipótese de o acórdão recorrido coincidir com a orientação do Superior Tribunal de Justiça;

⁵³ Art. 543-C, §7º. II - serão novamente examinados pelo tribunal de origem na hipótese de o acórdão recorrido divergir da orientação do Superior Tribunal de Justiça.

A decisão de retratação provoca uma reviravolta no resultado do processo, a fim de que ele seja adaptado ao entendimento do STJ. Há, assim, um novo pronunciamento acerca do *méritum causae*, de natureza de última instância, desafiando, portanto, novo recurso especial, agora interposto por quem figurava como recorrido no recurso anterior, por terceiro prejudicado pela decisão de retratação ou pelo Ministério Público.

b. ii) manutenção da sua decisão, embora divergente daquela firmada pelo STJ, tendo em vista que este entendimento não possui caráter vinculante, reservado apenas à súmula de jurisprudência predominante do Supremo Tribunal Federal, bem como porque pode acontecer que, no exame dos casos concretos, entenda o tribunal de origem que os fundamentos da tese jurídica não são exatamente os mesmos, e mantenha a sua própria decisão.

Nesse caso, o recurso especial antes interposto retomar-se-á o seu processamento, procedendo a Presidência do tribunal o seu regular exame de admissibilidade, que estava igualmente suspenso na origem. Se positivo, os autos serão encaminhados ao STJ (543-C, §8^{o54}), onde, provavelmente receberá provimento liminar (art. 557, 1-A, do CPC).

Naturalmente, nesse caso excepcional, o juízo monocrático para o qual os autos forem baixados deverá aguardar o pronunciamento do STJ, rejeitando, por ora, eventual demanda de execução provisória do acórdão recorrido que muito provavelmente será reformada no STJ.

Se o juízo assim não proceder, cumprirá ao recorrente ajuizar demanda cautelar perante o STJ para conferir efeito suspensivo ao recurso especial.

A esse respeito, vale transcrever os dizeres de Luiz Guilherme Bondioli⁵⁵:

Como se percebe, o julgamento dos recursos representativos da controvérsia pelo Supremo Tribunal Federal ou pelo Superior Tribunal de Justiça não tem caráter vinculante. O acórdão resultante do julgamento por amostragem presta-se à orientação de futuras decisões. Todavia, não se trata de uma orientação qualquer. Fala-se de uma orientação emanada dos

⁵⁴ Art. 543-C, §8^o. Na hipótese prevista no inciso II do § 7^o deste artigo, mantida a decisão divergente pelo tribunal de origem, far-se-á o exame de admissibilidade do recurso especial.

⁵⁵ BONDOLI, Luiz Guilherme Aida. *A nova técnica de julgamento dos recursos extraordinários e especial repetitivos*. Revista Jurídica, Ano 58, n. 387. jan/2010, p. 48.

mais representativos tribunais do País, acerca de matérias nas quais a última palavra é dada por eles. Assim, malgrado os tribunais locais não fiquem atados pelos precedentes firmados no julgamento por amostragem, eles devem em regra seguir tal orientação e somente passar por cima dela quando houver relevantes fundamentos para tanto (p. ex., existência de elementos novos ou não levados em conta no julgamento da controvérsia pelo STF ou STJ). Agindo dessa forma, os tribunais contribuem concomitantemente para o bom funcionamento do sistema e para o não engessamento da jurisprudência.

No âmbito do Superior Tribunal de Justiça, os recursos especiais repetitivos serão distribuídos por dependência, de acordo com o já citado parágrafo 4º do art. 1º da Resolução 8º daquele Tribunal, de modo que, uma vez identificado por um ministro relator uma matéria plúrima e afetado um determinado recurso especial ao órgão julgador, os demais recursos especiais acerca daquela matéria serão a ele distribuídos por dependência.

2.6 Questões polêmicas

Com certeza, muitas controvérsias decorrerão desse novo mecanismo recursal, antes de se pacificar a orientação sobre o tema. Dentre os inúmeros aspectos dessa nova sistemática dos recursos repetitivos, alguns pontos merecem destaque diante das possíveis dúvidas que podem deles advirem. São eles:

2.6.1 Inadmissibilidade do recurso especial escolhido

Questão interessante que se posta diz respeito à possibilidade do recurso especial identificado por Tribunal de origem como representativo de determinada controvérsia e remetido ao Superior Tribunal de Justiça não reunir as condições exigidas de admissibilidade.

A esse respeito, vale transcrever os dizeres da Ministra Fátima Nancy Andrichi, proferido em palestra acerca do tema, em que fez um balanço do primeiro ano de aplicação do artigo 543-C do CPC⁵⁶, *in verbis*:

(...) apesar de serem realmente representativos de controvérsia, tais recursos continuam se sujeitando aos requisitos de admissibilidade comuns a todo o recurso especial. O sistema do duplo juízo de admissibilidade segue hígido, de forma que a admissão do especial pelo segundo grau de jurisdição não vincula o STJ, que pode entender diferente e negar seguimento ao recurso.

Em conseqüência, rapidamente o STJ se deparou com uma série de recursos especiais que chegavam ao Tribunal com a natureza de representativos de controvérsia de acordo com a análise do juízo prévio de admissibilidade e que, realmente, possuíam essa característica, mas que, em segundo olhar, continham algum óbice ao seu seguimento. Note-se que a situação era de certa forma inevitável, não havendo qualquer crítica a ser imputada ao comportamento dos Tribunais de 2º grau, pois o próprio STJ precisou decidir, em um julgamento concreto, se seria ou não possível o 'julgamento em tese' puro e simples, independentemente da possibilidade de conhecimento do recurso especial particularmente afetado. A dúvida estava perfeitamente justificada e muitas afetações procedias pelos Tribunais de segundo grau não vingaram, sem dúvida, porque a Lei se esquivou de disciplinar esse ponto com antecedência.

Diante dessa particularidade, decidiu-se então que, na hipótese de não poder ser admitido o recurso especial representativo, o Ministro Relator indeferirá a instauração do incidente e negará seguimento ao recurso especial escolhido pelo Tribunal de origem, agindo com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil (QO no Resp 1.087.108/MS, 2º Seção, minha relatoria, j. 16.02.2009). Deve-se ter o cuidado, apenas, de proceder à comunicação de tal ocorrência ao Tribunal de origem para que este levante a suspensão de processamento dos demais recursos ou, se quiser, afete um novo processo com a mesma controvérsia.

Como visto, nesta situação, entende a melhor doutrina que o recurso escolhido não poderá sequer ser conhecido pelo Superior Tribunal de Justiça, muito menos processado pela sistemática processual prevista no artigo 543-C do CPC, principalmente porque é ressabido que o juízo positivo de admissibilidade perante o órgão *a quo* não vincula o Tribunal *ad quem*⁵⁷, podendo este exercer livremente o seu juízo de valor acerca do eventual preenchimento dos pressupostos de admissibilidade recursais.

Nesse sentido também decidiu o Superior Tribunal de Justiça, asseverando ser inaplicável o regime disposto no art. 543-C do CPC aos recursos que não preenchem os requisitos de admissibilidade do especial, sob pena de violar a

⁵⁶ ANDRIGHI, Fátima Nancy. Palestra: *Os Recursos Especiais Repetitivos: um breve balanço do primeiro ano de aplicação do art. 543-C do CPC*. Revista da AGU, v. 8, n. 22, out/dez/2009, pág. 58-59.

⁵⁷ JÚNIOR, Marco Aurélio Serau. *Recursos Especiais Repetitivos no STJ*. São Paulo: Editora Método, 2009, p. 54.

Constituição Federal e transformar o Superior Tribunal de Justiça em terceira instância revisora.

A esse respeito, confirmam os seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO REPETITIVO DE CONTROVÉRSIA. POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO UNIPESSOAL. QUESTÃO DE ORDEM NO RESP Nº 1.087.108/MS. SUSPENSÃO. RECURSOS JÁ ENCAMINHADOS AO STJ. AGRAVO. INÉPCIA. SÚMULA 182/STJ.

- Na Questão de Ordem no Resp nº 1.087.108/MS, a 2ª Seção estabeleceu, em relação aos recursos repetitivos, que, verificada a hipótese de não conhecimento do recurso, está autorizado o Ministro Relator a julgá-los de acordo com o art. 557 do CPC, ou na forma colegiada.

- A suspensão prevista no 543-C, §1º, do CPC somente se aplica aos recursos especiais que estejam em processamento no Tribunal de origem e não aqueles já encaminhados ao Superior Tribunal de Justiça para julgamento.

- O agravo que não impugna, especificamente, os fundamentos da decisão agravada não deve ser conhecido.

- Agravo não conhecido (AgRg no Ag 1.312.078/PR, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, DJe 13/09/2010).

PROCESSUAL CIVIL – MANDADO DE SEGURANÇA – RECURSO ESPECIAL – PROFESSORA ESTADUAL – READAPTAÇÃO – PRÊMIO EDUCAR (LEI 14.406/08) – EXAME DE LEI LOCAL: SÚMULA 280/STF – IMPOSSIBILIDADE – DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO CONFIGURADA – INAPLICABILIDADE DO RITO PREVISTO NO ART. 543-C DO CPC – RECURSO QUE NÃO PREENCHEU OS REQUISITOS DE ADMISSIBILIDADE.

1. Em recurso especial, não pode o STJ examinar a pretensão da parte recorrente, se o Tribunal de origem decidiu a lide com base em normas de lei local. Incidência da Súmula 280/STF.

2. A ausência de demonstração do dissídio jurisprudencial, na forma exigida pelos arts. 255 do RISTJ e 541, parágrafo único, do CPC, impede o conhecimento do recurso especial pela alínea "c" do permissivo constitucional.

3. É inaplicável o regime disposto no art. 543-C do CPC, estabelecido pela Lei 11.672/2008, aos recursos que não preenchem os requisitos de admissibilidade do especial, sob pena de violar a Constituição Federal e transformar o STJ em terceira instância revisora.

4. Recurso especial não conhecido (REsp 1.189.922/SC, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 01/07/2010).

AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE APRECIÇÃO DO MÉRITO DO RECURSO ESPECIAL. JULGAMENTO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO COMO REPETITIVO. INCABIMENTO.

1. Esta Corte Superior de Justiça firmou sua compreensão no sentido de que não há falar em sobrestamento ou em julgamento do recurso especial ou do agravo de instrumento como repetitivos, nos moldes da Resolução nº 8/2008 do Superior Tribunal de Justiça, quando não superado o juízo de admissibilidade recursal.

2. Não cabem embargos de divergência em agravo de instrumento contra acórdão que não conheceu de recurso especial à falta de prequestionamento, tendo incidência o enunciado nº 315 deste Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual "Não cabem embargos de divergência no âmbito do agravo de instrumento que não admite recurso especial."

3. Agravo regimental improvido (AgRg nos EAg 1.046.396/SP, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Corte Especial, DJe 21/09/2009).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 E 545 DO CPC. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. INTELIGÊNCIA DA SÚMULA 182/STJ (FUNDEF. COMPLEMENTAÇÃO DE RECURSOS PELA UNIÃO. CÁLCULO INCORRETO DO VALOR MÍNIMO ANUAL POR ALUNO. RETENÇÃO DOS VALORES DO FUNDO POR FORÇA DAS PORTARIAS NºS 252/2003 E 400/2004). QUESTÃO DE MÉRITO SUBMETIDA AO RITO DO ART. 543-C, DO CPC. SOBRESTAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE RECURSAL NÃO ULTRAPASSADO.

1. O agravo de instrumento é inadmissível quando a sua fundamentação não impugna especificamente a decisão agravada. Inteligência da Súmula 182 do STJ, que dispõe: 'É inviável o agravo que deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada.'

2. Precedentes deste Tribunal: AgRg no Ag 697255/SP, (DJ de 20/11/2008); AgRg no Ag 728.043/DF (DJ de 27.11.2006); REsp 548.732/PE (DJ de 22.03.2004).

3. O sobrestamento previsto no artigo 543-C, do Código de Processo Civil, e na Resolução n.º 8, de 7/08/2008, do STJ, é aplicável apenas quando superada a admissibilidade recursal.

4. Agravo regimental desprovido (AgRg no Ag 1.212.825/BA, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 11/02/2010).

Sendo assim, é salutar que os Tribunais de origem exerçam um rigoroso controle de admissibilidade na escolha dos processos representativos da controvérsia, para que não haja uma interrupção desnecessária no curso de diversos outros recursos, tampouco sejam praticados, desnecessariamente, diversos atos processuais preparatórios para a formação do incidente, como a remessa de ofícios aos diversos Tribunais do país e a notificação de vários *amicus curiae*, que acabam por se manifestar em processo que não terá a sobrevida esperada⁵⁸.

2.6.2 Trânsito em Julgado

No que tange ao acórdão proferido pelo STJ nos autos do recurso representativo de controvérsia, forçoso concluir que o que transita em julgado é esse acórdão, de modo que eventual rescisória deverá ser ajuizada perante aquele tribunal.

⁵⁸ ANDRIGHI, Fátima Nancy. Palestra: *Os Recursos Especiais Repetitivos: um breve balanço do primeiro ano de aplicação do art. 543-C do CPC*. Revista da AGU, v. 8, n. 22, out/dez/2009, pág. 59.

Enquanto que, no tocante aos julgamentos proferidos pelos tribunais de segundo grau, com fundamento no acórdão paradigma, o que transitará em julgado, para efeitos de eventual rescisão será o acórdão do tribunal *a quo*, que aplicar o paradigma do STJ⁵⁹.

2.6.3 Interesse em recorrer do recurso especial de *outrem*, tido como representativo de controvérsia

Questiona-se se o recorrente que teve o seu recurso especial sobrestado no tribunal de segundo grau, por versar sobre a mesma tese jurídica daquele selecionado como representativo de controvérsia, terá interesse em recorrer do acórdão proferido pelo STJ por ocasião do julgamento deste.

A resposta há de ser afirmativa. Isso porque, embora não seja parte do processo, tal decisão lhe atinge, na medida em que sela o destino do seu recurso especial sobrestado. Pode-se dizer que sofrerá diretamente os prejuízos jurídicos decorrentes desse acórdão, pelo simples fato de o seu recurso especial sobrestado se assentar na mesma tese jurídica, restando, portanto, configurados a legitimidade e o interesse em recorrer mediante “recurso especial de terceiro prejudicado” (art. 499, §1º, c/c 496, VI, CPC)⁶⁰.

2.6.4 Recorribilidade

⁵⁹ ALVIM, J.E. Carreira. *Recursos especiais repetitivos: mais uma tentativa de desobstruir os Tribunais*. Revista de Processo. Ano 33. n. 162. ago./2008, pág. 180.

⁶⁰ ALVIM, J.E. Carreira. *Recursos especiais repetitivos: mais uma tentativa de desobstruir os Tribunais*. Revista de Processo. Ano 33. n. 162. ago./2008, pág. 181.

O fato é que poderá haver dificuldade na identificação de questões substancialmente idênticas e, por conseguinte, ocorrer a suspensão indevida de recurso que não possua identidade com a questão que se julgará no STJ. Por isso, para se evitar um retardamento desnecessário, é que deve o magistrado agir com muita sensatez quanto à análise de ser ou não o tema repetitivo.

Entretanto, embora passíveis de causar dano à parte, não foi previsto, na Lei 11.672/2008, tampouco Resolução 8 do STJ, um mecanismo processual de impugnação dessas decisões dos presidentes dos tribunais de origem que determinem equivocadamente a suspensão de um recurso. Por outro lado, não se pode dizer que tais decisões são irrecorríveis, já que as referidas normas assim não dispuseram.

Diante disso, questiona-se qual a conduta passível de ser adotada pela parte que haja interposto o recurso suspenso, caso o considere fundado em questão de direito não identificável com aquela questão de direito versada no recurso “piloto”?

Sugere Athos Gusmão Carneiro⁶¹ que o recorrente peça reconsideração à Presidência do tribunal de origem, cabendo-lhe demonstrar a diversidade de situações jurídicas para que seja o seu apelo retirado do rol dos sobrestados. Acrescenta que, se o presidente do tribunal mantiver o sobrestamento, o recorrente terá que aguardar a decisão do STJ, ressalvada a faculdade de pleitear medidas cautelares a fim de prevenir eventual dano decorrente da demora. Caso, seu recurso especial venha, por fim, a ser considerado como prejudicado e, portanto, com seguimento denegado, poderá interpor agravo de instrumento ao STJ (art. 544, do CPC), oportunidade em que renovará a tentativa de comprovação da distinção antes desconsiderada.

Há quem defenda que seria razoável, portanto, a adoção das mesmas soluções utilizadas para se obter o processamento imediato dos recursos retidos (art. 542, §3º, do CPC), que oscilam na doutrina e na jurisprudência entre uma simples petição, ação cautelar e agravo de instrumento ao Tribunal Superior⁶².

⁶¹ CARNEIRO, Athos Gusmão. *Primeiras observações sobre a lei dos recursos repetitivos no STJ*. Revista de Processo. Ano 33. v. 160. jun./2008, pág. 85-86.

⁶² WAMBIER, Luiz Rodrigues e Rita de Cássia Corrêa de Vasconcelos. *Recursos especiais repetitivos: reflexos das novas regras (Lei 11.672/2008 e Resolução 8 do STJ) nos processos coletivos*. Revista de Processo. Ano 33. n. 163. set. /2008. pág. 31.

Pode-se dizer que, com relação à recorribilidade das decisões tomadas com base no art. 543-C, §7º, a tendência é se admitir a interposição de agravo de instrumento ao STJ (art. 544, do CPC) nas hipóteses de negativa de seguimento ao recurso que estava suspenso, para que se comprove que se está diante de uma hipótese em que não haja identidade entre a questão veiculada no recurso sobrestado e a que se julgou no recurso escolhido. Na situação do inciso II, verifica-se verdadeira hipótese de retratação, uma vez que se permite ao tribunal local rever sua posição diante da orientação consolidada do STJ. E, ao que parece, não poderá ser negado à parte recorrida, em razão da inversão de sua situação processual, o direito de interpor novo recurso especial, em que se poderá alegar inclusive, que a questão debatida não é idêntica à que se decidiu no recurso escolhido para julgamento.

Por fim, anote-se que não há direito subjetivo da parte à escolha de seu recurso especial como representativo de controvérsia, tampouco desafia recurso o ato de seleção procedido pelos Tribunais.

2.6.5 Extensão do regime aos agravos de instrumento

Dado o evidente paralelismo entre os recursos especiais e os agravos de instrumento interpostos com o fim de obter o conhecimento de recursos especiais inadmitidos no tribunal de origem, o art. 7º da resolução do STJ dispõe que: “O procedimento estabelecido nesta Resolução aplica-se, no que couber, aos agravos de instrumento interpostos contra decisão que não admitir recurso especial”.

2.6.6 Recursos especiais interpostos após o julgamento do recurso paradigmático

O procedimento acima analisado deve ser aplicado somente quando se tratar de multiplicidade de recursos especiais com questão federal idêntica e inédita. Assim, após o julgamento do recurso especial paradigmático não se deve aplicar a norma do art. 543-C.

Em situações futuras, os órgãos fracionários dos Tribunais inferiores, ao proferirem decisões passíveis de serem impugnadas por recurso especial, estarão cientes da orientação firmada pelo STJ sobre a questão federal controvertida, sem que isso signifique, contudo, que haja vinculação daqueles ao entendimento firmado pela Corte Superior⁶³.

2.6.7 Desistência

Em 17.12.08 a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça definiu, mediante questão de ordem suscitada pela Ministra Nancy Andrighi no Recurso Especial de n.s 1.063.343/RS, por maioria de votos, a impossibilidade das partes que interpuseram o recurso, em processo afetado como repetitivo, de efetuar sua desistência, consoante se infere da ementa ora transcrita:

PROCESSO CIVIL. QUESTÃO DE ORDEM. INCIDENTE DE RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. FORMULAÇÃO DE PEDIDO DE DESISTÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, § 1º, DO CPC). INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE DESISTÊNCIA RECURSAL.

- É inviável o acolhimento de pedido de desistência recursal formulado quando já iniciado o procedimento de julgamento do Recurso Especial representativo da controvérsia, na forma do art. 543-C do CPC c/c Resolução n.º 08/08 do STJ.

Questão de ordem acolhida para indeferir o pedido de desistência formulado em Recurso Especial processado na forma do art. 543-C do CPC c/c Resolução n.º 08/08 do STJ (QO no REsp 1.063.343/RS, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Corte Especial, DJe 04/06/2009).

⁶³ NETO, Nelson Rodrigues. *Lei 11.672/2008 sobre recursos especiais repetitivos*. Revista de Processo. Ano 33. n. 163. set. /2008. pág. 245.

Isso quer dizer que não será mais permitida a desistência de recurso representativo de controvérsia, sendo a parte obrigada a ter seu recurso analisado no mérito, mesmo que assim não mais deseje.

Um dos argumentos vencedores pautou-se nos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, *verbis*: “não é razoável que se desista da ação nesse estágio, assim como não há direitos absolutos”. Na mesma linha, a maioria sustentou que, se o STJ acolhesse o pedido de desistência, em face da repercussão que cada julgamento afetado pela Lei dos Recursos Repetidos possui, estar-se-ia “fazendo o interesse particular prevalecer sobre o público”.

Tal julgado tem recebido inúmeras críticas no sentido de que a matéria constante da decisão tem relação direta com o artigo 501 do Código de Processo Civil, que, ao contrário do decidido, assegura ao recorrente, a qualquer tempo, sem a anuência do recorrido ou dos litisconsortes, desistir do recurso. Aduzem que a desistência do recurso constitui ato unilateral do recorrente que independe da anuência da parte contrária ou do juízo, e sua realização constitui um fato impeditivo do poder de recorrer, requisito extrínseco de admissibilidade recursal. Seu exercício é uma clara manifestação da autonomia privada das partes no processo (princípio dispositivo), assegurada constitucionalmente. E que a técnica dessa nova regra não permite uma participação efetiva dos interessados, eis que os "recursos representativos da controvérsia" serão escolhidos pelo órgão *a quo* ou *ad quem*, sem qualquer garantia de que todos os argumentos relevantes para o deslinde da causa, suscitados por todos os interessados, sejam levados em conta no momento da decisão. A participação se limita às partes dos recursos afetados, que podem ou não ter apresentado uma argumentação idônea e técnica.

Defendendo a impossibilidade de desistência após o processamento do recurso, assim se manifestou a Min. Nancy Andrighi em artigo a respeito do tema⁶⁴:

A terceira dificuldade adveio, para minha enorme surpresa, de empecilhos criados pelas próprias partes. Tornou-se comum o pedido de desistência do recurso especial tão logo ele fosse escolhido como representativo de controvérsia. A cada nova escolha seguia-se uma nova desistência, de forma que, a depender da vontade das partes, o Poder Judiciário poderia ser obrigado a julgar, um a um, milhares de recursos idênticos. A estratégia favorece a quem sabe que não tem sua pretensão amparada pelo direito material e pelos precedentes, mais ainda assim prossegue em centenas de

⁶⁴ ANDRIGHI, Fátima Nancy. *Recursos Repetitivos*. Revista de Processo. Ano 35, v. 185. jul./2010, pág. 273.

litígios, jogando suas esperanças de sair vencedor em uma ou duas ações se ocorrer em eventual erro procedimental da parte adversa – que pode deixar de preencher determinadas formalidades processuais, como custas, preparo, juntada de cópias de documentos obrigatórios, procuração etc.

Em termos legais, desde a edição do Código de Processo Civil, o seu art. 501 vige com a mesma redação, autorizando que o recorrente desista, a qualquer tempo, sem a anuência do recorrido ou dos litisconsortes do recurso interposto. A disposição legal revela com clareza e precisão o direito subjetivo de o recorrente desistir do recurso interposto sempre que lhe parecer conveniente, mas, por ser muito anterior, precisa ser adaptada à nova sistemática dos processos repetitivos.

Ocorre que o incidente previsto no art. 543-C do CPC insere-se em um contexto constitucional duplamente privilegiado, pois visa a garantir a plena realização do direito à razoável duração do processo e, além disso, viabiliza o direito fundamental à isonomia. Como se não bastasse esse fato, a sistemática da coletivização retira o recurso tomado como representativo do plano exclusivamente individual, para que solução repercuta tanto no plano individual, resolvendo a controvérsia inter partes, quanto na esfera coletiva, norteador o julgamento dos múltiplos recursos que discutam idêntica questão de direito.

Tendo em vista essas razões, a Corte Especial do STJ, ao julgar questão de ordem levantada nos REsp 1.058.114/RS e 1.063.343/RS (minha relatoria, julgado em 17.12.2008, maioria), indeferiu o pedido de desistência recursal, considerando que essa prática impede o julgamento da idêntica questão de direito, não se podendo entregar ao recorrente o poder de determinar ou manipular, arbitrariamente, a atividade jurisdicional. Essa prática pode ser entendida como verdadeiro atentado à dignidade da Justiça”

2.6.8 Constitucionalidade

A análise dos dispositivos colocados em destaque faz trazer à tona a questão concernente à constitucionalidade das regras relativas ao trato dos recursos especiais repetitivos.

Questiona-se se estariam elas i) violando o modelo constitucional do direito processual civil, emprestando às decisões do Superior Tribunal de Justiça verdadeiro efeito vinculante; ii) modificando, ainda que sutilmente, as hipóteses de cabimento do recurso especial e/ou o órgão competente para seu julgamento?

As respostas a essas questões são, no entender de Cássio Scarpinella⁶⁵, positivas, porque as modificações foram introduzidas sem a prévia e indispensável

⁶⁵ BUENO, Cássio Scarpinella. *Curso Sistematizado de Direito Processual Civil*. São Paulo: Editora Saraiva, 2008, p. 276.

aprovação da proposta de Emenda à Constituição n. 358/2005, ainda em tramite perante a Câmara dos Deputados, que, ao propor diversas modificações no art. 105 da Constituição Federal, introduz um parágrafo 3º naquele dispositivo segundo ao qual: “a lei estabelecerá os casos de inadmissibilidade do recurso especial”. De qualquer sorte, prossegue o autor consignando que, enquanto não reconhecida a inconstitucionalidade da lei, é mister a sua observância.

Por outro lado, para Humberto Theodoro Júnior, não há motivo para se cogitar inconstitucionalidade na nova sistemática do recurso especial, criada sem emenda à Constituição, porque entende que a referida lei não tratou de impor condições de admissibilidade, diferente daquelas previstas no artigo 105, III, da CF, mas apenas instituiu procedimento especial a ser observado na tramitação do recurso, quando inserido na questão das causas repetitivas⁶⁶.

Seja como for, fato é que as normas infraconstitucionais devem ser interpretadas à luz das garantias de justiça contidas na Constituição Federal. Há que se extrair das normas processuais um resultado que confira ao processo o máximo de efetividade, sem desprezar outros princípios constitucionais.

Assim, a Lei 11.672/08, ao buscar a diminuição da quantidade de processos em trâmite na referida Corte Superior, com o intuito de conferir racionalidade e celeridade à prestação do serviço jurisdicional, não pode violar qualquer princípio, especificamente, os princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa.

Também, é importante assegurar a constitucionalidade do novo regime, mediante a disponibilização à parte de todos os meios recursais possíveis, quando venha a sofrer prejuízo na aplicação do novo procedimento.

⁶⁶ JUNIOR, Humberto Theodoro. *Curso de Direito Processual Civil*. Rio de Janeiro: Forense, 2009, p. 659.

3. A EFETIVIDADE DA NOVA SISTEMÁTICA PROCESSUAL

A problemática do acúmulo de trabalho nas Cortes Supremas é tema bastante discutido no mundo jurídico, não só brasileiro, como de diversos outros países.

O grande número de litígios que chegam aos Tribunais Superiores, sobretudo por via recursal, é fator importante de retardamento do desfecho dos pleitos, além do fato que a considerável variedade dos temas suscitados pode desviar a atenção dos juízes para assuntos menores, com prejuízo da respectiva concentração nas questões de maior relevância⁶⁷.

O fenômeno tem sido objeto de providencias destinadas a limitar a quantidade de casos sujeitos ao julgamento das mencionadas Cortes.

Sob esse contexto, adveio a Lei dos Recursos Repetitivos, que, como demonstrado ao longo deste trabalho, representa uma tentativa de diminuir o volume dos processos no Superior Tribunal de Justiça, buscando efetivar o direito constitucional de acesso à jurisdição e a razoável duração do processo.

Seu objetivo é barrar milhares de recursos repetitivos remetidos diariamente ao STJ, cujo julgamento não mais depende de exame e solução, mas sim de burocrática atividade de repetir-se voto padronizado, em trabalho exclusivamente mecânico.

Sendo assim, nada mais coerente do que se fazer um balanço quanto à eficácia desse novo sistema de julgamento em bloco, ainda em experiência, a partir da análise das implicações dele decorrentes, examinando-se o eventual cumprimento do fim ao qual a referida lei se propõe, ou seja, se essa nova sistemática de julgamento em bloco ou por amostragem, inequivocamente, induz à agilidade processual, com a concretização do direito fundamental à celeridade processual.

Portanto, os comentários a seguir serão referentes às conseqüências trazidas pela novel legislação, para que seja possível se posicionar acerca da efetividade dessa nova metodologia, respondendo a pergunta se é ela capaz de

⁶⁷ MOREIRA, José Carlos Barbosa. *Comentários ao Código de Processo Civil*. 15 ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2009, p. 616.

desafogar o judiciário, de reduzir a quantidade alarmante de processos que ingressam no STJ.

3.1 A concretização dos princípios da duração razoável do processo e da celeridade

A Convenção Americana sobre Direitos Humanos, mais conhecida como Pacto de São José da Costa Rica, trouxe em seu bojo diversas garantias judiciais, dentre elas a seguinte:

Art. 8º. 1. Toda pessoa terá direito de ser ouvida, com as devidas garantias e dentro de um prazo razoável, por um juiz ou Tribunal competente, independente e imparcial, estabelecido anteriormente por lei, na apuração de qualquer acusação penal formulada contra ela, ou na determinação de seus direitos e obrigações de caráter civil, trabalhista, fiscal ou de qualquer outra natureza.

Dispõe, ainda, a referida convenção, sob o título de proteção judicial, o seguinte:

Art. 25º. 1. Toda pessoa tem direito a um recurso simples e rápido ou a qualquer outro recurso efetivo, perante os juízes ou tribunais competentes, que a proteja contra atos que violem seus direitos fundamentais reconhecidos pela Constituição, pela lei ou pela presente Convenção, mesmo quando tal violação seja cometida por pessoas que estejam atuando no exercício de suas funções oficiais.

Vê-se que a garantia do prazo razoável do processo revela-se de forma explícita no Pacto de San José, sendo que tal convenção foi ratificada pelo Brasil e integrada ao nosso ordenamento jurídico pelo Decreto n. 678, de 6 de novembro de 1992, incluindo-se no rol dos direitos e garantias fundamentais previstos no art. 5º da Constituição Federal, em razão do disposto no seu parágrafo 2º⁶⁸⁶⁹.

Até o final do ano de 2004, tal garantia constava, apenas, de forma implícita na Constituição Federal, por meio do princípio do direito ao devido processo legal e

⁶⁸ SANTOS, Kênia Ziland. *A Lei dos Recursos Repetitivos em face da efetiva prestação jurisdicional e a razoável duração do processo*. In: *Direito Processual. Interpretação Constitucional no Estado Democrático de direito*. Belo Horizonte, PUC Minas, 2010, p. 452-453.

⁶⁹ Art. 5º. (...) § 2º Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte.

da inafastabilidade da jurisdição, concretizando-se com a aprovação pelo Congresso Nacional da Emenda Constitucional n. 45, de 08.12.2004 (Reforma do Judiciário), que acrescentou o inciso LXXVII ao art. 5º, cuja redação é a seguinte:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

(...)

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

A partir da referida alteração, a razoável duração do processo passou a constar dos direitos e garantias constitucionais fundamentais e vem sendo tema de grande debate tanto pelo Judiciário, como pelo Legislativo, que buscam soluções para acabar com a morosidade da prestação jurisdicional que impede que o processo chegue a um fim justo e útil as partes.

É importante notar que o legislador constitucional não definiu o termo da duração razoável do processo, dando-lhe, por isso, a doutrina um conceito flexível, para permitir a sua adaptação a qualquer tipo de litígio. Assim, duração razoável do processo será aquela “em que melhor encontrar o meio-termo entre a definição segura da existência do direito e a realização rápida do direito cuja existência foi reconhecida pelo juiz”. A razoável duração do processo deve ser apreciada conforme circunstâncias particulares da espécie concreta em julgamento, levando em conta três critérios principais: i) complexidade das questões de fato e de direito discutidas no processo; ii) o comportamento das partes e de seus advogados; e iii) a atuação dos órgãos jurisdicionais⁷⁰.

Por sua vez, a questão da celeridade processual esta em voga pelo fato de o Judiciário se encontrar abarrotado de processos à espera de uma decisão final. Os juízes sentem-se desgastados com o elevado número de processos e insatisfeitos com a quantidade elevada de demandas a que se vêem obrigados a julgar, sendo que os advogados se tornam imponentes diante dos clientes, já que é preciso

⁷⁰ AMORIM, Regina Rassilan. *A razoável duração do processo como um princípio garantidor da efetividade jurídica*. In: *Interpretação Constitucional no Estado Democrático de Direito*. Belo Horizonte, PUC Minas, p. 194.

aguardar o andamento forense e superar todos os entraves que os jurisdicionados enfrentam, em determinados casos, para ter seu litígio resolvido⁷¹.

A sociedade quer eficiência no resultado da tutela jurisdicional em conformidade com o atual mundo globalizado, em que as informações atingem uma velocidade alta e os meios para atingi-las devem ser os menos gravosos para as partes.

A questão do tempo processual se tornou uma garantia fundamental para atender a sociedade, insatisfeita com a tutela jurisdicional prestada de forma lenta e que acaba por não cumprir seu objetivo: garantir o direito pretendido⁷².

É que se pode dizer que a única forma do processo atingir a sua função social será entregando ao titular uma prestação jurisdicional em tempo oportuno, porque reconhecer o direito tempestivamente acalma os ânimos e põe fim aos conflitos.

A sociedade brasileira anseia por um processo que permita uma resposta em tempo razoável para as partes, e que efetive seus direitos constitucionalmente garantidos.

Sendo assim, a partir da implantação da Lei dos Recursos Repetitivos, a sociedade passou a contar com um mecanismo que ajuda a respeitar o tão importante direito fundamental da razoável duração do processo, obtendo respostas do judiciário em tempo hábil.

As transformações trazidas pela lei buscam reduzir o volume de recursos que chegam ao Superior Tribunal de Justiça, além de possibilitar que cumpram sua específica atribuição constitucional, de proteção da ordem normativa objetiva e de uniformização jurisprudencial.

A nova lei torna possível agilizar o trâmite de recursos especiais, pois, com o novo dispositivo, o Superior Tribunal de Justiça pode definir as ações como repetitivas, quanto às causas de pedir e à argumentação legal, e sustar a tramitação das demais ações até uma decisão definitiva da Corte.

⁷¹ AMORIM, Regina Rassilan. *A razoável duração do processo como um princípio garantidor da efetividade jurídica*. In: *Interpretação Constitucional no Estado Democrático de Direito*. Belo Horizonte, PUC Minas, p. 191.

⁷² AMORIM, Regina Rassilan. *A razoável duração do processo como um princípio garantidor da efetividade jurídica*. In: *Interpretação Constitucional no Estado Democrático de Direito*. Belo Horizonte, PUC Minas, p. 192.

Com isso, há redução do grande número de processos idênticos julgados pelo Superior Tribunal de Justiça e, por conseqüência, gera um julgamento mais rápido dos recursos sobrestados, pois, uma vez julgado um tema repetitivo, a decisão é aplicada a todos os recursos idênticos em Tribunais de instâncias inferiores.

Dessa forma, somente chegam ao Superior Tribunal de Justiça decisões que contrariem o entendimento já firmado. Isso também facilita a uniformização das decisões dos Tribunais e dificulta os julgados diferentes em matérias correlatas, além de reduzir o número de ações, conseqüentemente, com uma maior e melhor prestação jurisdicional.

Por tudo que foi exposto, há de se concluir que o instituto dos recursos repetitivos há de ser considerado como um avanço para a concretização da garantia fundamental da duração razoável do processo, da segurança jurídica, isonomia, celeridade e do princípio da eficiência da administração pública.

3.2 O processo de controle da divergência jurisprudencial

Já se disse que a decisão de mérito proferida pelo Superior Tribunal de Justiça quando do julgamento do recurso especial representativo de controvérsia alcança todos os demais recursos especiais porventura suspensos e que tratem da mesma matéria.

Embora o precedente firmado no julgamento por amostragem não vincule os Tribunais locais, tal decisão, sem dúvida alguma, orienta o juízo *a quo* à aplicação de um determinado entendimento já consolidado pelo STJ, que só não deve ser seguido acaso haja relevantes fundamentos para tanto, como no caso de existirem elementos novos ou não levados consideração no julgamento da controvérsia pelo STJ.

Apesar da ausência de efeito vinculador, os recursos repetitivos sobrestarão os processos que tratam de matéria semelhante, que vão aguardar o julgamento do

leading case. Este será o precedente da questão e afetará os processos que estão nos Tribunais Federais e Estaduais que pretendam subir ao Superior Tribunal de Justiça.

Tal fenômeno pode ser identificado com o que a doutrina processualista define como ‘decisões de efeitos vinculantes’, tais como aquelas que são atinentes aos sistemas de súmulas vinculantes, súmulas impeditivas de recursos, assim como as metodologias previstas nos arts. 518, parágrafo 1º, e 285-A, *caput*, do CPC. Com isso, pode-se dizer que a implantação da nova sistemática processual do recurso especial produzirá efeitos semelhantes aos do controle abstrato de constitucionalidade: definirá em abstrato a interpretação da norma jurídica, projetando efeitos ‘vinculantes’ aos demais Tribunais e processos em tramite ou a serem ajuizados⁷³.

Os Tribunais locais, agindo em conformidade com o STJ, contribuem, concomitantemente, para o bom funcionamento do sistema e para a uniformização da jurisprudência.

3.4 Redução da quantidade de processo que ingressam no Superior Tribunal de Justiça

Assim, de acordo com informações obtidas junto ao Superior Tribunal de Justiça⁷⁴, desde a implantação da nova lei, já se agilizou o tramite de inúmeros recursos especiais sobre questões repetitivas pacificadas no Tribunal. Ao todo, 421 recursos foram indicados para julgamento pelo novo rito, sendo que a maioria deles são da Primeira Seção, encarregada do julgamento das matérias afetas ao direito público em geral, que sozinha indicou 275 recursos de matéria repetitiva, sendo que 231 já foram concluídos.

⁷³ JÚNIOR, Marco Aurélio Serau. *Recursos Especiais Repetitivos no STJ*. São Paulo: Editora Método, 2009, p. 30.

⁷⁴ Relatório Estatístico do Superior Tribunal de Justiça, constante no site oficial do órgão.

Na Segunda Seção, 48 processos foram designados pelos ministros como repetitivos, sendo que 31 já foram concluídos.

Por sua vez, a Terceira Seção afetou 51 casos em que há teses com reiterados recursos e 30 já foram julgados.

Na Corte Especial, 47 foram indicados e 14 casos aguardam julgamento pelos ministros que a compõem.

No cômputo geral, 80% do total já foram apreciados pelo Tribunal.

Para se ter uma idéia do benefício gerado pela lei, em 2010 o Superior Tribunal de Justiça recebeu 228.981 recursos especiais, volume bem menor do que o registrado no ano anterior à novel legislação, qual seja, 313.364 (2007), apontando uma queda de 27%.

A previsão para os próximos anos é bem otimista. Acredita-se que o novo mecanismo possa resultar, em longo prazo, uma redução absurdamente considerável, refletindo no número de processos distribuídos aos ministros, e ensejando um fortalecimento da jurisprudência do Tribunal.

Ademais, a nova sistemática permite racionalizar o julgamento das matérias que se repetem em inúmeros recursos repetitivos, maximizando o escasso tempo dos Ministros do STJ para a solução de controvérsias especiais e merecedoras de maiores estudos, portanto impossibilitadas de se enquadrarem, dadas tais peculiaridades, nessa dinâmica.

Sendo assim, há de se concluir que, se a introdução desse instituto no nosso ordenamento jurídico tinha como efeito diminuir a carga de trabalho do Supremo Tribunal Federal, tal meta tem sido cumprida. Os dados atuais ora apresentados revelam tal fenômeno, sendo, portanto, concretos os resultados advindos de tal sistemática de julgamento.

Acerca da utilidade e importância da nova sistemática dos recursos especiais, introduzida no Superior Tribunal de Justiça, asseverou a e. Ministra Nancy Angrighi o seguinte⁷⁵:

A situação criada pelo excesso de ações em torno do mesmo tema era, e ainda é, perniciosa, pois consegue inverter a ordem natural do trabalho dos

⁷⁵ ANDRIGHI, Fátima Nancy. *Recursos Repetitivos*. Revista de Processo. Ano 35, v. 185. jul./2010, pág. 265-281.

juízes. A repetição de julgamentos idênticos amplia a produtividade individual de cada juiz, transmitindo a falsa idéia de que são decididas variadas questões de direitos. No entanto, os recursos com elevado grau de complexidade acabam sendo relegados a segundo plano, e, em detrimento da produção intelectual dos julgadores, o trabalho jurisdicional passa a ser direcionado para atender a demanda em massa de poucos e determinados escritórios de advocacia ou de partes que sobrecarregam o sistema judicial com uma avalanche de recursos. Como resultado dessa distorção, vê-se, inevitavelmente, um tratamento desigual aos jurisdicionados.

Era, de fato, inexplicável o gasto de tempo, papel e trabalho, para manter funcionários que, como máquinas de uma fábrica, realizavam atos repetitivos.

(...)

A inovação legislativa criou um novo procedimento que permite ao Poder Judiciário, por iniciativa do STJ, dos Tribunais de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais, dar, em um único julgamento, solução de direito reiteradas em múltiplos litígios.

Acerca da utilidade, benefícios, boas qualidades e eficiência do incidente, faço eco às notícias recentemente divulgadas na mídia e que apontam para a evidente diminuição dos estoques de recursos que repousam no STJ.

Essa nova sistemática processual de julgamento em bloco, ou julgamento por amostragem, inequivocadamente induz à agilidade processual, com a concretização do já debatido direito fundamental à celeridade processual.

CONCLUSÃO

A Lei nº 11.672, de 08 de maio de 2008, introduziu uma importante modificação no sistema normativo brasileiro ao estabelecer, mediante o acréscimo do artigo 543- C ao Código de Processo Civil - CPC, o procedimento para o julgamento de recursos repetitivos no âmbito do Superior Tribunal de Justiça.

Trata-se de medida essencial para conferir mais celeridade aos processos judiciais em curso no País, com segurança jurídica, possibilitando ao Poder Judiciário conhecer das demais matérias e ações que demandam a prestação jurisdicional do Estado, após a solução de recursos especiais que versam sobre idênticas questões de Direito e são reiteradamente submetidas à sua análise.

De acordo com o art. 543-C, § 1º, do CPC, cabe ao Presidente do Tribunal de origem admitir um ou mais recursos representativos da controvérsia e encaminhá-los ao Superior Tribunal de Justiça, ficando os demais recursos especiais interpostos suspensos até o pronunciamento definitivo do órgão.

Caso esta providência não seja adotada pelo Tribunal de origem, a lei faculta ao relator no Tribunal Superior determinar, nos Tribunais de segunda instância (Tribunais de Justiça Estaduais e Tribunais Regionais Federais), a suspensão dos recursos nos quais a controvérsia esteja estabelecida (art. 543-C, § 2º, do CPC).

No Superior Tribunal de Justiça, os recursos especiais admitidos são distribuídos por dependência e submetidos a julgamento da Seção ou da Corte Especial com preferência sobre as demais. O objetivo do Tribunal é pacificar a jurisprudência e impedir que cheguem aos gabinetes novos recursos com idêntico fundamento jurídico, tendo em vista a prévia e acurada análise do tema e a certeza quanto ao seu resultado.

Após a publicação do acórdão do Superior Tribunal de Justiça, caso a decisão coincida com a orientação deste Tribunal, o seguimento do recurso será negado, finalizando-se a demanda. Por outro lado, se a decisão divergir da referida orientação, os recursos serão novamente examinados pelo Tribunal de origem e,

caso este mantenha a posição contrária à dos Recursos repetitivos contribuem para a celeridade e a eficácia da prestação jurisdicional do Superior Tribunal de Justiça, far-se-á o exame da admissibilidade do recurso especial (art. 543- C, § 7º, inc. II, e § 8º, do CPC).

Face à ampla abrangência e aos efeitos definitivos das decisões proferidas pelo STJ no julgamento de recursos repetitivos, a lei previu, ainda, a possibilidade de o relator designado, nos termos do regimento interno e considerada a relevância da matéria, admitir a manifestação de pessoas, órgãos ou entidades com interesse na controvérsia (art. 543-C, § 4º, do CPC).

Neste tocante, importa destacar a relevância do exercício do direito legalmente assegurado ao Ministro relator, a fim de que sejam trazidos ao seu conhecimento todos os aspectos envolvidos na análise, em especial os argumentos de todas as partes afetadas pela decisão a ser proferida, evitando-se julgamentos ruinosos para qualquer delas. É possível, assim, alcançar plenamente a finalidade da prestação jurisdicional pretendida, qual seja, a distribuição da justiça para a pacificação das relações sociais não somente nos casos em análise, mas em todos aqueles que versem sobre idêntica questão.

Ressalta-se, ainda, que a possibilidade de manifestação dos interessados preserva os direitos constitucionais ao contraditório e à ampla defesa das pessoas naturais ou jurídicas cujos direitos possam ser, de qualquer forma, atingidos pelo julgamento a ser proferido.

Diante do exposto, resta evidente a importância da introdução, no ordenamento jurídico pátrio, da sistemática para o processamento e o julgamento dos recursos repetitivos, instituto que, bem utilizado, fortalece a prestação da tutela jurisdicional, reduzindo o volume de recursos especiais interpostos para tratar de idênticos temas e possibilitando a análise mais acurada das questões de Direito envolvidas, em prol da celeridade processual, fundamental para a real eficácia das decisões judiciais.

Essas são apenas algumas considerações sobre a nova sistemática. Há muito ainda a ser debatido e solucionado pela doutrina e jurisprudência, principalmente porque, provavelmente, outras questões surgirão ao embate das vicissitudes da prática forense e terão de ser resolvidas no sentido mais conveniente à eficiência do processo, visto como instrumento para a justa composição das lides em tempo razoável.

Entretanto, desde já se pode afirmar que a nova ordem é vantajosa tanto para o poder judiciário, quanto ao cidadão, desde que haja prudência na aplicação da nova disciplina legal, no sentido de que deve ocorrer somente quando não houver dúvida de que se está diante de questões de direito verdadeiramente idênticas, sob pena de se desvirtuar o sentido da lei e se incorrer em inconstitucionalidade por violação ao princípio do acesso à justiça.

REFERÊNCIAS

- ALVES, Paulo César Bachmann Alves. *Recurso Especial. Prática, Processo e Jurisprudência cível*. Curitiba: Curitiba Juruá Editora, 2010.
- ALVIM, J.E. Carreira. *Recursos especiais repetitivos: mais uma tentativa de desobstruir os Tribunais*. Revista de Processo. Ano 33. n. 162. ago./2008.
- AMORIN, Regina Rassilan. *A razoável duração do processo como um princípio garantir da efetividade jurídica. In: Interpretação Constitucional no Estado Democrático de Direito*. Belo Horizonte, PUC Minas, 2010.
- ANDRIGHI, Fátima Nancy. *Recursos Repetitivos*. Revista de Processo. Ano 35, v. 185. jul./2010.
- ANDRIGHI, Fátima Nancy. *Recursos Especiais Repetitivos no STJ: um breve balanço do primeiro ano de aplicação do art. 543-C do CPC*. Revista da AGU. v. 8, n. 22, out/dez/2009.
- BUENO, Cássio Scarpinella. *Curso Sistematizado de Direito Processual Civil*. São Paulo: Editora Saraiva, 2008.
- BONDIOLI, Luiz Guilherme Aidar. *A nova técnica de julgamento dos recursos extraordinários e especial repetitivos*. Revista Jurídica. Ano 58. n. 387. jan/2010.
- CARNEIRO, Athos Gusmão. *Primeiras observações sobre a lei dos recursos repetitivos no STJ*. Revista de Processo. Ano 33. n. 160. jun./2008.
- CARNEIRO, Athos Gusmão. *Recurso especial, Agravos e Agravo Interno*. 6º ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2009.
- CONCEIÇÃO, Marcelo Moura. *Julgamento por amostragem dos recursos excepcionais: denegação de justiça?* Revista de Processo. Ano 35. n. 181. mar/2010.
- JÚNIOR, Fredie.Didier. *Curso de Direito Processual Civil*. 7º ed. Salvador: Editora Podium, 2009, vol. 3.

JUNIOR, Humberto Theodoro. *Curso de Direito Processual Civil*. Rio de Janeiro: Forense, 2009, p. 659

MANCUSO, Rodolfo de Camargo. *Recurso extraordinário e recurso especial*. 10º ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007.

MARTINS, Samir José Caetano. *A Regulamentação dos Recursos Especiais Repetitivos (Resolução n 8/2008 do STJ)*. Revista Dialética de Direito Processual. n. 67. out./2008.

MARTINS, Samir José Caetano. *O Julgamento dos Recursos Especiais Repetitivos (Lei 11.672/2008)*. Revista Dialética de Direito Processual. n. 64. jul./2008.

MEDIDA, José Miguel Garcia. *O prequestionamento nos recursos extraordinário e especial*. 3º ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2002.

MENDES, Leonardo Castanho. *O recurso especial e o controle difuso de constitucionalidade*. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2006.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. *Comentários ao Código de Processo Civil*. Vol. V. Arts. 476-565. 15º ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2009.

NETO, Nelson Rodrigues. *Lei 11.672/2008 sobre recursos especiais repetitivos*. Revista de Processo, Ano 33. n. 163. set. /2008.

NOGUEIRA, Daniel Moura. *A nova sistemática do processamento e julgamento do recurso especial repetitivo, art. 543-C, do CPC*. Revista de Processo. Ano 33. n. 164. out./2008.

WAMBIER, Luiz Rodrigues e Rita de Cássia Corrêa de Vasconcelos. *Recursos especiais repetitivos: reflexos das novas regras (Lei 11.672/2008 e Resolução 8 do STJ) nos processos coletivos*. Revista de Processo. Ano 33. n. 163. set. /2008.

SANTOS, Kênia Ziland. *A Lei dos Recursos Repetitivos em face da efetiva prestação jurisdicional e a razoável duração do processo*. In: *Direito Processual. Interpretação Constitucional no Estado Democrático de Direito*. Belo Horizonte, PUC Minas, 2010.

SOUZA, Bernardo Pimentel. *Dos Recursos Constitucionais*. Brasília, Editora Brasília Jurídica Ltda., 2007.

SOUZA, Bernardo Pimentel. *Introdução aos Recursos Cíveis e à Ação Rescisória*. 5º ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2008.