

**INSTITUTO BRASILEIRO DE ENSINO, DESENVOLVIMENTO E PESQUISA – IDP  
ESCOLA DE DIREITO E ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA – EDAP  
CURSO DE GRADUAÇÃO EM DIREITO**

**MAÍRA DE AMORIM ROCHA**

**PROFUNDIDADE DO EFEITO DEVOLUTIVO DO RECURSO ESPECIAL:  
INTERPRETAÇÃO À LUZ DO ART. 1.034 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL E  
DO PAPEL CONSTITUCIONAL DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

**BRASÍLIA/DF  
NOVEMBRO 2020**

**MAÍRA DE AMORIM ROCHA**

**PROFUNDIDADE DO EFEITO DEVOLUTIVO DO RECURSO ESPECIAL:  
INTERPRETAÇÃO À LUZ DO ART. 1.034 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL E  
DO PAPEL CONSTITUCIONAL DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado à banca examinadora, como requisito para a conclusão do curso de Direito e obtenção do título de Bacharel em Direito pelo Instituto Brasileiro de Ensino, Desenvolvimento e Pesquisa – EDAP/IDP.

Orientador: Prof. Me. Rodrigo Gomes de Mendonça Pinheiro.

**BRASÍLIA/DF  
NOVEMBRO 2020**

**MAÍRA DE AMORIM ROCHA**

**PROFUNDIDADE DO EFEITO DEVOLUTIVO DO RECURSO ESPECIAL:  
INTERPRETAÇÃO À LUZ DO ART. 1.034 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL E  
DO PAPEL CONSTITUCIONAL DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado à banca examinadora, como requisito para a conclusão do curso de Direito e obtenção do título de Bacharel em Direito pelo Instituto Brasileiro de Ensino, Desenvolvimento e Pesquisa – EDAP/IDP.

Orientador: Prof. Me. Rodrigo Gomes de Mendonça Pinheiro

Brasília/DF, 8 de dezembro de 2020.

---

**Prof. Me. Rodrigo Gomes de Mendonça Pinheiro**

Professor Orientador

Instituto Brasileiro de Ensino, Desenvolvimento e Pesquisa – IDP

---

**Prof. Me. Leonardo Fernandes Ranña**

Membro da Banca Examinadora

Instituto Brasileiro de Ensino, Desenvolvimento e Pesquisa – IDP

---

**Prof<sup>a</sup>. Dr<sup>a</sup>. Simone Trento**

Membro da Banca Examinadora

Instituto Brasileiro de Ensino, Desenvolvimento e Pesquisa – IDP

**PROFUNDIDADE DO EFEITO DEVOLUTIVO DO RECURSO ESPECIAL:  
INTERPRETAÇÃO À LUZ DO ART. 1.034 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL E  
DO PAPEL CONSTITUCIONAL DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

**Maíra de Amorim Rocha**

**SUMÁRIO:** Introdução; 1. O papel constitucional do Superior Tribunal de Justiça e do recurso especial; 2. Admissibilidade e devolutividade do recurso especial; 2.1 Pré-questionamento; 2.2 Questão de fato e questão de direito; 2.3 Questão de ordem pública; 3. As duas fases do juízo de mérito do recurso especial: juízo de cassação e juízo de revisão; 4. Aplicando o direito à espécie (art. 1.034 do CPC, Súmula nº 456 do STF e art. 255, § 5º, do RISTJ); e Considerações finais.

**RESUMO**

O presente artigo visa examinar a exata profundidade do efeito devolutivo do recurso especial, questão que há muito suscita inúmeras controvérsias no âmbito doutrinário e jurisprudencial, mesmo após a edição da Súmula 456/STF, e que merece renovadas reflexões à luz do art. 1.034 do Código de Processo Civil, bem como do papel constitucional do Superior Tribunal de Justiça, na medida em que causa impacto, diretamente, na perfeita delimitação da competência da Corte uniformizadora do direito federal e nas questões que poderão ser por ela conhecidas no âmbito do recurso especial.

**PALAVRAS-CHAVE:** Processo Civil. Efeito devolutivo. Recurso especial. Art. 1.034 do Código de Processo Civil.

**ABSTRACT**

The present article aims to examine the depth of the devolutive effect of the Special Appeal, an issue that has long been the subject of much controversy in doctrine and jurisprudence, even after the publication of the Precedent 456/STF, and which merits renewed reflection in light of article 1,034 of the Code of Civil Procedure, as well as the constitutional role of the Superior Court of Justice, insofar as it directly affects the perfect delimitation of the competence of the Court as a unifier of the federal law and the issues that may be subject of its analysis in the context of the Special Appeal.

**KEYWORDS:** Civil Procedure. Devolutive effect. Special Appeal. Article 1.034 of Code of Civil Procedure.

## INTRODUÇÃO

O Superior Tribunal de Justiça (STJ) foi criado com a promulgação da Constituição Federal de 1998 (CF/88). À época, ocorria o que se conhece como “crise”<sup>1</sup> do Supremo Tribunal Federal (STF), causada pelo excessivo número de processos a serem julgados pelo tribunal que, até então, era o competente para apreciar as matérias constitucional e infraconstitucional. Dessa forma, a criação do STJ teve por finalidade a divisão da competência do STF para que este se limitasse ao julgamento de violações à Constituição Federal, ao passo em que o STJ estaria dedicado às transgressões de leis federais<sup>2</sup>.

Para tanto, a Constituição Federal de 1988 delimitou as hipóteses nas quais o STJ exerce sua competência por meio de seu art. 105. Dentre elas, no inciso III do referido dispositivo constitucional<sup>3</sup>, consta o julgamento de recurso especial (REsp), que é o meio de impugnação de acórdãos, proferidos em única ou última instância com causa decidida, nas hipóteses descritas nas alíneas subsequentes.

Com efeito, o recurso especial difere-se dos recursos ordinários, dado que a sua finalidade primordial – cumulada com as funções do STJ – é a preservação da ordem jurídica por meio da tutela do direito objetivo. Logo, além de julgar o caso concreto no recurso especial, o STJ possui a responsabilidade de uniformizar a interpretação das leis federais por meio da correção de entendimentos equivocados dos demais tribunais. Assim, o recurso especial não deve ser utilizado como uma espécie recursal para acesso a uma “terceira instância”, mas como um mecanismo para a efetiva aplicação das funções da Corte Superior.

Além disso, o recurso especial é um exemplo de recurso de fundamentação vinculada, isto é, a lei prevê qual o cabimento recursal. Na impugnação, devem estar presentes ao menos uma das situações descritas nas alíneas do inciso III do art. 105 da CF/88 e o pré-questionamento. Ainda, há a vinculação para a análise de questões de direito, não sendo

---

<sup>1</sup> ASSIS, Araken de. **Manual dos recursos** [livro eletrônico]. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017. [n.p.].

<sup>2</sup> ALVIM, Teresa Arruda; DANTAS, Bruno. **Recurso especial, recurso extraordinário e nova função dos tribunais superiores precedentes no direito brasileiro** [livro eletrônico]. 4. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019. [n.p.].

<sup>3</sup> Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça: III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida: 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.

admissível o referido recurso para simples reexame de provas ou fatos<sup>4</sup>.

Diante desse contexto, o Código de Processo Civil de 2015 (CPC) positivou, em seu art. 1.034, *caput*<sup>5</sup>, que o STJ julgará o processo, aplicando o direito, após admitido o recurso especial, ao passo que, em seu parágrafo único<sup>6</sup>, determinou que, depois da admissão do recurso por um fundamento, serão devolvidos demais fundamentos para a solução do capítulo impugnado. Registra-se que esse artigo foi inspirado<sup>7</sup> na Súmula nº 456 do STF<sup>8</sup> e no art. 255<sup>9</sup>, § 5º, do Regimento Interno do STJ (RISTJ)<sup>10</sup>.

Embora positivado e amparado por súmula do STF e artigo no Regimento Interno do STJ, a interpretação do art. 1.034 do CPC é alvo de divergência doutrinária no que tange à profundidade do efeito devolutivo do recurso especial que, a depender do sentido conferido, gera consequências práticas distintas para a precisa identificação das matérias submissíveis ao STJ. Em vista disso, é imprescindível analisar o que se deve compreender por “julgará o processo, aplicando o direito” (*caput*) e “demais fundamentos” (parágrafo único).

Em resumo, há quem entenda que o STJ, após realizado o juízo de cassação (primeira fase do juízo de mérito)<sup>11</sup>, poderia apreciar outras teses e fundamentos, incluindo as questões de fato do processo, ampliando-se a profundidade do efeito devolutivo do recurso especial<sup>12</sup>. De outro modo, há quem entenda que a Corte não poderia apreciar outras teses após o referido

---

<sup>4</sup> Súmula 7/STJ: “A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial”.

<sup>5</sup> Art. 1.034. Admitido o recurso extraordinário ou o recurso especial, o Supremo Tribunal Federal ou o Superior Tribunal de Justiça julgará o processo, aplicando o direito.

<sup>6</sup> Parágrafo único. Admitido o recurso extraordinário ou o recurso especial por um fundamento, devolve-se ao tribunal superior o conhecimento dos demais fundamentos para a solução do capítulo impugnado.

<sup>7</sup> Leonardo Fernandes Ranña, ao elucidar sobre o art. 1.034 do Código de Processo Civil, afirma que “a referida súmula foi positivada praticamente na íntegra pelo artigo 1.034 do Código de Processo Civil 2015” e que “se trata de verdadeira cópia da súmula em discussão”, em referência à Súmula nº 456 do Supremo Tribunal Federal. (RANÑA, Leonardo Fernandes. **Ordem pública nos recursos extraordinários e especial: observância do devido processo legal**. Brasília: Gazeta Jurídica, 2018. p. 158/185).

<sup>8</sup> O Supremo Tribunal Federal, conhecendo do recurso extraordinário, julgará a causa, aplicando o direito à espécie.

<sup>9</sup> Antes da Emenda Regimental nº 24, de 2016, o conteúdo estava previsto no art. 257 do RISTJ.

<sup>10</sup> Art. 255. O recurso especial será interposto na forma e no prazo estabelecido na legislação processual vigente e recebido no efeito devolutivo, salvo quando interposto do julgamento de mérito do incidente de resolução de demandas repetitivas, hipótese em que terá efeito suspensivo. (...) § 5º No julgamento do recurso especial, verificar-se-á, preliminarmente, se o recurso é cabível. Decidida a preliminar pela negativa, a Turma não conhecerá do recurso; se pela afirmativa, julgará a causa, aplicando o direito à espécie, com observância da regra prevista no art. 10 do Código de Processo Civil.

<sup>11</sup> NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. **Comentários ao código de processo civil** [livro eletrônico]. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015. [n.p.].

<sup>12</sup> Como exemplos, Fredie Didier Jr., Leonardo Carneiro da Cunha, Nelson Nery Jr., Bernardo Pimentel Souza e Athos Gusmão Carneiro.

juízo, limitando-se a profundidade do efeito devolutivo do recurso especial<sup>13</sup>.

Posto isso, quer-se investigar então se, após concluído o juízo de admissibilidade, o STJ pode ou não analisar as questões que não tenham sido ventiladas no acórdão recorrido. Logo, o escopo da pesquisa é concluir pela interpretação mais adequada a partir das diferentes possibilidades interpretativas conferidas pelo dispositivo e à luz da divergência doutrinária acerca do tema.

Para atingir esse objetivo, caberá aqui analisar, pois, os seguintes aspectos: o papel constitucional do STJ e do recurso especial; as funções das Cortes Superiores; a admissibilidade e a devolutividade do recurso especial; o juízo de mérito do recurso especial; e a compreensão da aplicação do direito à espécie no julgamento da causa.

## 1 O PAPEL CONSTITUCIONAL DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA E DO RECURSO ESPECIAL

Credita-se a ideia de criação do STJ a uma obra de José Afonso da Silva, publicada no ano de 1963, na qual o jurista sustentava que a solução da crise que o STF era “uma reforma constitucional, no capítulo do Poder Judiciário Federal, com o fim de redistribuir competências e atribuições dos órgãos judiciários da União”<sup>14</sup>.

Após dois anos, juristas como Miguel Reale e José Frederico Marques (que prefaciara a obra de José Afonso da Silva)<sup>15</sup>, reuniram-se a fim de debater a possibilidade de formação de um tribunal apto a cessar a saturação sofrida, à época, pelo STF, com relação ao direito federal<sup>16</sup>, uma vez que a principal razão da crise era a quantidade de recursos extraordinários

---

<sup>13</sup> Como exemplos, Cassio Scarpinella Bueno, Eduardo Henrique de Oliveira Yashikawa, Gleydson Kleber Lopes de Oliveira e Kátia Aparecida Mangone.

<sup>14</sup> SILVA, José Afonso da. **Do recurso extraordinário no direito processual brasileiro**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1963. p. 454; *apud* ALVIM, Teresa Arruda; DANTAS, Bruno. **Recurso especial, recurso extraordinário e nova função dos tribunais superiores precedentes no direito brasileiro** [livro eletrônico]. 4. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019. [n.p.].

<sup>15</sup> CARNEIRO, Athos Gusmão. **Aspectos polêmicos e atuais dos recursos cíveis de acordo com a Lei 9.756/98** (Coords. Teresa Arruda Alvim Wambier e Nelson Nery Junior). São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999. p. 98; *apud* MEDINA, José Miguel Garcia. **Prequestionamento, repercussão geral da questão constitucional, relevância da questão federal: admissibilidade, processamento e julgamento dos recursos extraordinário e especial** [livro eletrônico]. 7. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017. [n.p.].

<sup>16</sup> MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Recurso extraordinário e recurso especial** [livro eletrônico]. 1. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015. [n.p.].

impugnando ilegalidades<sup>17</sup>. Assim, o tribunal idealizado seria responsável por essa demanda.

Com a promulgação da CF/88, a ideia tornou-se realidade. O STJ e o recurso especial foram criados e o então novo tribunal teve sua competência elencada no art. 105 da CF/88. Dessa forma, o STF estaria incumbido de proteger a Constituição Federal e, o STJ, o direito federal.<sup>18</sup> Dada a sua origem, há na doutrina quem entenda que o recurso especial é um recurso extraordinário (RE) destinado ao STJ<sup>19</sup>.

Isso posto, sabe-se que o recurso especial se difere dos recursos ordinários, uma vez que possui a função constitucional de determinar o entendimento das leis federais<sup>20</sup> para orientar a jurisprudência. Nessa lógica, Nelson Luiz Pinto afirma que o STJ deve cumprir a sua “função de zelar pela aplicação correta e uniforme do direito federal, sem contentar-se com interpretações dadas por outros Tribunais tidas apenas como razoáveis, mas que não coincidam com aquela que o STJ entenda como a correta e única possível”<sup>21</sup>.

Destarte, as Cortes Superiores possuem mais responsabilidades do que as cortes de instância ordinária, dado que a atuação daquelas deve ser pautada, também, em suas funções<sup>22</sup>, as quais Leonardo Fernandes Ranña ensina que:

É certo que desde a sua criação os Tribunais Superiores possuíam funções e natureza bem diferentes dos demais órgãos que realizam atividade jurisdicional. Atualmente, consagrado pelo Código de Processo Civil 2015, as funções fundamentais exercidas pelos recursos dirigidos aos tribunais de cúpula são a função nomofilática, a dikelógica, a função uniformizadora e a paradigmática.<sup>23</sup>

<sup>17</sup> DA SILVA, José Afonso. **Do recurso extraordinário no direito processual brasileiro**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1963. p. 450; *apud* MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. **Recurso extraordinário e recurso especial: do *jus litigatoris* ao *jus constitutionis***. 2. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020. p. 100.

<sup>18</sup> CARNEIRO, Athos Gusmão. **Recurso especial, agravos e agravo interno: exposição didática: área do processo civil, com inovação à jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça**. 7. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011. p. 9.

<sup>19</sup> DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. **Curso de direito processual civil: o processo civil nos tribunais, recursos, ações de competência originária de tribunal e *querela nullitatis*, incidentes de competência originária de tribunal**. 13. ed. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 306.

<sup>20</sup> ALVIM, Arruda. **Recursos no Superior Tribunal de Justiça** (Coord. Sálvio de Figueiredo). São Paulo: Saraiva, 1991. p. 155.

<sup>21</sup> PINTO, Nelson Luiz. **Recurso especial para o Superior Tribunal de Justiça teoria geral e admissibilidade**. São Paulo: Malheiros Editores, 1992. p. 174.

<sup>22</sup> ALVIM, Teresa Arruda; DANTAS, Bruno. **Recurso especial, recurso extraordinário e nova função dos tribunais superiores precedentes no direito brasileiro** [livro eletrônico]. 4. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019. [n.p.].

<sup>23</sup> RANÑA, Leonardo Fernandes. **Ordem pública nos recursos extraordinários e especial: observância do devido processo legal**. Brasília: Gazeta Jurídica, 2018. p. 82.

Em breve digressão, a função nomofilática<sup>24</sup> possibilita o equilíbrio entre o interesse público e a necessidade de correção das decisões para as partes envolvidas no processo, com a preponderância do interesse público para preservar a higidez das normas<sup>25</sup>. Dessa forma, Rodolfo de Camargo Mancuso, ao reconhecer a função nomofilática no STF – sem prejuízo do reconhecimento de igual circunstância no STJ com relação ao direito federal –, ensina que:

Assim como o STF não é simplesmente mais um Tribunal Superior, e sim a Corte Suprema, encarregada de manter o império e a unidade do direito constitucional, também o recurso extraordinário não configura mais uma possibilidade de impugnação, e sim o remédio de cunho político-constitucional (seus pressupostos não estão na lei processual) que permite ao STF dar cumprimento à elevada missão de guarda da Constituição (CF, art. 102, *caput*).<sup>26</sup>

A função uniformizadora, por sua vez, assegura a igualdade, a previsibilidade e a segurança jurídica, sendo sua finalidade a “uniformidade na aplicação e interpretação de regras e princípios em todo território nacional”<sup>27</sup>. Assim, tal função é essencial para a preservação da ordem jurídica brasileira e “a vinculação do juiz à lei se amolda por meio da doutrina e da jurisprudência, como se esses dois elementos desempenhassem uma função de ‘engate lógico’ entre a lei e os fatos”<sup>28</sup>.

Já a função paradigmática fornece padrões decisórios para o julgamento isonômico dos casos. Desse modo, o recurso extraordinário e o recurso especial possibilitam às Cortes Superiores que estipulem os critérios de interpretação das leis federais e CF/88 a serem seguidos por eles e pelas demais autoridades judiciárias<sup>29</sup>.

<sup>24</sup> Não há uniformidade na doutrina e jurisprudência sobre a denominação da função, sendo conhecida também como nomofilática, nomofiláquia dialética e tendencial. Piero Calamandrei ensina que o termo “nomofilática” deriva da união de duas palavras gregas, sendo elas *nomos* (lei) e *phylaktikós* (preservação). (RANÑA, Leonardo Fernandes. **Ordem pública nos recursos extraordinários e especial: observância do devido processo legal**. Brasília: Gazeta Jurídica, 2018. p. 82; MEDINA, José Miguel Garcia. **Prequestionamento, repercussão geral da questão constitucional, relevância da questão federal: admissibilidade, processamento e julgamento dos recursos extraordinário e especial** [livro eletrônico]. 7. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017. [n.p.]).

<sup>25</sup> MEDINA, José Miguel Garcia. **Prequestionamento, repercussão geral da questão constitucional, relevância da questão federal: admissibilidade, processamento e julgamento dos recursos extraordinário e especial** [livro eletrônico] 7. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017. [n.p.].

<sup>26</sup> MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Recurso extraordinário e recurso especial** [livro eletrônico]. 2. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018. [n.p.].

<sup>27</sup> RANÑA, Leonardo Fernandes. **Ordem pública nos recursos extraordinários e especial: observância do devido processo legal**. Brasília: Gazeta Jurídica, 2018. p. 85.

<sup>28</sup> ALVIM, Teresa Arruda; DANTAS, Bruno. **Recurso especial, recurso extraordinário e nova função dos tribunais superiores precedentes no direito brasileiro** [livro eletrônico]. 4. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019. [n.p.].

<sup>29</sup> RANÑA, Leonardo Fernandes. **Ordem pública nos recursos extraordinários e especial: observância do devido processo legal**. Brasília: Gazeta Jurídica, 2018. p. 89.

Por fim, a função dikelógica<sup>30</sup> “preserva a resolução justa do caso concreto”<sup>31</sup> e, conforme entendimento de Leonardo Fernandes Ranña:

[...] à luz da função dikelógica dos recursos excepcionais, conhecido o recurso pelo Superior Tribunal de Justiça e o Supremo Tribunal Federal, por consistirem em verdadeiras cortes de revisão, esses tribunais procedem no rejuízo da causa, mediante a aplicação do direito. É o que estabelece a Súmula n. 456 do Supremo Tribunal Federal: “O Supremo Tribunal Federal, conhecendo do recurso extraordinário, julgará a causa, aplicando o direito à espécie”, a qual fora em parte positivada pelo artigo 1.034 do Código de Processo Civil 2015.<sup>32</sup>

Portanto, o recurso especial possui relevância, dado que é um instrumento que possibilita ao STJ o cumprimento de suas funções. Dessa forma, conclui-se que a correção de arbitrariedade em caso concreto é uma tarefa residual da Corte Superior.

## 2 ADMISSIBILIDADE E DEVOLUTIVIDADE DO RECURSO ESPECIAL

Os recursos cíveis passam, tradicionalmente, por duas análises ao serem julgados, sendo a primeira o juízo de admissibilidade e a segunda o juízo de mérito. Primeiro, o julgador afere se os requisitos legais do recurso foram atendidos e, em caso positivo, analisa a fundamentação do recurso<sup>33</sup>. Nesse prisma, José Carlos Barbosa Moreira leciona que o não conhecimento de um recurso “significa, só e sempre, abster-se de examinar a impugnação em sua substância, de aprovar ou desaprovar a decisão recorrida. O tribunal que não conhece de um recurso de jeito nenhum diz a quem assiste razão: se ao recorrente, se ao órgão *a quo*”<sup>34</sup>.

Outro aspecto relacionado aos recursos cíveis são os efeitos que produzem. Dentre eles, destaca-se o efeito devolutivo, que é a “obtenção de outro pronunciamento do Poder Judiciário

<sup>30</sup> O termo “dikelógico” deriva da junção de duas palavras gregas, sendo elas *dike* (justiça) e *lógiko* (relativo à razão). (ALVIM, Teresa Arruda; DANTAS, Bruno. **Recurso especial, recurso extraordinário e nova função dos tribunais superiores precedentes no direito brasileiro** [livro eletrônico] 4. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019. [n.p.]; e RANÑA, Leonardo Fernandes. **Ordem pública nos recursos extraordinários e especial: observância do devido processo legal**. Brasília: Gazeta Jurídica, 2018. p. 87.).

<sup>31</sup> RANÑA, Leonardo Fernandes. **Ordem pública nos recursos extraordinários e especial: observância do devido processo legal**. Brasília: Gazeta Jurídica, 2018. p. 87.

<sup>32</sup> RANÑA, Leonardo Fernandes. **Ordem pública nos recursos extraordinários e especial: observância do devido processo legal**. Brasília: Gazeta Jurídica, 2018. p. 89.

<sup>33</sup> MOREIRA, José Carlos Barbosa. Que significa “não conhecer” de um recurso?. **Revista da Academia Brasileira de Letras Jurídicas**, Rio de Janeiro, v. 10, n. 9, p. 191–207, jan./jun. 1996, p. 191.

<sup>34</sup> MOREIRA, José Carlos Barbosa. Que significa “não conhecer” de um recurso?. **Revista da Academia Brasileira de Letras Jurídicas**, Rio de Janeiro, v. 10, n. 9, p. 191–207, jan./jun. 1996, p. 204.

por intermédio do órgão competente<sup>35</sup>. Esse órgão, normalmente, não é o mesmo que prolatou a decisão recorrida, mas nada impede que também o seja<sup>36</sup>. Nesse sentido, Alcides de Mendonça Lima explica que todos os recursos devolvem a matéria ao conhecimento do Poder Judiciário, de acordo com os limites impostos legalmente<sup>37</sup>.

Desse modo, o efeito devolutivo é um efeito recursal que se relaciona com a competência dos órgãos judiciais, uma vez que delimita a matéria que a parte opta por devolver ao crivo do julgador<sup>38</sup>. Além disso, possui dimensão vertical e horizontal, sendo, respectivamente, sua profundidade e sua extensão<sup>39</sup>. Assim, Fredie Didier Jr. e Leonardo Carneiro da Cunha esclarecem que:

A extensão do efeito devolutivo determina o objeto litigioso, a questão principal do procedimento recursal. Trata-se da dimensão horizontal do efeito devolutivo. A profundidade do efeito devolutivo determina as questões que devem ser examinadas pelo órgão *ad quem* para decidir o objeto litigioso do recurso. trata-se da dimensão vertical do efeito devolutivo. A profundidade identifica-se com o material que há de trabalhar o órgão *ad quem* para julgar.<sup>40</sup>

Para mais, acerca da profundidade e da extensão do efeito devolutivo, José Carlos Barbosa Moreira explica que:

A exata configuração do efeito devolutivo é problema que se desdobra em dois: o primeiro concerne à extensão do efeito; o segundo à sua profundidade. Delimitar a extensão do efeito devolutivo é precisar o que se submete, por força do recurso, ao julgamento do órgão *ad quem*; medir-lhe a profundidade é determinar com que material há de trabalhar o órgão *ad quem* para julgar<sup>41</sup>.

<sup>35</sup> BARIONI, Rodrigo Otávio. **Efeito devolutivo da apelação civil**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007. p. 35 e ss.; *apud* JORGE, Flávio Cheim. **Teoria geral dos recursos cíveis** [livro eletrônico]. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017. [n. p.].

<sup>36</sup> JORGE, Flávio Cheim. **Teoria geral dos recursos cíveis** [livro eletrônico]. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017. [n. p.].

<sup>37</sup> LIMA, Alcides de Mendonça. **Introdução aos recursos cíveis**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1976. p. 286; *apud* JORGE, Flávio Cheim. **Teoria geral dos recursos cíveis** [livro eletrônico]. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017. [n. p.].

<sup>38</sup> DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. **Curso de direito processual civil: o processo civil nos tribunais, recursos, ações de competência originária de tribunal e querela nullitatis, incidentes de competência originária de tribunal**. 17. ed. Salvador: JusPodivm, 2020. p. 187; NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. **Comentários ao código de processo civil** [livro eletrônico]. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015. [n.p.].

<sup>39</sup> CABRAL, Trícia Navarro Xavier. **Ordem pública processual**. Brasília: Gazeta Jurídica, 2015. p. 395.

<sup>40</sup> DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. **Curso de direito processual civil: o processo civil nos tribunais, recursos, ações de competência originária de tribunal e querela nullitatis, incidentes de competência originária de tribunal**. 17. ed. Salvador: JusPodivm, 2020. p. 188.

<sup>41</sup> MOREIRA, José Carlos Barbosa. **Comentários ao Código de Processo Civil**. v. 5. 17. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006. p. 429; *apud* RANÑA, Leonardo Fernandes. **Ordem pública nos recursos extraordinários e especial: observância do devido processo legal**. Brasília: Gazeta Jurídica, 2018. p. 154.

Outrossim, Leonardo Fernandes Ranña elucida que, em razão do efeito devolutivo vertical (profundidade), são devolvidas ao órgão *ad quem* – tendo sido impugnadas especificamente ou não – todas as questões que tiverem relação com os fundamentos descritos nas razões do recurso<sup>42</sup>. Porém, entende que, de acordo com a espécie recursal, o efeito devolutivo pode ter maior ou menor amplitude<sup>43</sup>.

Ademais, ressalta-se que há o entendimento que o efeito devolutivo “é o único que genuinamente poderia ser considerado efeito do recurso, já que corresponde, em qualidade e quantidade, àquilo que constitui o objeto e razão de ser dos recursos”<sup>44</sup>. Isso porque, diante da interposição de um recurso, devolve-se determinada questão para a análise da autoridade jurisdicional, ou seja, “há relação de causa e efeito entre o recurso e a devolução da matéria”<sup>45</sup>. Em vista disso, “todos os demais recursos ou são decorrências naturais do efeito devolutivo ou consequências da existência de uma nova fase processual, a denominada recursal”<sup>46</sup>.

Além disso, Osmar Mendes Paixão Côrtes entende que os recursos excepcionais possuem devolutividade diferente dos recursos ordinários em razão das particularidades nos requisitos de admissibilidade<sup>47</sup>, direcionados à função do recurso e ao papel constitucional das Cortes Superiores. Dessa forma, a dimensão da impugnação seria menor nos recursos excepcionais do que nos ordinários<sup>48</sup>.

Diversamente, Flávio Cheim Jorge expressa que “com o CPC/2015, não há mais que se fazer distinção entre os recursos ordinários e extraordinários para efeito de incidência da profundidade do efeito devolutivo”<sup>49</sup>, dado que o parágrafo único do art. 1.034 do Código de Processo Civil “conferiu abertura à profundidade do efeito devolutivo, ambiente natural para a incidência de conhecimento de ofício das matérias de ordem pública e dos fundamentos de

---

<sup>42</sup> RANÑA, Leonardo Fernandes. **Ordem pública nos recursos extraordinários e especial: observância do devido processo legal**. Brasília: Gazeta Jurídica, 2018. p. 156.

<sup>43</sup> RANÑA, Leonardo Fernandes. **Ordem pública nos recursos extraordinários e especial: observância do devido processo legal**. Brasília: Gazeta Jurídica, 2018. p. 157.

<sup>44</sup> JORGE, Flávio Cheim. **Teoria geral dos recursos cíveis** [livro eletrônico]. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017. [n. p.].

<sup>45</sup> JORGE, Flávio Cheim. **Teoria geral dos recursos cíveis** [livro eletrônico]. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017. [n. p.].

<sup>46</sup> JORGE, Flávio Cheim. **Teoria geral dos recursos cíveis** [livro eletrônico]. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017. [n. p.].

<sup>47</sup> CÔRTEZ, Osmar Mendes Paixão. **Recursos para os tribunais superiores: recurso extraordinário, recurso especial, embargos de divergência e agravos**. 4. ed. Brasília: Gazeta Jurídica, 2017. p. 16.

<sup>48</sup> CÔRTEZ, Osmar Mendes Paixão. **Recursos para os tribunais superiores: recurso extraordinário, recurso especial, embargos de divergência e agravos**. 4. ed. Brasília: Gazeta Jurídica, 2017. p. 16.

<sup>49</sup> JORGE, Flávio Cheim. **Teoria geral dos recursos cíveis** [livro eletrônico]. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017. [n. p.].

ambas as partes”<sup>50</sup>.

Destarte, inobstante o entendimento de que o efeito devolutivo do recurso especial é restrito às questões de direito<sup>51</sup>, não sendo possível o reexame de fatos (vide Súmula 7/STJ), o referido efeito recursal não deixa de ser objeto de grande discussão doutrinária, em especial, quanto à sua profundidade. Expressões contidas no *caput* e no parágrafo único do art. 1.034 do CPC geram diferentes interpretações relacionadas à competência do STJ.

Finalmente, com vistas a contribuir com o estudo proposto nesta pesquisa, serão examinados alguns temas relacionados ao juízo de admissibilidade e à devolutividade do recurso especial.

## 2.1 PRÉ-QUESTIONAMENTO

O pré-questionamento<sup>52</sup> sobreveio na jurisprudência brasileira com o intuito de evidenciar que os fundamentos trazidos na instância superior deveriam ter sido provocados na instância ordinária<sup>53</sup>. Nesse aspecto, com exceção da Constituição Federal de 1946, “todas as outras estabeleciam a condição de ter havido questionamento sobre a aplicação da lei federal e que a decisão da justiça local lhe tivesse sido contrária”<sup>54</sup>.

Na Constituição Federal vigente, o inciso III do art. 105 prevê o termo “causas decididas”, que é relativo ao pré-questionamento para o recurso especial. Dessa forma,

---

<sup>50</sup> JORGE, Flávio Cheim. **Teoria geral dos recursos cíveis** [livro eletrônico]. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017. [n. p.].

<sup>51</sup> Osmar Mendes Paixão Côrtes leciona que “ademais, o Superior Tribunal de Justiça não pode reexaminar matéria fática, em relação à qual as instâncias ordinárias são soberanas, pela própria natureza de recurso extraordinário, que objetiva preservar a integridade do ordenamento objetivo. Os aspectos fáticos devem ser, portanto, apreciados em primeira e segunda instâncias, não pela Corte Superior.” (CÔRTEES, Osmar Mendes Paixão. **Recursos para os tribunais superiores: recurso extraordinário, recurso especial, embargos de divergência e agravos**. 4. ed. Brasília: Gazeta Jurídica, 2017. p. 153).

<sup>52</sup> Apesar do frequente uso da grafia “prequestionamento” pela doutrina e jurisprudência brasileira, optou-se pelo uso da grafia “pré-questionamento” em razão dos textos previstos nos artigos 941, § 3º, e 1.025 do Código de Processo Civil de 2015.

<sup>53</sup> MEDINA, José Miguel Garcia. **Prequestionamento, repercussão geral da questão constitucional, relevância da questão federal: admissibilidade, processamento e julgamento dos recursos extraordinário e especial** [livro eletrônico]. 7. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017. [n.p.].

<sup>54</sup> MELLO, Augusto Cordeiro de. **O processo no Supremo Tribunal Federal**. v. 2. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 1964. p. 709; *apud* MEDINA, José Miguel Garcia. **Prequestionamento, repercussão geral da questão constitucional, relevância da questão federal: admissibilidade, processamento e julgamento dos recursos extraordinário e especial** [livro eletrônico]. 7. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017. [n.p.].

Leonardo Fernandes Ranña explica que:

Além de exigir a existência de uma causa, a Constituição Federal determina que ela deve ter sido decidida. A decisão a ser impugnada deve ser final, não havendo mais recursos previstos para impugná-la no âmbito do juízo *a quo*, e a questão constitucional ou infraconstitucional deve ter efetivamente decidido a demanda suscitada no recurso excepcional.<sup>55</sup>

Além de ser requisito, Leonardo Fernandes Ranña entende que o pré-questionamento deve ser entendido também como um mecanismo para possibilitar que as Cortes Superiores cumpram suas funções nomofilática, dikelógica, uniformizadora e paradigmática<sup>56</sup>. Outrossim, José Francisco Naves da Fonseca entende que o pré-questionamento é intrínseco às funções nomofilática e uniformizadora<sup>57</sup>.

Nesse contexto, discussão referente à natureza do pré-questionamento destaca-se na doutrina processualista com relação ao parágrafo único do art. 1.034 do CPC, uma vez que é possível compreender o requisito como parte do juízo de admissibilidade recursal ou como parte do juízo de mérito do recurso.

Dessa forma, o debate gira em torno da profundidade do efeito devolutivo do recurso especial à luz do art. 1.034 do CPC que, inspirado na Súmula nº 456 do STF, aparenta objetivar a expansão da competência do STJ, com a intenção de tornar possível a submissão de matérias que não foram pré-questionadas à Corte Superior, conferindo ao requisito a natureza de juízo de admissibilidade<sup>58</sup>. Em sentido contrário, há quem entenda<sup>59</sup> que se essa interpretação for dada ao artigo em questão, tratar-se-ia de dispositivo inconstitucional, dado que a CF/88 exige o pré-questionamento, dando ao requisito a natureza de juízo de mérito.<sup>60</sup>

Diante disso, Fredie Didier Jr. e Leonardo Carneiro da Cunha entendem que:

[...] o pré-questionamento diz respeito apenas ao juízo de admissibilidade. O juízo de rejuízo da causa é diferente do juízo de admissibilidade do recurso

<sup>55</sup> RANÑA, Leonardo Fernandes. **Ordem pública nos recursos extraordinários e especial: observância do devido processo legal**. Brasília: Gazeta Jurídica, 2018. p. 107.

<sup>56</sup> RANÑA, Leonardo Fernandes. **Ordem pública nos recursos extraordinários e especial: observância do devido processo legal**. Brasília: Gazeta Jurídica, 2018. p. 206

<sup>57</sup> FONSECA, João Francisco Naves da. **Exame dos fatos nos recursos extraordinário e especial**. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 40.

<sup>58</sup> Como exemplos, Fredie Didier Jr. e Leonardo Carneiro da Cunha.

<sup>59</sup> Como exemplos, Cássio Scarpinella Bueno e Leonardo Fernandes Ranña.

<sup>60</sup> MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. **Código de processo civil comentado** [livro eletrônico] 4. ed. São Paulo: Thomson Reuters, 2018. [n.p.]; NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Código de Processo Civil Comentado**. 4. ed. Salvador: JusPodivm, 2019.

extraordinário: para que se admita o recurso, é indispensável o pré-questionamento, mas, uma vez admitido, no juízo de rejuízo não há qualquer limitação cognitiva, a não ser a limitação horizontal estabelecida pelo recorrente (extensão do efeito devolutivo).<sup>61</sup>

Além disso, João Francisco Naves da Fonseca clarifica “como se percebe, a excepcionalidade dos recursos de direito estrito, no que tange ao requisito do prequestionamento, está concentrada somente no juízo de admissibilidade”<sup>62</sup>. Leonardo Fernandes Ranña, de maneira diversa, esclarece que:

Até o momento, nenhum dos argumentos encontrados na jurisprudência e na doutrina (os que amparam na Súmula n. 456 do Supremo Tribunal Federal, no princípio da economia processual ou nos efeitos translativo e devolutivo em profundidade ou os que invocam o Código de Processo Civil 2015 recentemente elaborado) é suficiente para sustentar a possibilidade de os tribunais superiores conhecerem de ofício das questões de ordem pública uma vez que todos o argumentos se fragilizam diante da exigência constitucional do prequestionamento.<sup>63</sup>

Em conclusão, o entendimento que aqui se afilia é o que confere natureza de juízo de admissibilidade ao pré-questionamento, em consonância com Fredie Didier Jr. e Leonardo Carneiro da Cunha.

## 2.2 QUESTÃO DE FATO E QUESTÃO DE DIREITO

Comumente, entende-se que a cognição do STJ é restrita às questões de direito do processo. No entanto, há de ser discutido o real significado de “questões de fato” e “questões de direito”, uma vez que o “fato jurídico é, pois, o fato ou complexo de fatos sobre o qual incidiu a regra jurídica”<sup>64</sup>. Ou seja, uma questão de direito, antes de ser “de direito”, é um fato. Com relação à complexidade da conceituação das referidas questões, José Carlos Barbosa Moreira ensina que:

Permitem, pois, o recurso extraordinário e o especial tão-somente a revisão *in iure*,

<sup>61</sup> DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. **Curso de direito processual civil: o processo civil nos tribunais, recursos, ações de competência originária de tribunal e querela nullitatis, incidentes de competência originária de tribunal**. 13. ed. Salvador: JusPodivm, 2016. p. 322-323.

<sup>62</sup> FONSECA, João Francisco Naves da. **Exame dos fatos nos recursos extraordinário e especial**. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 44.

<sup>63</sup> RANÑA, Leonardo Fernandes. **Ordem pública nos recursos extraordinários e especial: observância do devido processo legal**. Brasília: Gazeta Jurídica, 2018. p 193.

<sup>64</sup> MIRANDA, Pontes de; CAVALCANTE, Francisco. **Tratado de direito privado**. 3. ed. Rio de Janeiro: Borsoi, 1972. t. I, § 23, 1.; *apud* MELLO, Marcos Bernardes de. **Teoria do fato jurídico: plano de existência**. 22. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019, p. 175.

ou seja, a reapreciação de questões de direito enfrentadas pelo órgão *a quo*. A singeleza dessa afirmação, vale ressaltar, não esgota as dimensões de um problema bem mais complexo do que à primeira vista se afigura: a própria distinção entre questões de fato e questões de direito nem sempre é muito fácil de traçar com perfeita nitidez.<sup>65</sup>

Ainda, Giuseppe Chiovenda elucida que “a atividade dos juízes dirige-se, pois, necessariamente a dois distintos objetos: exame da norma como vontade abstrata da lei (questão de direito), exame dos fatos que transformam em concreta a vontade da lei (questão de fato)”<sup>66</sup>.

Nesse contexto, Teresa Arruda Alvim e Bruno Dantas clarificam que as decisões jurídicas observam um movimento pendular entre o mundo dos fatos e o das normas até que o aplicador da lei consiga enxergar com clareza o momento da subsunção<sup>67</sup>, que é quando incide o direito, ou seja, quando se reputa a um fato a aplicação da lei<sup>68</sup>. Além disso, os mesmos autores explicam que, em verdade, existem questões predominantemente de fato e predominantemente de direito. Logo, sem dúvidas, o fenômeno jurídico não ocorre senão diante de fato e norma<sup>69</sup>. Diante disso, entendem que se uma causa foi julgada de maneira equivocada em função da errônea interpretação dos fatos, as Cortes Superiores deveriam avaliar novamente os fatos no âmbito dos recursos excepcionais<sup>70</sup>.

Ademais, Luiz Guilherme Marinoni, Sérgio Cruz Arenhart e Daniel Mitidiero lecionam que, diante do que determina do inciso I do art. 1.029 do CPC<sup>71</sup>, a parte não só pode, como deve

<sup>65</sup> MOREIRA, José Carlos Barbosa. **Comentários ao Código de Processo Civil**. v. 5. 11. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2003. p. 593.

<sup>66</sup> CHIOVENDA, Giuseppe. **Instituições de direito processual civil**. v. 1. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 1969. p. 40; *apud* ALVIM, Teresa Arruda; DANTAS, Bruno. **Recurso especial, recurso extraordinário e nova função dos tribunais superiores precedentes no direito brasileiro** [livro eletrônico] 4. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019. [n.p.].

<sup>67</sup> Para a obra de Teresa Arruda Alvim e Bruno Dantas, a expressão “subsunção” foi usada no sentido de “encaixe do fato na solução normativa encontrada, a partir do texto da lei, da jurisprudência e da doutrina, e dos princípios que lhes tenham sido incorporados”. (ALVIM, Teresa Arruda; DANTAS, Bruno. **Recurso especial, recurso extraordinário e nova função dos tribunais superiores precedentes no direito brasileiro** [livro eletrônico]. 4. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019. [n.p.].

<sup>68</sup> ALVIM, Teresa Arruda; DANTAS, Bruno. **Recurso especial, recurso extraordinário e nova função dos tribunais superiores precedentes no direito brasileiro** [livro eletrônico]. 4. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019. [n.p.].

<sup>69</sup> ALVIM, Teresa Arruda; DANTAS, Bruno. **Recurso especial, recurso extraordinário e nova função dos tribunais superiores precedentes no direito brasileiro** [livro eletrônico]. 4. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019. [n.p.].

<sup>70</sup> ALVIM, Teresa Arruda; DANTAS, Bruno. **Recurso especial, recurso extraordinário e nova função dos tribunais superiores precedentes no direito brasileiro** [livro eletrônico]. 4. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019. [n.p.].

<sup>71</sup> Art. 1.029. 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;

caracterizar os fatos do caso, portanto, do ponto de vista técnico, não seria correto sustentar que as Cortes Superiores não podem conhecer de fatos no âmbito dos recursos excepcionais<sup>72</sup>.

Outrossim, Simone Trento traz relevante observação quanto às questões de fato e às de direito nos recursos excepcionais:

Nos recursos excepcionais dirigidos ao STF e ao STJ, não há qualquer previsão positivada na Constituição de 1988 de distinção de tratamento entre questões “de fato” e “de direito”, nem menção a qualquer especificidade no tratamento de questões probatórias, como se pode ver da redação dos dispositivos constitucionais que tratam do assunto (art. 102, III, e art. 105, III, da Constituição).<sup>73</sup>

De toda forma, nesse contexto, faz-se mister diferenciar a reavaliação do reexame de uma prova. A reavaliação é, essencialmente, uma qualificação diferente dos fatos<sup>74</sup>, sendo certo que o STJ possui entendimento pacífico acerca dessa possibilidade no recurso especial<sup>75</sup>.

Em sentido diverso do tradicionalmente entendido na doutrina – e, em introdução à ideia de juízo de mérito bipartido dos recursos excepcionais a ser delineado no próximo capítulo –, Bernardo Pimentel Souza entende que o STJ pode analisar questões de fato ainda não solucionadas cujo exame é essencial para o julgamento do caso concreto por ser uma Corte de Revisão e não de mera cassação, veja-se:

Ultrapassado o juízo de admissibilidade, e tendo o Superior Tribunal de Justiça que julgar a causa, ele pode examinar - o que é diferente de reexaminar - questão de fato ainda não solucionada, e cuja apreciação é indispensável à solução da espécie. Tanto quanto sutil, a diferença é relevante.<sup>76</sup>

<sup>72</sup> MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. **O novo processo civil** [livro eletrônico]. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015. [n.p.].

<sup>73</sup> TRENTO, Simone. **Cortes supremas diante da prova** [livro eletrônico]. São Paulo: Thomson Reuters, 2018. [n.p.].

<sup>74</sup> ALVIM, Teresa Arruda; DANTAS, Bruno. **Recurso especial, recurso extraordinário e nova função dos tribunais superiores precedentes no direito brasileiro** [livro eletrônico]. 4. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019. [n.p.].

<sup>75</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça, **REsp 723.147/RS**, 5ª Turma, Rel. Min. Felix Fischer, DJ 24/10/2005; BRASIL. Superior Tribunal de Justiça, **REsp 734.541/SP**, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 20/02/2006; BRASIL. Superior Tribunal de Justiça, **AgRg no REsp 1.678.599/MG**, 6ª Turma, Rel. Min. Antonio Saldanha Palheiro, DJe 14/11/2017; e BRASIL. Superior Tribunal de Justiça, **AgInt no REsp 1.343.379/SC**, 4ª Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, DJe 27/06/2019.

<sup>76</sup> PIMENTEL SOUZA, Bernardo. **Introdução dos recursos cíveis e à ação rescisória**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2007. p. 440. No mesmo sentido, Fredie Didier Jr. e Leonardo Carneiro da Cunha (DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro. **Curso de direito processual civil**. v. 3. 5. ed. Salvador: JusPodivm, 2008. p. 275-276); *apud* FONSECA, João Francisco Naves da. A profundidade do efeito devolutivo nos recursos extraordinário e especial: o que significa a expressão “julgará o processo, aplicando o direito” (CPC/2015, art. 1.034)? **Revista do Advogado**, São Paulo, v. 35, n. 126, p. 124–130, maio/2015. p. 126.

Em conclusão, nota-se que a doutrina não é uníssona com relação à definição de questão de direito e questão de fato, o que, por consequência – e na prática – reflete na competência do STJ. Não obstante, esse problema demandaria outra pesquisa, razão pela qual, nesta oportunidade, e com vistas a não desviar o tema do artigo, não se adentrará com profundidade.

Para mais, haja vista a dificuldade na definição exata do que é questão de fato e questão de direito, compreende-se que o STJ é competente para o julgamento de questões predominantemente de direito. Por fim, no que se refere ao disposto no art. 1.034 do CPC, sua interpretação torna-se ainda mais difícil, dada a nebulosidade do que seriam, então, os “demais fundamentos” previstos no parágrafo único do referido artigo.

### 2.3 QUESTÃO DE ORDEM PÚBLICA

A ordem pública, “entendida como um estado de coisas de natureza constitucional [...], atua como um paradigma jurídico a ser perseguido e mantido pelo estado, por meio de seu poder de controle e de intervenção restritiva às liberdades públicas”<sup>77</sup>. Nesse ponto, no tocante ao direito processual, a ordem pública encontra relação com o princípio do devido processo legal, sendo, ao mesmo tempo, objetivo e limite dos sujeitos do processo<sup>78</sup>.

As questões de ordem pública processuais<sup>79</sup> podem ser alegadas a qualquer tempo e grau de jurisdição<sup>80</sup>, bem como conhecidas de ofício pelo magistrado. Ocorre que essa possibilidade de análise é restringida no recurso especial, dada sua função constitucional e requisitos de admissibilidade. Dessa forma, existe discussão doutrinária a respeito da possibilidade de o STJ

<sup>77</sup> CABRAL, Trícia Navarro Xavier. **Ordem pública processual**. Brasília: Gazeta Jurídica, 2015. p. 80.

<sup>78</sup> CABRAL, Trícia Navarro Xavier. **Ordem pública processual**. Brasília: Gazeta Jurídica, 2015. p. 80.

<sup>79</sup> “Por matérias de ordem pública podemos elencar os institutos da prescrição (art. 219, § 5º, CPC/1973 e art. 332, § 1º, CPC/2015) e da decadência (art. 332, § 1º, CPC/2015); as nulidades processuais; as preclusões; os pressupostos de constituição e desenvolvimento válido do processo (art. 267, IV, CPC/1973 e art. 485, IV, CPC/2015); os fenômenos da preempção, litispendência e da coisa julgada (art. 267, V, CPC/1973 e art. 485, V, CPC/2015); e as condições da ação (art. 267, VI, CPC/1973 e art. 485, VI, CPC/2015), devendo estes três últimos ser analisados nos termos do § 3º do art. 267 do CPC/1973 e do § 3º do art. 485 do CPC/2015. Cumpre ressaltar que além das hipóteses já previstas no art. 267 do CPC/1973, no CPC/2015 o inc. IX do art. 485 cumulado com seu § 3º, também prevê a hipótese do juiz de ofício, em qualquer tempo e grau de jurisdição, enquanto não ocorrer o trânsito em julgado, julgar a ação extinta sem resolução do mérito quando “em caso de morte da parte, a ação for considerada intransmissível por disposição legal.” (THAMAY, Rennan Faria Krüger; RODRIGUES, Rafael Ribeiro. O efeito translativo na barca de Caronte. **Revista de Processo: RePro**, São Paulo, v. 41, n. 255, p. 253–274, maio/2016. p. 258).

<sup>80</sup> Art. 485. O juiz não resolverá o mérito quando: (...) § 3º O juiz conhecerá de ofício da matéria constante dos incisos IV, V, VI e IX, em qualquer tempo e grau de jurisdição, enquanto não ocorrer o trânsito em julgado.

analisar ou não questões de ordem pública que não tenham sido pré-questionadas<sup>81</sup>.

Além disso, as questões de ordem pública relacionam-se com o efeito translativo dos recursos que, conforme Rennan Faria Krüger Thamay e Rafael Ribeiro Rodrigues:

Por efeito translativo entende-se possibilidade do Tribunal apreciar matéria não anteriormente apreciada pelo juízo *a quo*, não suscitada pelas partes e igualmente não abordada nas razões recursais, desde que esta esteja fora da esfera de disponibilidade das partes e verse sobre questão de ordem pública.<sup>82</sup>

Não obstante, a existência do efeito translativo não é questão incontroversa para a doutrina processualista. Flávio Cheim Jorge, como exemplo, entende que, em verdade, o efeito translativo é um desdobramento do efeito devolutivo<sup>83</sup>. Outrossim, “o estudo da profundidade do efeito devolutivo é examinado por alguns autores como se se tratasse de efeito diverso: denominam o fenômeno de efeito translativo”<sup>84</sup>.

Para mais, Rennan Faria Krüger Thamay e Rafael Ribeiro Rodrigues se posicionam no sentido de que a matéria de ordem pública somente será analisada pelas Cortes Superiores se “anteriormente prequestionada, algo que afasta a atribuição do efeito translativo aos recursos excepcionais, pois o prequestionamento prévio enseja, na verdade, o efeito devolutivo da matéria, seja ela de caráter público ou privado”<sup>85</sup>.

De toda forma, “o efeito translativo se refere à possibilidade de o órgão recursal apreciar questões de ordem pública ou de interesse público que não foram suscitadas pelo recorrente, sendo, pois, uma consequência da profundidade do efeito devolutivo”<sup>86</sup>. Ainda, com relação às questões de ordem pública, “existe diferença de tratamento dessas questões entre a instância ordinária e a extraordinária, já que nesta última há divergências sobre a aplicação do efeito

<sup>81</sup> PINHEIRO, Rodrigo Gomes de Mendonça. Controle difuso de constitucionalidade no recurso especial. **Revista de Processo: RePro**, São Paulo, v. 39, n. 238, dez. 2014. p. 184.

<sup>82</sup> THAMAY, Rennan Faria Krüger; RODRIGUES, Rafael Ribeiro. O efeito translativo na barca de Caronte. **Revista de Processo: RePro**, São Paulo, v. 41, n. 255, p. 253–274, maio/2016. p. 264.

<sup>83</sup> JORGE, Flávio Cheim. **Teoria geral dos recursos cíveis** [livro eletrônico]. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017. [n. p.].

<sup>84</sup> DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. **Curso de direito processual civil: o processo civil nos tribunais, recursos, ações de competência originária de tribunal e querela nullitatis, incidentes de competência originária de tribunal**. 17. ed. Salvador: JusPodivm, 2020. p. 187; NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. **Comentários ao código de processo civil** [livro eletrônico]. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015. [n.p.].

<sup>85</sup> THAMAY, Rennan Faria Krüger; RODRIGUES, Rafael Ribeiro. O efeito translativo na barca de Caronte. **Revista de Processo: RePro**, São Paulo, v. 41, n. 255, p. 253–274, maio/2016. p. p. 265.

<sup>86</sup> CABRAL, Trícia Navarro Xavier. **Ordem pública processual**. 1. ed. Brasília: Gazeta Jurídica, 2015. p. 395.

translativo, cuja incidência, em princípio, se limitaria aos recursos ordinários”<sup>87</sup>.

Nesse prisma, discute-se, em vista do que prevê o parágrafo único do art. 1.034 do CPC, se o STJ poderia analisar, em recurso especial, matérias de ordem pública que não foram pré-questionadas. Isso porque, conforme o dispositivo em questão (bem como a Súmula nº 456 do STF e o art. 255, § 5º, do RISTJ), uma vez conhecido o recurso, a Corte Superior aplicaria o direito à espécie<sup>88</sup>.

Assim, há quem entenda que não se estaria aplicando o direito à espécie caso uma questão de ordem pública não fosse analisada pelo STJ na apreciação do recurso especial<sup>89</sup>. Consoante a esse entendimento, José Miguel Garcia Medina elucida que:

No caso, uma vez admitido o recurso, se o Tribunal Superior não se manifestar, por exemplo, sobre a ausência das condições da ação, não estará aplicando o direito à espécie. Reitere-se que tal orientação não dispensa a necessidade de prequestionamento, para que o recurso seja conhecido. Assim, por exemplo, não se admite recurso especial fundado em falta de condição da ação, se este tema não tiver sido enfrentado pela decisão recorrida. No entanto, interposto e conhecido o recurso especial com base em outro fundamento, a ausência da condição da ação poderá ser examinada, *ex officio*, pelo STJ.<sup>90</sup>

Para mais, Rodrigo Gomes de Mendonça Pinheiro ensina que “não apenas as questões decididas inserir-se-iam no âmbito de devolução do recurso excepcional, mas também aquelas que, embora não decididas, seriam conhecíveis de ofício, isto é, as chamadas questões de ordem pública”<sup>91</sup>. Outrossim, Igor Raatz e Frederico Leonel Nascimento Silva entendem que:

A exigência de prequestionamento diria respeito somente à admissibilidade do recurso, de modo que, ultrapassado o juízo de admissibilidade, o Tribunal estaria autorizado a examinar outros fundamentos jurídicos, ainda que não suscitados expressamente pelo recorrente, e, até mesmo, não examinados expressamente na decisão recorrida.<sup>92</sup>

<sup>87</sup> CABRAL, Trícia Navarro Xavier. **Ordem pública processual**. 1. ed. Brasília: Gazeta Jurídica, 2015. p. 395.

<sup>88</sup> RAATZ, Igor; SILVA, Frederico Leonel Nascimento. Crítica à tese do julgamento de ofício das “questões de ordem pública” em recurso especial: uma proposta de reflexão sobre o papel dos Tribunais Superiores. **Revista de Processo: RePro**, São Paulo, v. 36, n. 202, dez./2011. p. 72.

<sup>89</sup> RAATZ, Igor; SILVA, Frederico Leonel Nascimento. Crítica à tese do julgamento de ofício das “questões de ordem pública” em recurso especial: uma proposta de reflexão sobre o papel dos Tribunais Superiores. **Revista de Processo: RePro**, São Paulo, v. 36, n. 202, dez./2011. p. 72.

<sup>90</sup> MEDINA, José Miguel Garcia. **Pquestionamento, repercussão geral da questão constitucional, relevância da questão federal: admissibilidade, processamento e julgamento dos recursos extraordinário e especial** [livro eletrônico]. 7. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017. [n.p.].

<sup>91</sup> PINHEIRO, Rodrigo Gomes de Mendonça. Controle difuso de constitucionalidade no recurso especial. **Revista de Processo: RePro**, São Paulo, v. 39, n. 238, dez./2014. p. 184.

<sup>92</sup> RAATZ, Igor; SILVA, Frederico Leonel Nascimento. Crítica à tese do julgamento de ofício das “questões de ordem pública” em recurso especial: uma proposta de reflexão sobre o papel dos Tribunais Superiores. **Revista de Processo: RePro**, São Paulo, v. 36, n. 202, dez./2011. p. 72.

Ainda na corrente de interpretação menos rígida com relação ao pré-questionamento e à questão de ordem pública, Nelson Luiz Pinto defende que se as questões de ordem pública podem ser alegadas a qualquer tempo e grau de jurisdição e podem ser conhecidas de ofício pelo magistrado, então “[...] pode-se dizer que essas matérias de ordem pública estariam, por força da lei, implicitamente prequestionadas em toda e qualquer decisão de mérito”<sup>93</sup>.

Contrariamente, Leonardo Fernandes Ranña explica que, por mais que entendam que o legislador do CPC teve a intenção de relacionar os efeitos translativo e devolutivo por intermédio do art. 1.034 para que as Cortes Superiores pudessem analisar questões de ordem pública, “este entendimento não poderia ser aplicado sob pena de o dispositivo ser inconstitucional”<sup>94</sup>. Ainda a esse respeito, leciona Cassio Scarpinella Bueno:

Sempre entendi, a despeito da literalidade do enunciado e, mais do que ele, da própria textualidade novel art. 1.034, que a questão só poder ser analisada na perspectiva constitucional. Os incisos III dos arts. 102 e 105 da CF são limites intransponíveis para o legislador infraconstitucional: o recurso extraordinário e o recurso especial pressupõem causa decidida, razão pela qual entendo que questões não decididas, ainda que de ordem pública, não podem ser julgadas *ex novo* pelo STF e pelo STJ naquelas sedes recursais.<sup>95</sup>

Mais uma vez, a posição que se alinha é no sentido de compreender o pré-questionamento como requisito do juízo de admissibilidade. Assim, sendo o recurso especial admitido por um fundamento pré-questionado, entende-se ser possível a cognoscibilidade das questões de ordem pública mesmo sem terem sido aventadas em instância ordinária, de modo a respeitar-se a função dikelógica do STJ, na qual se aplica o direito à espécie, a fim de solucionar o capítulo impugnado. Nesse sentido, João Francisco Naves da Fonseca elucida que:

De todo modo, se o tribunal de superposição considerar que a questão jurídica objeto do recurso está devidamente prequestionada, e obviamente se satisfeitos os demais requisitos de admissibilidade, ele deve passar ao julgamento do mérito recursal. Na segunda etapa, tendo em vista a sua natureza de corte de revisão (*infra*, n. 23), o tribunal está autorizado inclusive a apreciar as questões jurídicas não prequestionadas

<sup>93</sup> PINTO, Nelson Luiz. **Recurso especial para o Superior Tribunal de Justiça: teoria geral e admissibilidade**. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 1996. p. 182; *apud* PINHEIRO, Rodrigo Gomes de Mendonça. Controle difuso de constitucionalidade no recurso especial. **Revista de Processo: RePro**, São Paulo, v. 39, n. 238, dez./2014, p. 185.

<sup>94</sup> RANÑA, Leonardo Fernandes. **Ordem pública nos recursos extraordinários e especial: observância do devido processo legal**. Brasília: Gazeta Jurídica, 2018. p. 186.

<sup>95</sup> BUENO, Cassio Scarpinella. **Manual de direito processual civil: inteiramente estruturado à luz do novo CPC, de acordo com a Lei n. 13.256, de 4-2-2016**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2016. p. 720; *apud* RANÑA, Leonardo Fernandes. **Ordem pública nos recursos extraordinários e especial: observância do devido processo legal**. Brasília: Gazeta Jurídica, 2018. p. 190.

– tais como, v.g., matérias cognoscíveis de ofício –, desde que relativas a capítulo do acórdão abrangido pelo efeito devolutivo (ou translativo) do recurso.<sup>96</sup>

Finalmente, o CPC, em seu art. 485, § 3º, é claro ao determinar que as matérias de ordem pública serão conhecidas de ofício em qualquer tempo e grau de jurisdição, enquanto não ocorrer o trânsito em julgado.

### **3 AS DUAS FASES DO JUÍZO DE MÉRITO DO RECURSO ESPECIAL: JUÍZO DE CASSAÇÃO E JUÍZO DE REVISÃO**

Tradicionalmente, no julgamento dos recursos cíveis, realizado o juízo de admissibilidade, passa-se ao juízo de mérito. No caso dos recursos excepcionais, o juízo de mérito divide-se em dois, sendo o juízo de cassação e o juízo de revisão. Teresa Arruda Alvim compreende que o juízo de mérito dos recursos excepcionais é bipartido, assim, no juízo de cassação há o reconhecimento de violação ao direito federal ou à CF/88 e no juízo de mérito, o julgamento da causa<sup>97</sup>. Outrossim, Luciano Vianna Araújo elucida que:

[...] após a declaração do preenchimento dos requisitos de admissibilidade dos recursos extraordinários, passa-se ao juízo de mérito. Reconhecida a ofensa à Constituição Federal (recurso extraordinário) ou a negativa de vigência da lei federal (recurso especial), cassa-se a decisão recorrida (juízo de mérito – cassação), dando-se provimento ao recurso extraordinário ou especial. Em regra, deve-se, após o juízo de cassação, rejulgar a causa, “aplicando o direito à espécie” (juízo de mérito – revisão).<sup>98</sup>

De toda forma, acerca dos recursos que possuem fundamentação vinculada, há certa confusão entre o juízo de admissibilidade e o juízo de mérito<sup>99</sup>. Nesse sentido, como exemplo, evoca-se a discussão apresentada sobre a possibilidade de o STJ examinar questões de ordem pública que não tenham sido pré-questionadas. Nessa lógica, José Carlos Barbosa Moreira explica que a leitura literal do dispositivo constitucional que preconiza a competência do

<sup>96</sup> FONSECA, João Francisco Naves da. **Exame dos fatos nos recursos extraordinário e especial**. São Paulo: Saraiva, 2012. p. 43-44.

<sup>97</sup> WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. **Recurso especial, recurso extraordinário e ação rescisória**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008. p. 383.

<sup>98</sup> ARAÚJO, Luciano Vianna. A aplicação do direito à espécie pelas Cortes Superiores: desde os precedentes do enunciado 456 do STF até o art. 1.034 do CPC/2015. **Revista de Processo: RePro**, São Paulo, v. 40, n. 250, dez./2015. p. 409.

<sup>99</sup> ALVIM, Teresa Arruda; DANTAS, Bruno. **Recurso especial, recurso extraordinário e nova função dos tribunais superiores precedentes no direito brasileiro** [livro eletrônico]. 4. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019. [n.p.].

Superior Tribunal de Justiça confere à Corte Superior uma atribuição contraditória, dado que:

Ele<sup>100</sup> deveria julgar o recurso especial apenas nos casos em que a decisão recorrida houvesse contrariado lei federal; ou, em outras palavras: apenas nos casos em que o recorrente tivesse razão. Sucede que, para verificar se a lei federal foi mesmo contrariada, e portanto se assiste razão ao recorrente, o Superior Tribunal de Justiça precisa julgar o recurso especial! *Quid iurus se*, julgando-o, chega o tribunal à conclusão de que não se violou a lei, de sorte que o recorrente não tem razão? Literalmente entendido o texto constitucional, haveria o Superior Tribunal de Justiça andado mal em julgar o recurso: a decisão recorrida não contrariou lei federal, logo a espécie não se enquadra na moldura do art. 105, n° III, letra a... Mas como poderia o tribunal, *a priori*, sem julgar o recurso, adivinhar o sentido em que viria a pronunciar-se, na eventualidade de julgá-lo?<sup>101</sup>

Ademais, ainda no que tange à divisão do juízo de mérito do recurso especial em juízo de cassação e juízo de revisão, Nelson Nery Junior e Rosa Maria Andrade Nery lecionam que:

O sistema brasileiro dos recursos excepcionais (RE, REsp e RR) confere dupla competência recursal ao tribunal *ad quem* (STF, STJ e TST), que tem simultaneamente competência para proferir os juízos de cassação e de revisão. Isso significa que o tribunal superior analisará, num primeiro momento, a regularidade da decisão judicial recorrida, proferindo juízo de cassação. Caso a decisão recorrida esteja incorreta, o tribunal superior dará provimento ao recurso e cassará a referida decisão porque, v.g., ofendeu a CF (RE e RR) ou negou vigência à lei federal (REsp e RR). Somente depois de haver dado provimento ao recurso excepcional, cassando a decisão judicial recorrida, é que o tribunal superior analisará, num segundo momento, o direito posto em causa, proferindo juízo de revisão, rejuizando a causa (CPC 1034; STF 456; RISTJ 257<sup>102</sup>).<sup>103</sup>

Dessa forma, uma vez reconhecida violação à matéria constitucional ou à lei federal pelo juízo de cassação, passa-se ao julgamento da causa, aplicando-se o direito à espécie mediante o juízo de revisão. Logo, conclui-se que tanto a atividade cassacional, quanto a revisional são adotadas pelas Cortes Superiores no Brasil<sup>104</sup>. Nesse sentido, Teresa Arruda Alvim e Bruno Dantas esclarecem que a atividade exercida pelas Cortes Superiores no julgamento dos recursos excepcionais é de conhecer o recurso, identificar a violação à lei federal ou à CF/88 e corrigir a ilegalidade ou inconstitucionalidade, portanto, não são cortes de

<sup>100</sup> Em referência ao Superior Tribunal de Justiça.

<sup>101</sup> MOREIRA, José Carlos Barbosa. Que significa “não conhecer” de um recurso?. **Revista da Academia Brasileira de Letras Jurídicas**, Rio de Janeiro, v. 10, n. 9, p. 191–207, jan./jun. 1996, p. 193.

<sup>102</sup> Atualmente, corresponde ao art. 255, § 5º, do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça.

<sup>103</sup> NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria Andrade. **Código de processo civil comentado**. 16. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016. p. 2312.

<sup>104</sup> ARAÚJO, Luciano Vianna. A aplicação do direito à espécie pelas Cortes Superiores: desde os precedentes do enunciado 456 do STF até o art. 1.034 do CPC/2015. **Revista de Processo: RePro**, São Paulo, v. 40, n. 250, dez. 2015. p. 411.

mera cassação<sup>105</sup>.

Ainda, José Carlos Barbosa Moreira leciona que o STJ, após satisfeito o juízo de admissibilidade, “não se limita a censurar a decisão recorrida à luz da solução que dê à *quaestio iuris*, eventualmente cassando tal decisão e restituindo os autos ao órgão *a quo*, para novo julgamento”<sup>106</sup>. Isto é, com a fixação da tese jurídica adequada na percepção do STJ, aplica-se o direito à espécie no julgamento.

Diante da natureza revisional do STJ, frisa-se que a Corte Superior, “ao julgar o recurso especial, enfrenta, não apenas a questão federal objeto do recurso mas, também, em caso de conhecimento do mesmo, rejulga a causa, substituindo o acórdão recorrido”<sup>107</sup>. Assim, Teresa Arruda Alvim e Bruno Dantas elucidam que:

[...] no juízo de admissibilidade, fica o Tribunal Superior adstrito a verificar se estão ou não presentes os requisitos de admissibilidade do recurso especial ou extraordinário. À falta de algum deles, o Tribunal não conhecerá do recurso. Contudo, se o Tribunal conhecer o recurso interposto, deverá, no juízo de mérito, julgar a causa, aplicando o direito à espécie. Desse modo, se o Tribunal Superior conhecer do recurso, ficaria livre para apreciar a presença dos pressupostos processuais e das condições da ação, bem como de outras objeções, no julgamento do mérito do recurso.<sup>108</sup>

Em conclusão, entende-se que o juízo de mérito do recurso especial realizado no STJ é dividido em duas fases: o juízo de cassação, no qual se analisa a existência de violação à lei federal; e o juízo de revisão, em que o STJ julga a causa, aplicando o direito à espécie, em consonância com sua função dikelógica.

---

<sup>105</sup> ALVIM, Teresa Arruda; DANTAS, Bruno. **Recurso especial, recurso extraordinário e nova função dos tribunais superiores precedentes no direito brasileiro** [livro eletrônico]. 4. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019. [n.p.].

<sup>106</sup> MOREIRA, José Carlos Barbosa. **Comentários ao Código de Processo Civil**. v. 5. 11. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2003. p. 596; *apud* CUNHA, Leonardo Carneiro da. A cassação e o Superior Tribunal de Justiça brasileiro. **Revista de Processo: RePro**, São Paulo, v. 45, n. 299, p. 191–210, jan./2020. p. 201.

<sup>107</sup> PINTO, Nelson Luiz. **Recurso especial para o Superior Tribunal de Justiça teoria geral e admissibilidade**. São Paulo: Malheiros Editores, 1992. p.173.

<sup>108</sup> ALVIM, Teresa Arruda; DANTAS, Bruno. **Recurso especial, recurso extraordinário e nova função dos tribunais superiores precedentes no direito brasileiro** [livro eletrônico]. 4. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019. [n.p.].

#### 4 APLICANDO O DIREITO À ESPÉCIE (ART. 1.034 DO CPC, SÚMULA Nº 456 DO STF E ART. 255, § 5º, DO RISTJ)

A Súmula nº 456 do STF foi publicada em 12 de outubro de 1964 e a ideia de seu enunciado resultou dos julgamentos de quatro processos da Corte. São eles: o AI 23.496/MG, publicado em 1961; o RE 46.988/SP EI, publicado em 1961; o RE 35.833/RS, publicado em 1962; e o RE 56.323/MG, publicado em 1964.

A fim de compreender o sentido da súmula supracitada, faz-se importante uma breve digressão sobre os referidos julgados. Frisa-se que o Min. Victor Nunes Leal, que foi o idealizador das súmulas do STF<sup>109</sup>, foi relator em todos.

Os embargos infringentes do julgado no RE 46.988/SP foram opostos no âmbito de uma ação relativa à mora que “ensejaria a rescisão do contrato de promessa de compra e venda”<sup>110</sup> e foram rejeitados por maioria de votos. Com relação ao teor da súmula, o julgado determina que o STF, conhecendo o RE, julga a causa apreciando os fatos, quando necessário.

O AI 23.496/MG, por sua vez, era relativo a uma ação executiva cambial, na qual o agravante entendia estar sendo compelido a pagar uma dívida já paga. Foi negado provimento ao agravo de instrumento, unanimemente, sob o fundamento de que o STF não entra no exame de provas para analisar cabimento de recurso. Pelo descrito no voto condutor, a Corte somente examina provas depois do juízo de admissibilidade e desde que indispensável para o julgamento da questão envolvida.

Já o RE 35.883/RS tratava de titularidade de imóvel que havia sido hipotecado e, portanto, a arrematação do imóvel por terceiro não seria oponível ao credor da hipoteca. No voto, fica registrado que o STF, ao conhecer o recurso, julga a causa. Portanto, “permitiu-se que a ‘argumentação’ do acórdão recorrido pudesse ser diversa da conferida no julgamento do recurso extraordinário”<sup>111</sup>.

---

<sup>109</sup> ALVIM, Teresa Arruda; DANTAS, Bruno. **Recurso especial, recurso extraordinário e nova função dos tribunais superiores precedentes no direito brasileiro** [livro eletrônico]. 4. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019. [n.p.].

<sup>110</sup> ARAÚJO, Luciano Vianna. A aplicação do direito à espécie pelas Cortes Superiores: desde os precedentes do enunciado 456 do STF até o art. 1.034 do CPC/2015. **Revista de Processo: RePro**, São Paulo, v. 40, n. 250, dez./2015. p. 413.

<sup>111</sup> ARAÚJO, Luciano Vianna. A aplicação do direito à espécie pelas Cortes Superiores: desde os precedentes do enunciado 456 do STF até o art. 1.034 do CPC/2015. **Revista de Processo: RePro**, São Paulo, v. 40, n. 250, dez./2015. p. 414.

Finalmente, o RE 56.323/MG tratava de suposta fraude relacionada à dispensa de serviço militar obrigatório em razão do tempo de prestação. No caso em questão, o Tribunal Superior do Trabalho (TST) decidiu diferentemente do Tribunal Regional do Trabalho no âmbito do recurso de revista. Diante disso, o STF, por unanimidade de votos, proveu parcialmente o RE e determinou que a Corte não deve atuar de maneira rígida em RE contra decisões do TST sobre a forma como a justiça especializada exerce sua jurisdição, sob pena de frustrar o papel constitucional do referido recurso.

Diante dos precedentes que formaram a Súmula nº 456 do STF, Leonardo Fernandes Ranña esclarece que “todos, sem exceção, reafirmam que o Supremo Tribunal, ao conhecer do recurso extraordinário, julga a causa”<sup>112</sup>. Adiante, prossegue:

Ao que tudo indica, o que se consolidou nestes julgados é que o Supremo Tribunal Federal não consiste em mera Corte de Cassação, mas em verdadeira corte de revisão que, ao conhecer do recurso extraordinário, julga a causa, não se limitando a determinar que o órgão *a quo* realize um novo julgamento.<sup>113</sup>

Para mais, com relação ao processo legislativo do art. 1.034 do CPC, no Anteprojeto de Reforma do Código de Processo Civil constava ideia correlata a ele no art. 949, sendo o texto:

Art. 949. Sendo o recurso extraordinário ou especial decidido com base em uma das causas de pedir ou em uma das razões de defesa, o Superior Tribunal de Justiça ou o Supremo Tribunal Federal examinará as demais, independentemente da interposição de outro recurso.

§ 1º Se a competência for do outro Tribunal Superior, haverá remessa, nos termos do art. 948.

§ 2º Se a observância do caput deste artigo depender do exame de prova já produzida, os autos serão remetidos de ofício ao tribunal de origem, para decisão; havendo necessidade da produção de provas, far-se-á a remessa ao primeiro grau.<sup>114</sup>

Com o protocolo do projeto de lei de autoria do então Senador José Sarney, o Código de Processo Civil de 2015 foi identificado como Projeto de Lei nº 166, de 2010, no Senado Federal. Após aprovação na casa iniciadora, seguidamente, passou a tramitar na Câmara dos

<sup>112</sup> RANÑA, Leonardo Fernandes. **Ordem pública nos recursos extraordinários e especial: observância do devido processo legal**. Brasília: Gazeta Jurídica, 2018. p. 179.

<sup>113</sup> RANÑA, Leonardo Fernandes. **Ordem pública nos recursos extraordinários e especial: observância do devido processo legal**. Brasília: Gazeta Jurídica, 2018. p. 179.

<sup>114</sup> BRASIL. Senado Federal. **Anteprojeto de Reforma do Código de Processo Civil**. Comissão de Juristas Responsável pela Elaboração do Anteprojeto do Novo Código de Processo Civil. Brasília: Senado Federal, Subsecretaria de Edições Técnicas, 2010. Disponível em <<http://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/496296/000895477.pdf?sequence=1&isAllowed=y>>. Acesso em: 23 out. 2020.

Deputados como Projeto de Lei nº 8.046, de 2010.

Durante as discussões no Senado Federal, o art. 988 do projeto era o artigo que possuía intenção legislativa relacionada ao texto do vigente art. 1.034, sendo a sua redação:

Art. 988. Sendo o recurso extraordinário ou especial decidido com base em uma das causas de pedir ou em um dos fundamentos de defesa, o Superior Tribunal de Justiça ou o Supremo Tribunal Federal examinará as demais ainda não julgadas, independentemente da interposição de outro recurso, desde que tratem de matéria de direito.

§ 1º Se a competência for do outro Tribunal Superior, haverá remessa, nos termos dos arts. 986 e 987.

§ 2º Se a observância do caput deste artigo depender do exame de prova já produzida, os autos serão remetidos de ofício ao tribunal de origem, para decisão; havendo necessidade da produção de provas, far-se-á a remessa ao primeiro grau.<sup>115</sup>

Após a deliberação da Câmara dos Deputados, com a redação final do substitutivo do projeto de lei na casa revisora, o conteúdo normativo passou a constar no art. 1.047 com diferente texto, sendo ele:

Art. 1.047. Admitido o recurso extraordinário ou especial, o Supremo Tribunal Federal ou Superior Tribunal de Justiça julgará a causa, aplicando o direito.

Parágrafo único. Tendo sido admitido o recurso extraordinário ou especial por um fundamento, devolve-se ao tribunal superior o conhecimento dos demais e de todas as questões relevantes para a solução do capítulo impugnado.<sup>116</sup>

Em vista disso, Luciano Vianna Araújo esclarece que:

Essa norma, expressamente positivada no anteprojeto (art. 949), no PLS 166/2010 (art. 988) e no PL 8.046/2010 (parágrafo único do art. 1.047), afasta a discussão sobre a necessidade de interposição de recurso especial adesivo condicionado e/ou recurso extraordinário adesivo condicionado cruzado, para que, uma vez provido o recurso excepcional, seja apreciada a outra causa de pedir ou o outro fundamento de defesa. Tal norma converteu-se no parágrafo único do art. 1.034 do CPC/2015.<sup>117</sup>

O processo legislativo do Congresso Nacional determina que se a casa revisora (nesse

<sup>115</sup> BRASIL. Senado Federal. **Redação do vencido**, que foi aprovado no turno suplementar, do Substitutivo ao Projeto de Lei do Senado nº 166, de 2010. Disponível em: <<https://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento?dm=4550675&ts=1567530895885&disposition=inline>>. Acesso em: 24 out. 2020.

<sup>116</sup> BRASIL. Câmara dos Deputados. **Redação do Substitutivo da Câmara dos Deputados ao Projeto de Lei nº 8.046-A, de 2010, do Senado Federal** (PLS nº 166/10 na casa iniciadora), “Código de Processo Civil”. Disponível em: <[https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop\\_mostrarintegra;jsessionid=71E58212BE32221C2FAB7B32EDB16FFD.proposicoesWebExterno2?codteor=1246935&filename=Tramitacao-PL+8046/2010](https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=71E58212BE32221C2FAB7B32EDB16FFD.proposicoesWebExterno2?codteor=1246935&filename=Tramitacao-PL+8046/2010)>. Acesso em: 23 out. 2020.

<sup>117</sup> ARAÚJO, Luciano Vianna. A aplicação do direito à espécie pelas Cortes Superiores: desde os precedentes do enunciado 456 do STF até o art. 1.034 do CPC/2015. **Revista de Processo: RePro**, São Paulo, v. 40, n. 250, dez./2015. p. 416.

caso, Câmara dos Deputados) alterar o texto, a proposição deve retornar para a casa iniciadora (nesse caso, Senado Federal) definir qual a redação final. Nesse contexto, o Senado incorporou ao projeto o conteúdo do art. 1.047 do Projeto de Lei nº 8.046, de 2010. Contudo, na fase de revisão final do texto, alterou-se a palavra “causa” para “processo” e assim a proposição foi sancionada.

Diante disso, Luciano Vianna Araújo posiciona-se no sentido de que isso é uma patente inconstitucionalidade formal do *caput* do art. 1.034 do CPC e que “não se pode sustentar uma interpretação ampliativa do efeito devolutivo dos recursos extraordinários (RE e REsp) no momento do juízo de revisão com base na expressão ‘processo’, sob pena de flagrante inconstitucionalidade formal da norma”<sup>118</sup>.

Ademais, outro artigo que reforça a ideia da Súmula nº 456 do STF e do art. 1.034 é o art. 255, § 5º, do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, que é uma fonte normativa correlata. O parágrafo em questão prevê que o STJ julgará a causa, aplicando o direito à espécie, com observância no princípio da não surpresa previsto no art. 10 do Código de Processo Civil. Assim, registra-se que a ideia de as Cortes Superiores julgarem a causa aplicando o direito à espécie é anterior à Constituição Federal vigente e está prevista no CPC e no RISTJ.

Diante desse histórico e considerando todo o exposto, o que significa “julgar a causa (previsto na Súmula nº 456 do STF e no art. 255, § 5º, do RISTJ) ou processo (previsto no art. 1.034 do CPC), aplicando o direito à espécie”? Apesar de o enunciado da Súmula nº 456 do STF ter sido aprovado em Plenário há 56 anos, é certo que a doutrina ainda não é uníssona quanto à expressão.

Há quem entenda que o STJ tem vasto poder no julgamento da causa no juízo de revisão do juízo de mérito (corrente favorável à ampliação dos poderes do STJ no julgamento do recurso especial) e há quem entenda que, diante das funções e da natureza do recurso especial, o STJ tem poderes limitados (corrente desfavorável)<sup>119</sup>.

No âmbito do STJ, há divergência jurisprudencial. Nesse contexto, no EREsp

---

<sup>118</sup> ARAÚJO, Luciano Vianna. A aplicação do direito à espécie pelas Cortes Superiores: desde os precedentes do enunciado 456 do STF até o art. 1.034 do CPC/2015. **Revista de Processo: RePro**, São Paulo, v. 40, n. 250, dez./2015. p. 431.

<sup>119</sup> ARAÚJO, Luciano Vianna. A aplicação do direito à espécie pelas Cortes Superiores: desde os precedentes do enunciado 456 do STF até o art. 1.034 do CPC/2015. **Revista de Processo: RePro**, São Paulo, v. 40, n. 250, dez./2015. p. 419.

595.742/SC, tratou-se de divergência entre acórdãos paradigmas da 3ª Turma e da 2ª Seção com relação à obrigação de pré-questionar ser somente do recorrente ou também do recorrido, em contrarrazões. O relator do caso, Min. Massami Uyeda, rejeitou os embargos de divergência sob o fundamento de que não houve demonstração da similitude fática entre o acórdão impugnado e o paradigma e que os embargos visavam rediscutir regra de admissibilidade de recurso especial, o que, pelo voto, não é admitido pela jurisprudência do STJ.

Ao abrir divergência, a Min. Maria Isabel Gallotti acolheu os embargos com o entendimento de que a discussão era de relevantíssima questão processual acerca do efeito devolutivo do recurso especial. Assim, a Ministra entendeu que uma vez admitido o recurso, o Tribunal deve aplicar o direito à espécie, “[...] com a apreciação de todas as questões discutidas nos autos, ainda que não examinadas pelo Tribunal de origem, conforme entendimento da Corte Especial [...]”<sup>120</sup>.

O voto-vista da Ministra supracitada foi o vencedor. Dessa forma, determinou-se que se a parte recorrida tiver alegado fundamentos independentes e suficientes em instância ordinária e, tendo o acórdão recorrido sido totalmente favorável a ela com o exame de apenas um desses fundamentos, não há necessidade de opor embargos de declaração para pré-questionar o que não foi analisado com a intenção de preparar um recurso especial do qual não se precisa – uma vez que não tem interesse recursal – ou preventivamente contra possível recurso especial a ser interposto pela parte contrária. Ou seja, conhecido o recurso especial – oportunidade na qual já foi considerado realizado o pré-questionamento –, o STJ pode analisar os demais fundamentos para a solução do capítulo impugnado sem estar desrespeitando o pré-questionamento.

Em outro sentido, no AgRg no Ag 1.199.877/PR, de relatoria do Min. Sérgio Kukina, entendeu-se que, ainda que a violação à lei federal tenha se originado no acórdão recorrido, a oposição de embargos de declaração é imprescindível para que o tribunal de origem trate da questão, ante o risco de o fundamento não estar pré-questionado. Por isso, foi negado provimento ao agravo regimental<sup>121</sup>.

Com relação ao debate doutrinário, Luciano Vianna Araújo esclarece:

---

<sup>120</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça, **ERESP 595.742/SC**, 2ª Seção, Rel. p/ Acórdão. Min. Maria Isabel Gallotti, DJe 13/04/2012. p. 21.

<sup>121</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça, **AgRg no Ag. 1.199.877/PR**, 1ª Turma, Min. Sérgio Kukina, DJe 19/04/2013.

Para a doutrina favorável, aplicar o direito à espécie consiste em permitir que, uma vez conhecido (leia-se: conhecido o recurso e anulada a decisão por ofensa à Constituição Federal ou por negativa de vigência à lei federal) o recurso extraordinário ou o recurso especial, possa o órgão julgador, no STF ou no STJ, apreciar as outras teses debatidas ou não no processo, seja matéria de fato, seja matéria de direito, de ordem pública ou não.<sup>122</sup>

Fredie Didier Jr. e Leonardo Carneiro da Cunha fazem parte da corrente favorável e clarificam que o STJ tem amplos poderes no julgamento da causa, inclusive para discutir matérias que não foram debatidas no acórdão recorrido. Nesse sentido:

Sucedede que, se o recurso extraordinário ou especial for interposto por outro motivo, e for conhecido, poderá o STF ou STJ, ao julgá-lo, conhecer *ex officio* ou por provocação de todas as matérias que podem ser alegadas a qualquer tempo (aquelas previstas no § 3º do art. 485, além da prescrição e decadência), bem como de todas as questões suscitadas e discutidas no processo, relacionadas ao capítulo decisório objeto do recurso extraordinário (art. 1.034, par. ún., CPC), mesmo que não tenham sido enfrentadas no acórdão recorrido.<sup>123</sup>

Além disso, Teresa Arruda Alvim também concorda com a corrente favorável, apesar de preocupar-se com “um julgamento mais completo pelos tribunais de segundo grau”<sup>124</sup>. Nesse prisma, entende que os julgadores devem respeitar os limites impostos pelas Súmulas nº 7 do STJ e nº 279 do STF quanto ao reexame de matéria fática<sup>125</sup>. Nesse último aspecto, Nelson Nery Junior concorda que o reexame de provas não é cabível para o juízo de cassação das Cortes Superiores, não obstante, considera “absolutamente normal e corriqueiro no juízo de revisão”<sup>126</sup>.

Outrossim, José Carlos Barbosa Moreira também se posiciona favoravelmente ao julgamento da causa pelo STJ, após conhecido o recurso<sup>127</sup>. Ademais, Nelson Nery Junior

<sup>122</sup> ARAÚJO, Luciano Vianna. A aplicação do direito à espécie pelas Cortes Superiores: desde os precedentes do enunciado 456 do STF até o art. 1.034 do CPC/2015. **Revista de Processo: RePro**, São Paulo, v. 40, n. 250, dez./2015. p. 419.

<sup>123</sup> DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. **Curso de direito processual civil: o processo civil nos tribunais, recursos, ações de competência originária de tribunal e querela nullitatis, incidentes de competência originária de tribunal**. 17. ed. Salvador: JusPodivm, 2020. p. 407.

<sup>124</sup> Luciano Vianna Araújo esclarece que “Teresa Arruda Alvim Wambier revela sua concordância com a corrente favorável. Entretanto, manifesta preocupação com tal posicionamento, haja vista decisões das Cortes Superiores, o que ensejaria um julgamento mais completo pelos tribunais de segundo grau”. (ARAÚJO, Luciano Vianna. A aplicação do direito à espécie pelas Cortes Superiores: desde os precedentes do enunciado 456 do STF até o art. 1.034 do CPC/2015. **Revista de Processo: RePro**, São Paulo, v. 40, n. 250, dez./2015. p. 422).

<sup>125</sup> WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. **Recurso especial, recurso extraordinário e ação rescisória**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008. p. 386.

<sup>126</sup> NERY JUNIOR, Nelson. **Teoria geral dos recursos** [livro eletrônico]. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. [n.p.].

<sup>127</sup> O doutrinador entende que “o Supremo Tribunal Federal ou o Superior Tribunal de Justiça, em conhecendo do recurso, não se limita a censurar a decisão recorrida à luz da solução que dê à *quaestio iuris*, eventualmente

elucida que julgar a causa é aplicar o direito à espécie. Assim, examinam-se as questões presentes nos autos do processo, incluindo as de ordem pública não ventiladas em instância ordinária<sup>128</sup>.

Para mais, Leonardo Fernandes Ranña apresenta o posicionamento de Luiz Rodrigues Wambier e Eduardo Talamini:

Luiz Rodrigues Wambier e Eduardo Talamini defendem que, nos termos da Súmula 456 do Supremo Tribunal Federal e do artigo 1.034 do Código de Processo Civil 2015, ao dar provimento ao recurso excepcional e rejulgar a causa, por conta do efeito devolutivo em sua dimensão vertical (profundidade), o tribunal superior conhecerá, profundamente, todas as questões suscitadas pelas partes e aquelas que podem ser conhecidas de ofício.<sup>129</sup>

Rodrigo Gomes de Mendonça Pinheiro demonstra afinidade com o entendimento apresentado por Fredie Didier Jr. e Leonardo Carneiro da Cunha e leciona que o pré-questionamento não deve ser interpretado de maneira restritiva, “mas, sim, de modo a possibilitar a cognição dos mais graves vícios em termos de questões de direito federal ou constitucional, desde que o respectivo recurso seja conhecido”<sup>130</sup>.

Pela corrente desfavorável, Cassio Scarpinella Bueno se posiciona com relação ao art. 1.034 do CPC no seguinte sentido:

Haverá quem, ao ler o dispositivo, tal qual redigido a final, ficará ainda mais confortável para sustentar a incidência do que em geral se extrai da precitada Súmula 456 (julga-se o processo, não apenas a causa decidida) com total desprezo aos limites constitucionais impostos ao STF e ao STJ no exercício de sua competência recursal extraordinária e especial, respectivamente. Se a palavra “processo” for decisiva para albergar tal interpretação é irrecusável a inconstitucionalidade formal de sua

---

cassando tal decisão e restituindo os autos ao órgão *a quo*, para novo julgamento. Fixada a tese jurídica a seu ver correta, o tribunal aplica-a à espécie, isto é, julga “a causa” (*rectius*: a matéria objeto da impugnação), como rezam o art. 324, *fine*, do regimento interno do Supremo Tribunal Federal – que não é mera norma “permissiva” -, e o art. 257, *fine*, do regimento interno do Superior Tribunal de Justiça. Nisso se distinguem os nossos recursos extraordinário e especial não apenas dos “recursos de cassação” de tipo francês, mas também do seu equivalente argentino, tal como tem funcionado na prática.” (MOREIRA, José Carlos Barbosa. **Comentários ao Código de Processo Civil**. vol. 5: arts. 476 a 565. 11. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2003. p. 596.)

<sup>128</sup> NERY JUNIOR, Nelson. **Teoria geral dos recursos** [livro eletrônico]. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. [n.p.].

<sup>129</sup> WAMBIER, Luiz Rodrigues; TALAMINI, Eduardo. **Curso avançado de processo civil: cognição jurisdicional (processo comum de conhecimento e tutela provisória)**. v. 2. 16. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais. p. 618; *apud* RANÑA, Leonardo Fernandes. **Ordem pública nos recursos extraordinários e especial: observância do devido processo legal**. Brasília: Gazeta Jurídica, 2018. p. 159.

<sup>130</sup> PINHEIRO, Rodrigo Gomes de Mendonça. Controle difuso de constitucionalidade no recurso especial. **Revista de Processo: RePro**, São Paulo, v. 39, n. 238, dez./2014. p. 186.

substituição naquele instante do processo legislativo.<sup>131</sup>

Ademais, na mesma lógica, Leonardo Fernandes Ranña expressa:

Nem o efeito devolutivo em profundidade, nem o efeito translativo, tampouco a Súmula n. 456 do Supremo Tribunal Federal explicam a possibilidade de reconhecimento de questões de ordem pública pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça quando do julgamento do mérito dos recursos extraordinários e especial uma vez que todos esses fundamentos caem diante da exigência constitucional da “causa decidida” ou, melhor dizendo, do prequestionamento.<sup>132</sup>

Finalmente, Kátia Aparecida Mangone, também em atenção ao pré-questionamento previsto constitucionalmente, elucida que durante o julgamento do recurso especial pelo STJ, “devem ser observadas as regras determinadas pelas normas constitucionais e infraconstitucionais. Aplicam-se as limitações de tais recursos, inclusive no momento do rejuízo da causa”<sup>133</sup>.

Além disso, outros doutrinadores posicionaram-se sobre como o art. 1.034 do Código de Processo Civil deveria ser interpretado. João Francisco Naves da Fonseca entende que a real profundidade do referido artigo tem o seguinte sentido:

Em síntese, se o julgamento da causa em recurso extraordinário ou especial depender de prova ainda não produzida, o tribunal de superposição - após fixar a tese jurídica correta - deve remeter os autos à primeira instância para providências de instrução e novo julgamento. Entretanto, se a causa estiver madura, o tribunal deve julgá-la integralmente - obviamente nos limites horizontais do provimento da impugnação -, respeitando os pontos fáticos já decididos pelo tribunal de origem, bem como as garantias do contraditório e da ampla defesa.<sup>134</sup>

Ante todo o exposto, a posição que aqui se afilia é a corrente favorável à ampliação dos poderes do STJ no julgamento do recurso especial, em especial, no entendimento de Fredie Didier Jr. e Leonardo Carneiro da Cunha no sentido de, após realizado o juízo de

<sup>131</sup> BUENO, Cassio Scarpinella. **Novo Código de Processo Civil anotado**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2017. p. 976.

<sup>132</sup> RANÑA, Leonardo Fernandes. **Ordem pública nos recursos extraordinários e especial: observância do devido processo legal**. Brasília: Gazeta Jurídica, 2018. p. 185.

<sup>133</sup> MANGONE, Kátia Aparecida. **Prequestionamento e questões de ordem pública no recurso extraordinário e no recurso especial**. São Paulo: Saraiva, 2013. p. 221; *apud* ARAÚJO, Luciano Vianna. A aplicação do direito à espécie pelas Cortes Superiores: desde os precedentes do enunciado 456 do STF até o art. 1.034 do CPC/2015. **Revista de Processo: RePro**, São Paulo, v. 40, n. 250, dez./2015. p. 424.

<sup>134</sup> FONSECA, João Francisco Naves da. A profundidade do efeito devolutivo nos recursos extraordinário e especial: o que significa a expressão “julgará o processo, aplicando o direito” (CPC/2015, art. 1.034)? **Revista do Advogado**, São Paulo, v. 35, n. 126, p. 124–130, maio/2015. p. 129.

admissibilidade (respeitado o pré-questionamento) e o juízo de cassação (declarada a violação de direito federal), estendem-se os poderes do STJ, sendo ampliada a profundidade do efeito devolutivo. Nesse sentido, Teresa Arruda Alvim e Bruno Dantas clarificam que o art. 1.034 do CPC “amplia o raio de incidência do efeito devolutivo dos recursos excepcionais, em favor do rendimento e da instrumentalidade, permitindo que um único processo solucione de vez controvérsias emergentes de uma relação jurídica”<sup>135</sup>.

Diante disso, Nelson Luiz Pinto entende que:

Parece-nos que relativamente às questões de ordem pública, que por disposição legal devem ser conhecidas e decretadas até mesmo “ex officio” em qualquer tempo e grau de jurisdição (art. 267, § 3.º), que são, essencialmente, os vícios ligados à falta das condições da ação e dos pressupostos processuais positivos de existência e de validade do processo, bem como à presença dos pressupostos processuais negativos, deve ser dispensado o prequestionamento, devendo o Superior Tribunal de Justiça, até mesmo de ofício, conhecer dessas questões, evitando-se, assim, o trânsito em julgado da decisão viciada, que poderá ensejar a propositura de ação rescisória (art. 485, V, do CPC).<sup>136</sup>

O autor acima mencionado elucida que, em vista da lei, as matérias de ordem pública estão pré-questionadas de maneira implícita nas decisões de mérito<sup>137</sup>. Portanto, caso o STJ identifique um vício de nulidade no processo e seja omissivo, o próprio acórdão da Corte Superior será, também, nulo<sup>138</sup>.

Para mais, ante a natureza bipartida do juízo de mérito dos recursos excepcionais, discussão que se apresenta é se o STJ deve sempre cassar ou sempre revisar os acórdãos impugnados.

Nesse contexto, Leonardo Carneiro da Cunha propõe o entendimento de que “em razão do disposto no art. 1.034 do CPC, ao admitir um recurso especial, cabe ao STJ já julgar a causa, aplicando o direito e solucionando a disputa”<sup>139</sup>. O autor posiciona-se no sentido de que seria inadequado o STJ dar provimento a um recurso especial para devolver ao exame da instância

---

<sup>135</sup> ALVIM, Teresa Arruda; DANTAS, Bruno. **Recurso especial, recurso extraordinário e nova função dos tribunais superiores precedentes no direito brasileiro** [livro eletrônico]. 4. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019. [n.p.].

<sup>136</sup> PINTO, Nelson Luiz. **Recurso especial para o Superior Tribunal de Justiça teoria geral e admissibilidade**. São Paulo: Malheiros Editores, 1992. p. 145.

<sup>137</sup> PINTO, Nelson Luiz. **Recurso especial para o Superior Tribunal de Justiça teoria geral e admissibilidade**. São Paulo: Malheiros Editores, 1992. p. 145.

<sup>138</sup> PINTO, Nelson Luiz. **Recurso especial para o Superior Tribunal de Justiça teoria geral e admissibilidade**. São Paulo: Malheiros Editores, 1992. p. 145.

<sup>139</sup> CUNHA, Leonardo Carneiro da. A cassação e o Superior Tribunal de Justiça brasileiro. **Revista de Processo: RePro**, São Paulo, v. 45, n. 299, p 191-210, jan./2020. p. 208.

ordinária, pois, dessa forma, estar-se-ia conflitando com os princípios da eficiência e duração razoável do processo<sup>140</sup>. Outrossim, expressa que “somente não será possível ao STJ julgar a causa desde logo, se ela não estiver madura para julgamento ou se não for possível viabilizar o exercício do contraditório no próprio STJ”<sup>141</sup>.

Ademais, Nelson Nery Junior esclarece que não existe recurso de cassação no processo civil brasileiro, sendo ele separado do juízo de revisão<sup>142</sup>. Portanto, “os nossos recursos constitucionais têm aptidão para modificar o acórdão recorrido. O provimento, tanto do recurso especial quanto do extraordinário, tem como consequência fazer com que o STF ou o STJ reforme ou anule o acórdão recorrido”<sup>143</sup>.

No entanto, existem situações nas quais o juízo de cassação é necessário, pois a reforma será ou poderá ser prejudicial ao próprio recorrente, o que se relaciona com o interesse recursal da parte processual. Diante disso, Daniel Amorim Assumpção Neves, ao tratar da utilidade da prestação jurisdicional para o interesse recursal, esclarece que:

Essa utilidade deve ser analisada sob a perspectiva prática, sendo imperioso se observar no caso concreto se o recurso reúne condições de gerar uma melhora na situação prática do recorrente. Quase todos os problemas referentes ao interesse recursal se resumem a esse aspecto, sendo certo que, não havendo qualquer possibilidade de obtenção de uma situação mais vantajosa sob o aspecto prático, não haverá interesse recursal.<sup>144</sup>

Nesse prisma, o autor acima citado elucida que é equivocado pensar que a parte terá o interesse de agir condicionado a uma derrota processual, sendo, portanto, necessária a “análise do que poderia ser obtido com o processo no plano fático”<sup>145</sup> para existir ou não o interesse recursal. Ainda, com relação à melhor situação que o processo pode dar a parte, José Carlos Barbosa Moreira ensina que:

---

<sup>140</sup> CUNHA, Leonardo Carneiro da. A cassação e o Superior Tribunal de Justiça brasileiro. **Revista de Processo: RePro**, São Paulo, v. 45, n. 299, p 191-210, jan./2020. p. 208.

<sup>141</sup> CUNHA, Leonardo Carneiro da. A cassação e o Superior Tribunal de Justiça brasileiro. **Revista de Processo: RePro**, São Paulo, v. 45, n. 299, p 191-210, jan./2020. p. 208.

<sup>142</sup> NERY JUNIOR, Nelson. **Teoria geral dos recursos** [livro eletrônico]. 1. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. [n.p.].

<sup>143</sup> NERY JUNIOR, Nelson. **Teoria geral dos recursos** [livro eletrônico]. 1. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. [n.p.].

<sup>144</sup> NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Interesse recursal e sucumbência**. Disponível em: <http://www.professordanielneves.com.br/assets/uploads/novidades/201011151801050.interesserecurisal.pdf>. Acesso em: 14 out. 2020.

<sup>145</sup> NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Interesse recursal e sucumbência**. Disponível em: <http://www.professordanielneves.com.br/assets/uploads/novidades/201011151801050.interesserecurisal.pdf>. Acesso em: 14 out. 2020.

Não é tanto confrontar a situação dela resultante com a precedente situação do réu, mas sobretudo com a melhor situação que, dado o processo, ele seria capaz de alcançar. Se a decisão proferida, nos termos em que o foi, não lhe proporcionou esse *optimum*, e à luz da lei ainda lhe é possível tentar atingi-lo por meio de recurso, ele tem, incontestavelmente, interesse em recorrer; irrelevante, em tais condições, o fato de ter sido parte vencedora<sup>146</sup>

Portanto, embora se compreenda possível ao STJ, no juízo de revisão, conhecer os demais fundamentos para solucionar o capítulo impugnado (parágrafo único do art. 1.034 do CPC), entende-se que julgar o processo ou a causa não significa, necessariamente, julgar o mérito da demanda processual. Isso porque, se assim fosse, no caso de uma ação prematuramente julgada em instância ordinária, sem análise dos fatos, seriam eles examinados pela primeira vez na instância superior e, perdendo o recorrente, este poderia estar diante de coisa julgada material.

Nesse sentido, apresenta-se, como exemplo, o AgInt no AgInt no REsp 1.580.845/RS, de relatoria do Min. Gurgel de Faria<sup>147</sup>, no qual o acórdão recorrido não possui elementos suficientes que possibilitem ao STJ julgar a causa, aplicando o direito à espécie e, ainda, é contrário às interpretações consolidadas pela jurisprudência da Corte. Nesse caso, o STJ deverá cassar o *decisum* e indicar o novo julgamento ao tribunal de origem, uma vez que deve se ater ao acórdão recorrido.

Por fim, entende-se que o STJ pode cessar o julgamento no juízo de cassação ou ir além, para o juízo de revisão, a depender de qual decisão proporcionará o *optimum* – como ensinou José Carlos Barbosa Moreira – à parte processual. Finalmente, acerca do art. 1.034 do CPC, conclui-se que “julgar o processo, aplicando o direito” (*caput*) diz respeito ao juízo de revisão, no qual a Corte pode julgar a causa com “o conhecimento dos demais fundamentos para a solução do capítulo impugnado” (parágrafo único), respeitado o pré-questionamento no juízo de admissibilidade<sup>148</sup>.

---

<sup>146</sup> BARBOSA MOREIRA, José Carlos. **O juízo de admissibilidade no sistema dos recursos civis**. Rio de Janeiro, 1968. p. 75; *apud* NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Interesse recursal e sucumbência**. Disponível em: <http://www.professordanielneves.com.br/assets/uploads/novidades/201011151801050.interesserecurisal.pdf>. Acesso em: 14 out. 2020.

<sup>147</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça, **AgInt no AgInt no REsp 1.580.845/RS**, 1ª Turma, Min. Gurgel de Faria, DJe 17/10/2019.

<sup>148</sup> Nesse sentido, Luciano Vianna Araújo entende que “o prequestionamento é um requisito de admissibilidade do recurso extraordinário e do recurso especial e, uma vez conhecido o recurso (juízo de admissibilidade) e anulada a decisão por ofensa à Constituição Federal ou por negativa de vigência da lei federal (juízo de cassação – mérito), compete, respectivamente, ao STF e ao STJ julgar a causa (juízo de revisão – mérito), sem

## CONSIDERAÇÕES FINAIS

O recurso especial e o STJ foram criados diante de uma necessidade do STF e, em razão disso, herdaram características desta Corte.

A Súmula nº 456 do STF, publicada em 1964, é reiteradamente aplicada no STJ e o art. 1.034 do CPC positivou a ideia prevista na referida súmula, que também inspirou o art. 255, § 5º, do RISTJ. A divergência doutrinária a respeito do entendimento do art. 1.034 do CPC reflete nas matérias submissíveis à Corte Superior, sendo imprescindível a uniformização da interpretação.

O STJ possui maior responsabilidade na formação de entendimento jurisprudencial nacional em relação aos órgãos de instância ordinária, vez que, diante do seu papel constitucional, deve respeito às funções nomofilática, uniformizadora, paradigmática e dikelógica, o que robustece a relevância do recurso especial.

Ademais, entende-se que o pré-questionamento, requisito constitucional previsto no inciso III do art. 105 da CF/88, possui natureza de juízo de admissibilidade e tem relação com as funções nomofilática e uniformizadora das Cortes Superiores. Em razão disso, e do que prevê o art. 485, § 3º, do CPC, conclui-se que o STJ pode conhecer questões de ordem pública não pré-questionadas no âmbito do recurso especial, uma vez que, conhecido o recurso, julga-se a causa, aplicando o direito à espécie. Dessa forma, cumpre-se a função dikelógica, que visa a resolução justa do caso.

Além disso, não há conclusão na doutrina brasileira com relação à conceituação de “questões de fato” e “questões de direito”. Portanto, além da divergência quanto ao alcance do art. 1.034 do CPC, a nebulosidade e imprecisão dessas definições também geram consequências práticas para a determinação da esfera de cognição do STJ.

Para mais, conclui-se que o STJ é corte de cassação e de revisão. Portanto, no que tange ao juízo de mérito, entende-se que é dividido em duas fases: juízo de cassação e juízo de revisão. É no segundo que se aplica o direito à espécie. Outrossim, a depender do caso concreto e da utilidade da prestação jurisdicional, infere-se que o STJ pode somente cassar o acórdão e

---

qualquer limitação de matéria, fática ou jurídica, cognoscível de ofício ou não”. (ARAÚJO, Luciano Vianna. A aplicação do direito à espécie pelas Cortes Superiores: desde os precedentes do enunciado 456 do STF até o art. 1.034 do CPC/2015. **Revista de Processo: RePro**, São Paulo, v. 40, n. 250, dez./2015. p. 431).

devolver para o crivo da instância ordinária ou pode cassar o acórdão e julgar a causa.

Em vista do processo legislativo do art. 1.034 do CPC, conclui-se que o termo “processo” previsto no *caput* não é adequado, dado que, no texto final aprovado no Congresso anterior à revisão final, constava a expressão “causa”, conforme a redação da Súmula nº 456 do STF e do art. 255, § 5º, do RISTJ.

Quanto à interpretação adequada do art. 1.034 do CPC, a posição a que se filia é a corrente favorável à ampliação dos poderes do STJ no julgamento do recurso especial, no sentido de que superado o juízo de admissibilidade, no qual se analisa, também, a existência de pré-questionamento de um fundamento, por meio do efeito devolutivo em sua dimensão vertical (profundidade), desloca-se a causa ao STJ, com os demais fundamentos que possibilitem a solução do capítulo impugnado, para que a Corte Superior julgue a causa, respeitando a utilidade da prestação jurisdicional, mediante o juízo de revisão.

Por fim, caso as premissas fáticas do acórdão recorrido não estejam bem delineadas, entende-se que o STJ deve cassar o acórdão e devolver ao exame da instância ordinária. Portanto, o art. 1.034 do CPC amplia a profundidade do efeito devolutivo do recurso especial perante o STJ em favor da efetividade da tutela jurisdicional.

## REFERÊNCIAS

ALVIM, Teresa Arruda; DANTAS, Bruno. **Recurso especial, recurso extraordinário e nova função dos tribunais superiores precedentes no direito brasileiro** [livro eletrônico]. 4. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019.

ARAÚJO, Luciano Vianna. A aplicação do direito à espécie pelas Cortes Superiores: desde os precedentes do enunciado 456 do STF até o art. 1.034 do CPC/2015. **Revista de Processo: RePro**, São Paulo, v. 40, n. 250, dez./2015.

ASSIS, Araken de. **Manual dos recursos** [livro eletrônico]. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017.

BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. **Regimento Interno**. Brasília: Superior Tribunal de Justiça, 2020. Disponível em: <<https://www.stj.jus.br/sites/portalp/Leis-e-normas/Regimento-Interno>>. Acesso em: 8 set. 2020.

BRASIL. Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei nº 8.046, de 2010**. Disponível em: <<https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=490267>>. Acesso em: 23 out. 2020.

BRASIL. Câmara dos Deputados. **Redação do Substitutivo da Câmara dos Deputados ao Projeto de Lei nº 8.046-A, de 2010, do Senado Federal** (PLS nº 166/10 na casa iniciadora), “Código de Processo Civil”. Disponível em: <[https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop\\_mostrarintegra;jsessionid=71E58212BE32221C2FAB7B32EDB16FFD.proposicoesWebExterno2?codteor=1246935&filename=Tramitacao-PL+8046/2010](https://www.camara.leg.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=71E58212BE32221C2FAB7B32EDB16FFD.proposicoesWebExterno2?codteor=1246935&filename=Tramitacao-PL+8046/2010)>. Acesso em: 23 out. 2020.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm)>. Acesso em: 2 set. 2020.

BRASIL. **Constituição dos Estados Unidos do Brasil de 1946**. Rio de Janeiro. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/constituicao/constituicao46.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao46.htm)>. Acesso em: 2 set. 2020.

BRASIL. Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015. **Código de Processo Civil**. Brasília. Disponível em: <[http://www.planalto.gov.br/ccivil\\_03/\\_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm](http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm)>. Acesso em: 13 ago. 2020.

BRASIL. Senado Federal. **Anteprojeto de Reforma do Código de Processo Civil**. Comissão de Juristas Responsável pela Elaboração do Anteprojeto do Novo Código de Processo Civil. Brasília: Senado Federal, Subsecretaria de Edições Técnicas, 2010. Disponível em <<http://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/496296/000895477.pdf?sequence=1&isAllowed=y>>. Acesso em: 23 out. 2020.

BRASIL. Senado Federal. **Projeto de Lei do Senado nº 166, de 2010**. Reforma do Código de Processo Civil. Disponível em: <<https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/97249>>. Acesso em: 24 out. 2020.

BRASIL. Senado Federal. **Redação do vencido**, que foi aprovado no turno suplementar, do Substitutivo ao Projeto de Lei do Senado nº 166, de 2010. Disponível em: <<https://legis.senado.leg.br/sdleg-getter/documento?dm=4550675&ts=1567530895885&disposition=inline>>. Acesso em: 24 out. 2020.

BRASIL. Senado Federal. **Substitutivo da Câmara dos Deputados nº 166, de 2010, ao Projeto de Lei do Senado nº 166, de 2010**. Código de Processo Civil. Disponível em: <<https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/materia/116731>>. Acesso em: 23 out. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça, **AgInt no AgInt no REsp 1.580.845/RS**, 1ª Turma, Min. Gurgel de Faria, DJe 17/10/2019.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça, **AgRg no Ag. 1.199.877/PR**, 1ª Turma, Min. Sérgio Kukina, DJe 19/04/2013.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça, **EResp 595.742/SC**, 2ª Seção, Rel. p/ Acórdão. Min. Maria Isabel Gallotti, DJe 13/04/2012.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Súmula nº 7**: A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial. Brasília: Superior Tribunal de Justiça, 1990. Disponível em: <[http://www.stj.jus.br/docs\\_internet/VerbetesSTJ\\_asc.pdf](http://www.stj.jus.br/docs_internet/VerbetesSTJ_asc.pdf)>. Acesso em: 2 set. 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal, **AI 23.496/MG**, 2ª Turma, Min. Victor Nunes Leal, DJ 06/09/1961.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal, **RE 35.833/RS**, 2ª Turma, Min. Victor Nunes Leal, DJ 11/01/1962.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal, **RE 46.988/SP EI**, Tribunal Pleno, Relator para acórdão Min. Victor Nunes Leal, DJ 20/11/1961.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal, **RE 56.323/MG**, Tribunal Pleno, Min. Victor Nunes Leal, DJ 05/11/1964.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Súmula nº 456**: O Supremo Tribunal Federal, conhecendo do recurso extraordinário, julgará a causa, aplicando o direito à espécie. Brasília: Supremo Tribunal Federal, 1964. Disponível em: <<https://jurisprudencia.stf.jus.br/pages/search/seq-sumula456/false>>. Acesso em: 2 set. 2020.

BUENO, Cassio Scarpinella. **Novo Código de Processo Civil anotado**. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

CABRAL, Trícia Navarro Xavier. **Ordem pública processual**. Brasília: Gazeta Jurídica, 2015.

CÔRTEZ, Osmar Mendes Paixão. **Recursos para os tribunais superiores: recurso extraordinário, recurso especial, embargos de divergência e agravos**. 4. ed. Brasília: Gazeta Jurídica, 2017.

CUNHA, Leonardo Carneiro da. A cassação e o Superior Tribunal de Justiça brasileiro. **Revista de Processo: RePro**, São Paulo, v. 45, n. 299, jan./2020.

DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. **Curso de direito processual civil: o processo civil nos tribunais, recursos, ações de competência originária de tribunal e querela nullitatis, incidentes de competência originária de tribunal**. 13. ed. Salvador: JusPodivm, 2016.

DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. **Curso de direito processual civil: o processo civil nos tribunais, recursos, ações de competência originária de tribunal e querela nullitatis, incidentes de competência originária de tribunal**. 17. ed. Salvador: JusPodivm, 2020.

FONSECA, João Francisco Naves da. A profundidade do efeito devolutivo nos recursos extraordinário e especial: o que significa a expressão “julgará o processo, aplicando o direito” (CPC/2015, art. 1.034)? **Revista do Advogado**, São Paulo, v. 35, n. 126, p. 124–130, maio/2015.

FONSECA, João Francisco Naves da. **Exame dos fatos nos recursos extraordinário e especial**. São Paulo: Saraiva, 2012.

JORGE, Flávio Cheim. **Teoria geral dos recursos cíveis** [livro eletrônico]. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017.

MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Recurso extraordinário e recurso especial** [livro eletrônico]. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Recurso extraordinário e recurso especial** [livro eletrônico]. 2. ed. São Paulo: Thomson Reuters, 2018.

MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. **O novo processo civil** [livro eletrônico]. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. **Código de processo civil comentado** [livro eletrônico]. 4. ed. São Paulo: Thomson Reuters, 2018.

MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. **Recurso extraordinário e recurso especial: do jus litigatoris ao jus constitutionis**. 2. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020.

MEDINA, José Miguel Garcia. **Prequestionamento, repercussão geral da questão constitucional, relevância da questão federal: admissibilidade, processamento e julgamento dos recursos extraordinário e especial** [livro eletrônico]. 7. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017.

MELLO, Marcos Bernardes de. **Teoria do fato jurídico: plano de existência**. 22. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. **Comentários ao Código de Processo Civil**. v. 5. 11. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2003.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. Que significa “não conhecer” de um recurso?. **Revista da Academia Brasileira de Letras Jurídicas**, Rio de Janeiro, v. 10, n. 9, p. 191–207, jan./jun. 1996.

NERY JUNIOR, Nelson; ALVIM, Teresa Arruda; OLIVEIRA, Pedro Miranda de. **Aspectos polêmicos dos recursos cíveis e assuntos afins**. v. 14. São Paulo: Thomson Reuters, 2018.

NERY JUNIOR, Nelson; NERY, Rosa Maria de Andrade. **Comentários ao código de processo civil** [livro eletrônico]. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

NERY JUNIOR, Nelson. **Teoria geral dos recursos** [livro eletrônico]. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Código de Processo Civil Comentado**. 4. ed. Salvador: JusPodivm, 2019.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Interesse recursal e sucumbência**. Disponível em: <[http://www.professordanielneves.com.br/assets/uploads/novidades/201011151801050.intere\\_sserecurisal.pdf](http://www.professordanielneves.com.br/assets/uploads/novidades/201011151801050.intere_sserecurisal.pdf)>. Acesso em: 14 out. 2020.

PINHEIRO, Rodrigo Gomes de Mendonça. Controle difuso de constitucionalidade no recurso especial. **Revista de Processo: RePro**, São Paulo, v. 39, n. 238, dez. 2014.

PINTO, Nelson Luiz. **Recurso especial para o Superior Tribunal de Justiça teoria geral e admissibilidade**. São Paulo: Malheiros Editores, 1992.

RAATZ, Igor; SILVA, Frederico Leonel Nascimento. Crítica à tese do julgamento de ofício das “questões de ordem pública” em recurso especial: uma proposta de reflexão sobre o papel dos Tribunais Superiores. **Revista de Processo: RePro**, São Paulo, v. 36, n. 202, dez. 2011.

RANÑA, Leonardo Fernandes. **Ordem pública nos recursos extraordinários e especial: observância do devido processo legal**. Brasília: Gazeta Jurídica, 2018.

THAMAY, Rennan Faria Krüger; RODRIGUES, Rafael Ribeiro. O efeito translativo na barca de Caronte. **Revista de Processo: RePro**, São Paulo, v. 41, n. 255, p. 253-274, maio/2016

TRENTO, Simone. **Cortes supremas diante da prova** [livro eletrônico]. São Paulo: Thomson Reuters, 2018.

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. Recurso especial e ações de família. **Revista de Processo: RePro**, São Paulo, v. 34, n. 176, out. 2009.

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. **Recurso especial, recurso extraordinário e ação rescisória**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008.