

PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE SÃO PAULO
(CURSO DE ESPECIALIZAÇÃO COGEAE)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL

GUILHERME DE PAULA NASCENTE NUNES

A RECORRIBILIDADE DAS DECISÕES PROFERIDAS
EM SEDE DE RECURSOS REPETITIVOS

SÃO PAULO

2013

GUILHERME DE PAULA NASCENTE NUNES

**A RECORRIBILIDADE DAS DECISÕES PROFERIDAS
EM SEDE DE RECURSOS REPETITIVOS**

Trabalho de Monografia Jurídica apresentado ao Curso de Pós-Graduação, como parte dos requisitos para obtenção do título de pós-graduado em Direito Processual Civil, sob orientação do Professor William Santos Ferreira.

São Paulo – SP
Janeiro de 2013

RESUMO

O presente trabalho tem como objetivo analisar o rito da repercussão geral por amostragem (art. 543-B, do CPC) e dos recursos especiais repetitivos (art. 543-C, do CPC), e, em especial, a importância de se garantir à parte o direito de impugnação contra a decisão que, equivocadamente, determina o sobrestamento do recurso especial/extraordinário ou que aplica tese firmada em “paradigma” que não se assemelha ao caso *sub judice*.

Para tanto, em um primeiro momento, será abordado os papéis que devem exercer o Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça dentro do organograma do Poder Judiciário: de Corte Constitucional e de Tribunal de sobreposição, respectivamente.

Pretende-se abordar ainda, mesmo que de forma superficial, a doutrina da *stare decisis*, cada vez mais presente em nosso ordenamento, e a necessidade de respeito e obediência aos precedentes de força vinculante como meio de conferir unidade ao direito e de concretizar princípios fundamentais, como a segurança jurídica e a igualdade.

Em seguida, demonstrar-se-á a imposição constitucional de julgamento colegiado no âmbito dos Tribunais pátrios, mesmo quando a lei processual autoriza julgamentos monocráticos.

Abordado o papel que devem assumir o STF e o STJ, estudada a imposição constitucional de julgamento colegiado junto aos Tribunais, compreendida a doutrina da *stare decisis* e sua correta aplicação como meio de solução de conflitos individuais, estaremos aptos para tratar do procedimento de reconhecimento de repercussão geral por amostragem e de julgamento de recurso especial representativo de controvérsia, em especial dos meios de impugnação cabíveis dentro desta sistemática.

SUMÁRIO

Introdução	5
<u>Capítulo 1</u> – O papel desempenhado pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça dentro da organização do Poder Judiciário pátrio	
1.1. Função do STF na atual conjuntura organizacional do Poder Judiciário	8
1.2. O Superior Tribunal de Justiça e a uniformização da jurisprudência	15
1.3. A necessidade de diminuição do número de recursos extraordinários de modo a possibilitar que os Tribunais Superiores cumpram suas funções	18
1.4. Repercussão geral	21
<u>Capítulo 2</u> – Precedente judicial	
2.1. Conceito, composição, formação e efeitos do precedente judicial	30
2.2. A atual concepção do precedente judicial e a necessidade de releitura de alguns princípios fundamentais	37
2.3. Prós e contras à força obrigatória dos precedentes	41
2.4. Técnica de aplicação do precedente judicial como norma jurídica geral	46
<u>Capítulo 3</u> – A recorribilidade das decisões singulares no âmbito dos Tribunais	
3.1. O princípio do duplo grau de jurisdição e a colegialidade das decisões nos Tribunais	51
3.2. Desnecessidade de previsão para o cabimento do agravo interno	55
3.3. Recursos repetitivos e a imposição de julgamento colegiado	60
<u>Capítulo 4</u> – Meios de impugnação das decisões proferidas em sede de recursos afetos ao rito dos arts. 543-B e 543-C, do CPC	
4.1. A sistemática do art. 543-B, do CPC	63
4.2. Equívocos na afetação do recurso extraordinário ao rito do art. 543-B, CPC	67
4.2.1. O equívoco na aplicação de tese firmada em recurso extraordinário representativo de controvérsia pelo Tribunal local ao caso <i>sub judice</i>	69
4.2.2. Sobrestamento indevido	79

4.3. Recursos especiais repetitivos (art. 543-C, do CPC) -----	82
4.4. Aplicação equivocada pelo Tribunal local de precedente firmado à luz de recurso especial representativo de controvérsia -----	85
4.5. Sobrestamento indevido, preclusão e medidas de urgência -----	92
Conclusão -----	96
Bibliografia-----	99

INTRODUÇÃO

O presente trabalho tem por escopo identificar e comentar as dificuldades que os jurisdicionados vêm enfrentando quando aplicado à sua demanda, à causa de seu interesse, o procedimento previsto nos arts. 543-B e 543-C, do CPC, ou seja, o rito dos recursos repetitivos.

Tratam os mencionados dispositivos dos chamados recursos repetitivos, cujo processamento ocorre de maneira peculiar, inovadora, introduzido no ordenamento pátrio com o fito de diminuir o número de recursos que chegam aos Tribunais Superiores, de uniformizar decisões proferidas sobre questões idênticas, evitando, assim, decisões destoantes em casos similares, e, em especial, de conferir maior segurança jurídica aos jurisdicionados.

Trata-se, sem dúvida, de regramento inspirado no sistema de precedentes, na doutrina do *stare decisis*¹ (de origem inglesa e de forte aplicação no direito norteamericano), sistema sempre presente nos países da *common law*², mas que vem ganhando cada vez mais relevo e aplicação no ordenamento jurídico pátrio, originário da *civil law*.

O novo procedimento, sem sombra de dúvidas, é medida salutar ao processo civil brasileiro, pois, além de conferir à parte uma maior segurança jurídica – na medida em que proporciona ao jurisdicionado ter o seu caso decidido de modo semelhante àquele outro idêntico ao seu –, contribuirá, e assim se espera, para o desafogamento dos

¹ A doutrina da *stare decisis* deve ser compreendida como o comando, o mandamento, mediante o qual os órgãos jurisdicionais em geral devem dar ao precedente judicial seu devido valor, ou seja, a doutrina da *stare decisis* afirma que uma questão de direito já estabelecida deveria ser seguida sem reconsideração pelas decisões seguintes que tratassem sobre o mesmo assunto, desde que esta decisão anterior fosse impositiva. Nesse sentido: MARINONI, Luiz Guilherme e MITIDIERO, Daniel. *Repercussão Geral no Recurso Extraordinário*. São Paulo: RT, 2007, p. 21.

² Como esclarece MARINONI, *common law* e *stare decisis* não se confundem. A *common law* – compreendida como “os costumes gerais que determinavam o comportamento dos *Englishmen*” – existiu por diversos séculos sem a *stare decisis* – compreendida como “a elaboração de regras e princípios regulando o uso dos precedentes e a determinação e aceitação de sua autoridade” –, que é muito mais recentes. Por isso, o sistema de precedentes pode muito bem fazer parte do sistema jurídico pátrio, posto que representa apenas um elemento moderno da *common law*, de perfeita aplicação no sistema da *civil law*, como o é o sistema brasileiro (*Precedentes obrigatórios*, 2ª ed. São Paulo: RT, 2011, pp. 33-35).

Tribunais Superiores, de modo a possibilitar um julgamento mais célere e de melhor qualidade. Um Tribunal com uma carga reduzida de processos aguardando julgamento, melhor – com mais tempo – poderá se debruçar sobre os temas a ele submetidos, dispensando a dedicação e a atenção que merecem.

Ocorre que, por se tratar de procedimento novo, recente em nossa ordem jurídica, impensável há alguns anos, ainda demanda aperfeiçoamento pelo legislador. Assim, tanto a doutrina quanto a jurisprudência, à míngua de legislação exaustiva sobre o tema, vêm trabalhando conjuntamente de modo a possibilitar a aplicação dessa nova forma de procedimento sem representar qualquer prejuízo ao jurisdicionado e aos princípios e garantias que irradiam do princípio do ***devido processo legal***.

Uma das questões que mais vem chamando à atenção da doutrina e da própria jurisprudência é a ***recorribilidade das decisões que afetam determinada demanda ao rito dos recursos repetitivos***: ***i***) seja esta decisão a que determina o sobrestamento do feito até deliberação final pelo Tribunal Superior no caso paradigmático; ***ii***) seja a decisão que aplica a orientação dada pelo Tribunal Superior no caso paradigmático ao caso concreto afetado ao rito dos recursos repetitivos; ou mesmo ***iii***) a decisão que deixa de aplicar o precedente de efeito vinculante, formado a partir do caso paradigmático, ao caso concreto.

Estas decisões são recorríveis? Qual é o recurso cabível? Qual o Tribunal competente para apreciar eventual recurso? E se a suspensão for determinada equivocadamente? Ou pior, e se a orientação do Tribunal Superior for aplicada indevidamente? Enfim, são inúmeras as situações que vêm surgindo nos Tribunais pátrios e que vêm chamando a atenção dos operadores de direito e, em especial, deste que vos escreve.

As linhas que seguem têm por objetivo destacar como vêm se posicionando a doutrina e os Tribunais pátrios quanto à recorribilidade das decisões proferidas em demandas atingidas pelo rito dos recursos repetitivos (cfr. arts. 543-B e 543-C, ambos do CPC).

Para tanto, dividiremos o presente trabalho em quatro capítulos: no **primeiro** deles, comentaremos o papel do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça dentro organização do Poder Judiciário e o cabimento dos recursos extraordinários (extraordinário e especial); no **segundo** capítulo, faremos algumas considerações acerca do precedente judicial e sua importância como fonte de direito; o **terceiro** capítulo tem por finalidade traçar algumas linhas sobre a recorribilidade das decisões monocráticas proferidas no âmbito dos Tribunais; no **quarto** e último capítulo, teceremos alguns comentários sobre o regramento do rito dos recursos repetitivos tal como colocado no Código de Processo Civil e nos regimentos internos dos Tribunais superiores, abordando, principalmente, o tema que é título do presente trabalho, qual seja: *a recorribilidade das decisões proferidas nos recursos afetados ao rito dos arts. 543-B e 543-C, do CPC.*

Esperamos que o presente trabalho consiga demonstrar que o STF e STJ dentro do Poder Judiciário não têm papel de Tribunal de revisão, mas sim de Tribunal de orientação – de verdadeiros vetores – para os demais órgãos integrantes do Poder Judiciário; que suas decisões constituem-se verdadeiras normas jurídicas, que devem ser observadas, respeitadas e aplicadas por todos os órgãos inferiores; que aplicação do precedente como norma jurídica para solução de conflitos demanda atividade jurisdicional fundamentada do magistrado, como lhe é exigido na aplicação de qualquer outra norma jurídica para soluções concreta de conflitos; e que o julgamento dos recursos afetados ao rito dos recursos repetitivos deve respeitar o princípio do juiz natural, do duplo grau de jurisdição e, em especial, da colegialidade das decisões proferidas no âmbito dos Tribunais.

CAPÍTULO 1: O PAPEL DESEMPENHADO PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E PELO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA DENTRO DA ORGANIZAÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO PÁTRIO

1.1. Função do STF na atual conjuntura organizacional do Poder Judiciário

O Supremo Tribunal Federal é o órgão máximo do Poder Judiciário, isto é, trata-se do órgão de cúpula do judiciário brasileiro. CASSIO SCARPINELLA BUENO bem esclarece que esta posição que o Supremo Tribunal Federal ocupa no organograma do judiciário pátrio não significa que todos os demais Tribunais estejam a ele subordinados. Não existe, como aponta o mencionado autor, uma hierarquia administrativa entre o STF e os demais Tribunais, sejam eles Tribunais Superiores, da Justiça Estadual ou da Justiça Federal. Existe, na verdade, uma superioridade no que tange à distribuição da competência, isto é, ao STF é dada a competência para ditar a última palavra sobre determinada questão. Sua palavra é a final, contra seus veredictos não cabe qualquer insurgência dentro da distribuição de competências no Judiciário brasileiro. Nesse sentido, com a precisão que lhe é peculiar, ensina o mencionado autor³

“O que há, de forma bem nítida desde o plano constitucional, é a distribuição de competências a diversos órgãos jurisdicionais que serão responsáveis pelo exercício da função jurisdicional e, por uma razão de segurança jurídica, não de subordinação, coisa bem diversa, a necessidade de que determinadas decisões prevaleçam sobre outras. É nesse sentido que o Supremo Tribunal Federal comparece como o ápice da estrutura judiciária brasileira em relação a todos os demais órgãos jurisdicionais referidos no art. 92 da Constituição Federal.”

Por isso, justamente por prevalecer a decisão dada pelo Supremo Tribunal Federal sobre toda e qualquer decisão proferida por qualquer outro órgão do Poder Judiciário, é que se diz que o STF é o guardião da Constituição Federal, do ordenamento jurídico como um todo, é dele a competência para conferir unidade ao Direito, isto é, de zelar pela constitucionalidade das leis e pela correta aplicação das normas aos casos que se colocam para apreciação do Poder Judiciário.

³ *Curso Sistematizado de Direito Processual Civil*, 3ª ed. São Paulo: Saraiva, 2009, v. 1 p. 179.

FREDIE DIDIER Jr. e LEONARDO JOSÉ CARNEIRO DA CUNHA destacam que na “função de preservar e interpretar as normas da Constituição Federal, deve-se considerar inserida a função de uniformizar a jurisprudência nacional quanto à interpretação das normas constitucionais”⁴. A função exercida pelo STF de *guardião* da Constituição e do ordenamento jurídico como um todo compreende, portanto, a função de uniformizar a jurisprudência.

A competência do STF está prevista na própria Constituição Federal, especificamente em seu art. 102. Uníssono o entendimento de que a competência do STF é “taxativamente indicada na Constituição Federal, o que significa em termos bem diretos, que não pode a lei ampliá-la ou restringi-la”⁵, ou seja, não pode o legislador ordinário, por política judiciária, por exemplo, atribuir a outro órgão do Poder Judiciário matéria que está prevista na Constituição Federal como de competência do STF. Igualmente, não pode o legislador ordinário ampliar a competência do STF, ou seja, atribuir-lhe competência para dirimir conflitos que não estão previsto na Constituição Federal como de sua competência. Nesse sentido, ADI’s 2.797-DF e 2.860-DF, ambas de relatoria do Min. SEPÚLVEDA PERTENCE.

A Constituição Federal elenca a competência do STF da seguinte forma: em originária, recursal e **extraordinária**. A competência originária do STF está prevista no rol do inciso I do art. 102, da CF. Além das hipóteses ali previstas compete ao STF processar e julgar originariamente também a arguição de descumprimento de preceito fundamental (art. 102, §1º, da CF), a ação direta de inconstitucionalidade por omissão (art. 103, §2º, da CF), o pedido de intervenção federal e a ação interventiva (art. 36, da CF).

O STF, como dito, atuará também como Tribunal revisor, julgando recursos ordinários nas seguintes hipóteses: **a)** o *habeas corpus*, o mandado de segurança, o *habeas data* e o mandado de injunção decididos em única instância pelos Tribunais Superiores, se denegatória a decisão; e **b)** o crime político. Nessas situações, o STF terá

⁴ *Curso de Direito processual Civil*, 10ª ed. Salvador: JusPodivm, 2012, v. 3.

⁵ *Curso Sistematizado de Direito Processual Civil*, 3ª ed. São Paulo: Saraiva, 2009, v 1, p. 180.

verdadeiro papel de órgão revisor, de modo a garantir o respeito ao princípio do duplo grau de jurisdição, corolário do devido processo legal.

Por fim, e no que interesse ao presente estudo, o inciso III do art. 102, da CF, elenca as hipóteses em que o STF exercerá o que se chama de competência extraordinária, competência revisional – é verdade –, mas com a peculiaridade de que o recurso a ele endereçado, necessariamente, deverá preencher uma série de requisitos, tais como: existência de repercussão geral, de prequestionamento, etc. Trata-se o recurso extraordinário de recurso de fundamentação vinculada, ou seja, seu cabimento não está relacionado à justiça ou injustiça, à correção ou incorreção, da decisão recorrida, mas sim ao preenchimento dos rigorosos requisitos de admissibilidade, em especial ao atendimento da existência da repercussão geral, que será abordada no capítulo seguinte.

O STF exercerá competência extraordinária nos seguintes casos: **a)** quando a decisão contrariar dispositivo da Constituição Federal; **b)** quando o *decisum* recorrido declarar a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal; **c)** julgar válida lei ou ato de governo local contestado em face desta Constituição; ou quando **d)** a decisão recorrida julgar válida lei local contestada em face de lei federal.

NELSON NERY JUNIOR e ROSA MARIA DE ANDRADE NERY⁶ conceituam recurso extraordinário da seguinte forma: “trata-se de forma excepcional de recurso, não configurando terceiro ou quarto grau de jurisdição, tampouco instrumento processual para correção de injustiça”. Aqui está a pedra de toque para se compreender a função do recurso extraordinário no ordenamento jurídico brasileiro: não se trata de recurso ordinário, ou seja, não se trata de recurso que visa à correção da decisão; não funciona o STF, quando do julgamento do recurso extraordinário, como órgão revisor; pelo contrário, abrir-se-á a via do extraordinário se a questão ventilada no recurso for de relevante interesse para a sociedade e que, desse modo, transcenda os interesses dos envolvidos naquele caso em concreto.

⁶ *Constituição Federal e Legislação Constitucional*, 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 2009, comentários ao art. 102, da CF, pp. 482/483.

Não obstante, abrindo-se a via do recurso extraordinário, o Supremo Tribunal Federal obviamente aplicará o direito ao caso concreto. Nesse sentido, encontra-se o enunciado da Súmula 456-STF: “O Supremo Tribunal Federal, conhecendo do recurso extraordinário, julgará a causa, aplicando o direito à espécie”.

CASSIO SCARPINELLA BUENO ensina que, no julgamento do recurso extraordinário “o reexame das decisões a ser feito pelo Supremo Tribunal Federal tem como finalidade primeira a uniformização da interpretação e aplicação do direito constitucional federal em todo território brasileiro”, ou seja, “o Supremo Tribunal Federal, nesses casos, atua como verdadeiro órgão de sobreposição dos demais órgãos jurisdicionais no que diz respeito ao exame da Constituição Federal”⁷.

Entendia-se, anteriormente, que a decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal em controle difuso de constitucionalidade – por exemplo, a tomada em sede de recurso extraordinário – gerava eficácia somente entre as partes. Hoje, esse entendimento está totalmente superado. O precedente proferido em um determinado caso concreto valerá para todos os outros casos semelhantes, ou seja, valerá como paradigma para todos os casos futuros que se mostrem idênticos. Houve, assim, uma valorização do precedente e uma modificação do que se entendia por controle difuso de constitucionalidade. Hoje, pode-se dizer, tranquilamente, que o STF exerce controle de constitucionalidade todas as vezes que é chamado a resolver casos concretos, pois indene de qualquer dúvida que sua decisão, não obstante resolver apenas aquele caso concreto, deverá ser observado por todos os demais órgãos do Poder Judiciário nos casos semelhantes.

LUIZ GUILHERME MARINONI explica, quanto ao efeito vinculante das decisões tomadas em sede de recurso extraordinário, que não se deve atribuir eficácia vinculante a essas decisões em razão de estarmos frente a caso de controle objetivo das normas, mas, sim, em razão do entendimento de que os motivos determinantes das decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal – seja em controle concentrado seja em controle difuso – devem ser observados pelos demais órgãos jurisdicionais quando

⁷ *Curso Sistematizado de Direito Processual Civil*, 3ª ed. São Paulo: Saraiva, 2009, v 1, pp. 183-184.

colocados frente a situações semelhantes, sob pena estarmos comprometendo a função precípua do Supremo Tribunal Federal, qual seja: a de unificar a jurisprudência pátria, norteando, assim, a atuação dos demais órgãos integrantes do Poder Judiciário⁸.

Com toda razão, MARINONI afirma que a eficácia da decisão tomada pelo STF deve transcender ao caso particular decidido, de modo que os fundamentos determinantes ali tomados sejam observados e obedecidos por todos os tribunais e juízos nos casos futuros, pois a força da Constituição está, inegavelmente e intimamente, ligada à estabilidade das decisões do Supremo Tribunal Federal⁹. Como pode o STF dar determinada interpretação a determinado caso e os demais órgãos do Poder Judiciário não observar esta orientação? Se o STF é o guardião da Constituição, nada mais pragmático do que esperarmos dos demais órgãos integrantes do Judiciário uma reverência quando do julgamento de questões análogas. Se o STF assim disse, assim se deve decidir, pois ele é o órgão de cúpula do Poder Judiciário.

Este é o perfil atual do recurso extraordinário. A via do extraordinário tem por escopo sedimentar uma tese que valerá para todos que estejam em uma mesma situação – este perfil do recurso extraordinário já foi designado de **objetivação do recurso extraordinário**. A força do precedente – e, principalmente, a força do precedente produzido pelo STF – será mais bem estudada em outro capítulo.

A transformação da função precípua dos Tribunais Supremos – transformação como a que se visualiza no Brasil – não é recente. Em termos históricos, podemos organizar a função que os Supremos Tribunais ocuparam ao longo do tempo em três diferentes fases.

Na primeira delas, outorgava-se ao Tribunal Supremo apenas a defesa da lei em abstrato, sendo-lhe vedado o conhecimento do mérito da causa. Este era o modelo do Tribunal de Cassação revolucionário francês. Em um segundo momento, reconhecida a ideia de que a atividade jurisdicional envolve uma necessária interpretação legislativa, os Tribunais Superiores passaram a ter como função principal a uniformização da

⁸ *Precedentes obrigatórios*, 2ª ed. São Paulo: RT, 2011, p. 461.

⁹ *Idem. Ibidem.*

jurisprudência. O modelo atual, como o é o consagrado pela Constituição Federal de 1988 – qual seja: o de controle sobre os casos decididos –, aparece apenas em um terceiro momento.

Como explica LUIZ GUILHERME MARINONI e DANIEL MITIDIERO¹⁰, neste terceiro momento, passa-se a atribuir às Supremas Cortes “não mais o simples objetivo de uniformizar a jurisprudência, antes lhe assinalando o fito de outorgar unidade ao Direito”. Ou seja, passa a ser função precípua da Suprema Corte outorgar unidade à Constituição e, a partir daí, a todo o Direito brasileiro. É este, portanto, o papel do STF dentro da organização do Poder Judiciário pátrio.

Para explicarem o papel atual do Supremo Tribunal Federal, seguem os mesmos autores com as seguintes indagações: como deve o Supremo Tribunal Federal desempenhar esta função de conferir unidade à Constituição e a todo direito brasileiro? Examinando todas as questões que lhe são apresentadas ou apenas aquelas que lhe parecem de maior impacto para a obtenção da unidade do Direito? Respondem a essas indagações da seguinte maneira:

“O pensamento jurídico contemporâneo inclina-se firmemente nesse segundo sentido [qual seja: *apenas aquelas casos que lhe parecem de maior impacto para a obtenção da unidade do Direito*] A simples ‘intenção da justiça quanto à decisão do caso concreto – e, com ela, também o interesse das partes na causa’, por si só não justifica a abertura de uma terceira (e, eventualmente, quarta) instância judiciária. O que fundamenta, iniludivelmente, é o interesse na concreção da unidade do Direito: é a possibilidade que se adjudica à Corte Suprema de *clarifier ou orienter le droit* em função ou a partir de determinada questão levada ao seu conhecimento. Daí a oportunidade e o inteiro acerto de instituir-se a repercussão geral da controvérsia constitucional afirmada no recurso extraordinário como requisito de admissibilidade deste.

(....) Resguardam-se, dessarte, a um só tempo, dois interesses: o interesse das partes na realização de processos jurisdicionais em tempo justo e o interesse da Justiça no exame de casos pelo Supremo Tribunal Federal apenas quando essa apreciação mostrar-se imprescindível para realização dos fins a que se dedica a alcançar a sociedade brasileira.”¹¹

¹⁰ *Repercussão Geral no Recurso Extraordinário*, São Paulo: RT, 2007, pp. 13 e 14.

¹¹ *Idem*, pp. 17-18.

WILLIAM SANTOS FERREIRA¹², ao comentar o cabimento do recurso extraordinário na Constituição Federal de 1937, já visualizava no Supremo Tribunal Federal a função de defensor e unificador da interpretação da lei federal. Entretanto, ao mesmo tempo, destacava sua extensa função dentro do organograma do Poder Judiciário, o que, invariavelmente, afastava – e muito – o órgão de cúpula do Judiciário pátrio de sua função primordial, que é de unificação da ordem jurídica pátria.

Lembra o mencionado autor que, mesmo com a criação do Superior Tribunal de Justiça pela Constituição de 1988, o Supremo Tribunal Federal, inegavelmente, ainda permaneceu com competência para apreciação de um extenso rol de matérias, o que não se permite afirmar que é o STF uma Corte exclusivamente Constitucional.

A doutrina, assim, de há muito, já reclamava pela restrição do cabimento de recursos aos Tribunais Superiores, em especial ao STF, que é o órgão de cúpula do Poder Judiciário, Tribunal que deve ter seu âmbito de atuação reduzido, de modo a abarcar somente as questões de maior importância. Não é porque a demanda traz consigo questão constitucional que deve ela, invariavelmente, chegar à apreciação do STF. Entendimento em sentido contrário faz cair por terra a função de uniformização que tem o STF.

É impossível atingir o escopo de uniformização de jurisprudência e unidade ao direito se todo e qualquer caso possa chegar ao conhecimento do STF. Sua atuação, como visto, deve ser restrita, de modo a possibilitar que o reduzido número de Ministros que integram a Corte Suprema brasileira possam se debruçar sobre questões relevantes, ou seja, que possam decidir causas que, mais do que resolver o conflito particular ali colocado, sirvam como paradigma para todas as situações que se coloquem de forma semelhante, orientando a função jurisdicional.

¹² *SISTEMA RECURSAL BRASILEIRO: de onde viemos, onde estamos e para onde (talvez) iremos*. São Paulo: Atlas, 2004, p. 37.

Visto o papel do Supremo Tribunal Federal, compre-nos, agora, tecer alguns comentários sobre a função do Superior Tribunal de Justiça dentro do organograma da Justiça brasileira.

1.2. O Superior Tribunal de Justiça e a uniformização da jurisprudência

Assim como o Supremo Tribunal Federal, a competência do Superior Tribunal de Justiça é regulada pela própria Constituição Federal, especificamente em seu art. 105. O STJ, igualmente, exerce competência originária, recursal ordinária e recursal especial. A competência originária está prevista no rol do inciso I do mencionado dispositivo, ao passo que a competência recursal ordinária – ou seja, as hipóteses em que o STJ dá aplicação ao princípio do duplo grau de jurisdição, exercendo competência semelhante a dos Tribunais dos Estados e Tribunais Regionais Federais no julgamento de apelações contra sentenças proferidas por juízes de primeiro grau – está prevista no inciso II.

Por fim, e no que interessa ao presente trabalho, o inciso III, do art. 105, da CF, elenca as hipóteses em que o STJ tem competência especial. Para que exerça esta é necessário que se trate de causa decidida em única ou última instância por tribunal estadual, do Distrito Federal ou de Território, ou Tribunal Regional Federal, 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; ou **c)** der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal.

Neste último caso, de competência para julgamento de recurso especial, “a função exercida pelo Superior Tribunal de Justiça (...) a exemplo daquela que exerce o Supremo Tribunal Federal para fins do *recurso extraordinário*, é a de órgão de sobreposição, voltada, precipuamente, à uniformização da interpretação e aplicação do direito infraconstitucional federal em todo o território nacional”¹³.

¹³ BUENO, Cassio Scarpinella. *Curso Sistematizado de Direito Processual Civil*, 3ª ed. São Paulo: Saraiva, v. 3, pp. 185-186.

Não se trata, portanto, de atuação conforme segundo grau de jurisdição – o que ocorre em relação às hipóteses elencadas no inciso II. Trata-se, na verdade, de atuação como órgão de sobreposição, ou seja, de órgão fiscalizador, pois tem o STJ a função primordial de dar a última palavra sobre a aplicação da lei federal, de modo a proporcionar uma uniformização das diferentes interpretações – inerentes à atividade jurisdicional – que possam vir a surgir nos Tribunais espalhados Brasil afora. Sua função é a dar concisão ao entendimento jurisprudencial sobre determinado assunto, orientando, assim, as futuras decisões tomadas em casos análogos.

Vale, aqui, lembrar que o Superior Tribunal de Justiça foi criado pela Constituição Federal de 1988. Até então, a função de julgar recursos especiais era do Supremo Tribunal Federal, posto que o recurso extraordinário também se prestava para analisar contrariedade à lei federal. A partir da Constituição Federal de 1988, passou a ser do STJ a competência para conferir unidade à interpretação da lei federal, de uniformizar jurisprudência no tocante à aplicação da legislação federal. O Superior Tribunal de Justiça não deixa de desempenhar uma função paradigmática, pois suas decisões servem de exemplo a ser seguido pelos demais Tribunais pátrios. Desse modo, observando-se a orientação tomada pelo STJ à luz de determinado caso concreto, conseguimos atingir a uniformização da jurisprudência nacional, ou melhor, a unificação do entendimento jurisprudencial a respeito da aplicação da lei federal¹⁴.

O recurso especial nada mais é, portanto, que uma espécie do gênero recursos extraordinários, do qual fazem parte o recurso extraordinário de competência do STF (art. 102, III, da CF) e o recurso especial de competência do STJ (art. 105, III, da CF).

Recursos extraordinários, em suma, são aqueles que têm como escopo a aplicação do direito positivo ao caso *sub judice*, e, não, propriamente, a busca da melhor solução para o caso concreto. São ainda recursos de fundamentação vinculada, pois seu cabimento depende do preenchimento de um específico ônus previamente indicado na própria Constituição Federal, não bastando ao recorrente demonstrar que a decisão é

¹⁴ DIDIER Jr., Fredie, CUNHA, Leonardo José Carneiro da. *Curso de direito processual civil*, 10ª ed. Salvador: JusPodivm, 2012, v. 3, p. 317.

contrária aos seus interesses – ou seja, que houve sucumbência – para que esteja aberta a via do recurso extraordinário e do recurso especial¹⁵.

O STJ, como órgão de sobreposição que é, tem, assim como o STF, a finalidade de harmonizar a jurisprudência em todo território nacional, ou seja, de funcionar como órgão uniformizador da jurisprudência pátria, pois é inadmissível que o Tribunal da Bahia julgue de determinada forma, enquanto o Tribunal de São Paulo entende que aquele mesmo caso deve ser julgado de maneira diametralmente oposta. Esta finalidade de convergir a orientação jurisprudencial resta evidenciada pela leitura da alínea c do permissivo constitucional, que prevê o cabimento de recurso especial na hipótese em que se verificar divergência jurisprudencial em relação a julgado de outro Tribunal.

LUIZ GUILHERME MARINONI¹⁶ muito bem explica que a concepção atual da *função do STJ de uniformização da jurisprudência* representa a *proibição do magistrado criar normas diferentes para casos semelhantes*, ou seja, cabe ao STJ atuar e decidir de modo a evitar decisões discrepantes.

Por isso, o entendimento tomado pelo STJ à luz de determinado caso concreto deve valer como precedente de observância obrigatória para os demais órgãos do Poder Judiciário. Somente desse modo, a função de uniformizar a jurisprudência pátria será alcançada, pois não há o menor sentido dar ao STJ a última palavra sobre a aplicação da Lei federal e permitir que os demais órgãos do Poder Judiciário continuem a dar soluções discrepantes em casos semelhantes.

Existindo precedentes destoantes dentro do próprio STJ – o que, aliás, é muito comum – inexistirá eficácia vinculante do precedente. Não há como se exigir que os Tribunais locais observem o precedente proferido, por exemplo, pela 1ª Seção do STJ em detrimento de precedente proferido pela 2ª Seção do STJ em sentido contrário. Ambos os precedentes possuem o mesmo valor, por isso, um não prevalecerá sobre o

¹⁵ BUENO, Cassio Scarpinella. *Curso Sistematizado de Direito Processual Civil*, 3ª ed. São Paulo: Saraiva, v. 3, p. 238

¹⁶ *Precedente obrigatório*. São Paulo: RT, 20112, p. 494.

outro. Esta situação não é salutar, pois autoriza aos Tribunais locais seguirem o precedente que lhes pareça mais adequado.

Por isso, a divergência de posicionamento deverá ser resolvida em consonância com o art. 266, do RISTJ, ou seja, mediante a interposição de embargos de divergência, cuja decisão passa a ter efeito vinculante também perante o STJ. O precedente produzido a partir do julgamento dos embargos de divergência passa, assim, a ser de observância obrigatória não só pelos Tribunais e juízos *a quo*, mas também pelo próprio STJ¹⁷.

Em suma, somente podemos dizer que o precedente produzido pelo STJ tem efeito vinculante quando os motivos determinantes nele declinados forem pacíficos, ou seja, quando não exista divergência dentro do próprio STJ sobre o tema. Evidentemente, solução pragmática impõe que os Tribunais inferiores convirjam com a orientação dos Tribunais Superiores, entretanto, havendo precedentes divergentes dentro do Superior Tribunal Justiça, cremos que os Tribunais inferiores estejam livres para julgar de acordo com sua convicção. Por isso, a fim de se atender ao escopo de pacificação da jurisprudência, deve o STJ zelar pela unificação de sua própria jurisprudência.

1.3. A necessidade de diminuição do número de recursos extraordinários de modo a possibilitar que os Tribunais Superiores cumpram suas funções

O Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça, justamente por se tratarem de órgãos de sobreposição e por terem competência sobre todo o território pátrio, não obstante a especificidade para o cabimento dos recursos extraordinários, não conseguem vencer a imensidão de recursos que a eles são endereçados. A verdade é que todo e qualquer acórdão pode vir, na interpretação de quem recorre, a ofender dispositivo da Constituição ou artigo de lei federal. Também não é muito difícil, no caso do recurso especial, encontrar precedentes destoantes (jurisprudência há para todos os lados).

¹⁷ *Idem.* pp. 485-496.

Some-se a isso o inegável fato de que aquele que *não* tem razão na demanda não tem, conseqüentemente, o mínimo interesse no desfecho do processo, sendo os recursos extraordinário e especial um excelente mecanismo para protelar por mais alguns anos o fim do litígio.

Os trinta e três ministros – mais alguns Desembargadores que são convocados para auxiliar na apreciação e julgamento dos recursos – que compõem o STJ são, a toda evidência, insuficiente para, em tempo razoável, analisar e julgar todos os recursos a eles submetidos. A imensidão de recursos quando comparado ao número de Ministros, faz com que o STJ deixe de cumprir seu papel fundamental dentro do organograma do Poder Judiciário, qual seja: o de sedimentar a orientação jurisprudencial pátria. Quanto mais tempo se leva para consolidar determinado entendimento, por mais tempo decisões destoantes são proferidas pelos órgãos inferiores. Esta demora para sedimentar a jurisprudência faz com que o STJ também deixe também de atender ao princípio constitucional da razoável duração dos processos.

Hoje, como deixou claro o atual Presidente do STJ, Ministro FÉLIX FISCHER, em entrevista publicada no *Jornal Valor Econômico*, de 24 de agosto de 2012, no Caderno *Legislação & Tributos*, ao ser questionado sobre a reforma do judiciário para o STJ, o Ministro foi enfático ao afirmar que “... o principal [objetivo] é evitar a subida de recursos tem que haver uma modificação. Se continuar desse jeito, ao invés de ser um tribunal superior, o STJ vai virar uma terceira instância, o que é um absurdo. Para quem tem razão, isso é um desastre. Para quem não tem, é uma maravilha”.

Na mesma entrevista, ao ser questionado sobre as novas propostas para dificultar o acesso recursal ao Col. STJ, respondeu o Presidente que “a ideia é usar o repetitivo na esfera infraconstitucional para bloquear totalmente a subida de recursos. Seria mais ou menos um paralelo à repercussão geral do Supremo Tribunal Federal. Nossa área infraconstitucional não está tão avançada quanto o Supremo. Vamos tentar obter modificações legais semelhantes”.

O mesmo se diz com relação ao STF, tribunal em que atuam apenas onze Ministros – isto quando atua de forma completa, pois, infelizmente, não é muito incomum determinada cadeira ficar vacante por um considerável período – e para o qual são reservadas as demandas de maior importância, que comumente demandam longo tempo de debate até uma solução – como, por exemplo, a ação penal 470, que foi, praticamente, o único caso julgado durante todo o segundo semestre de 2012.

Como bem observa RODOLFO DE CAMARGO MANCUSO é consensual, em todo o mundo, que as Cortes Superiores – tal qual o STF e o STJ – somente poderão atuar de forma eficaz se os sistema processual dispor de meios para conter os recursos a eles dirigidos. Não podem eles ser uma terceira (ou quarta instância)¹⁸.

Por tudo isso, entendemos que o procedimento dos recursos repetitivos previsto nos arts. 543-B e 543-C do CPC vieram em ótima hora. O STF e o STJ não são uma terceira ou quarta instância. São, como visto, órgãos de sobreposição. Não são todos os casos que merecem ser apreciados por eles. E mais. Uma vez apreciada a questão pelo STF (no caso de norma constitucional) ou pelo STJ (no caso de norma federal), evidente que não faz sentido que outros casos semelhantes sejam a eles submetidos. Solução pragmática – ou melhor, solução imperativa – impõe que os demais órgãos jurisdicionais inferiores obedeçam a orientação dada pelos Tribunais Superiores em casos análogos. É assim que se consegue a unidade na interpretação das leis e, conseqüentemente, a unidade no Direito pátrio.

Para tanto, é imprescindível que os Tribunais Superiores não tenham decisões destoantes. Somente desse modo seus precedentes terão efeitos vinculantes. Daí porque também entendermos que o rito diferenciado previsto nos arts. 543-B e 543-C do CPC (de julgamento por amostragem, com contraditório estendido a terceiros) ser de especial importância para a pacificação da jurisprudência pátria.

¹⁸ “A realidade judiciária brasileira e os Tribunais da Federação – STF e STJ: inevitabilidade de elementos de contenção dos recursos a eles dirigidos”. *Processo e Constituição – Estudos em homenagem ao Professor José Carlos Barbosa Moreira*. Luiz Fux, Nelson Nery Jr. e Teresa Arruda Alvim Wambier (Coord.). São Paulo: RT, 2006, p. 1.076.

A ideia de que o STF e o STJ devam funcionar como órgão revisional está, de há muito, superada. Cumpre a eles exercer papel de sobreposição, ou seja, cada um deles, no âmbito de sua competência, deve orientar os demais órgãos julgadores e, não, rever os julgamentos por eles proferidos. De outro lado, cumprem aos demais órgãos do Poder Judiciário, Tribunais Estaduais, juízes estaduais, Tribunais Regionais Federais e juízes federais, respeitar e aplicar a orientação dos Tribunais Superiores aos casos que a eles são colocados¹⁹.

Este entendimento, com maior razão, deve ser aplicado às decisões proferidas em sede de recursos repetitivos, de acordo com o rito dos arts. 543-B e 543-C, do CPC. Isso porque, como se verá mais adiante, o acórdão proferido nos recursos paradigmáticos tem verdadeiro efeito vinculante em relação aos demais órgãos jurisdicionais. Trata-se da aplicação do sistema de precedentes que será estudado mais a frente.

Antes, entretanto, detalharemos no capítulo seguinte o instituto da repercussão geral, concebido pela EC 45/2004, que teve como escopo racionalizar o cabimento do recurso extraordinário para o STF.

1.4. Repercussão geral

Como dito mais acima, por conta da mudança de entendimento quanto ao papel que deve ocupar o STF dentro do organograma do Poder Judiciário, a Emenda Constitucional 45/04 trouxe uma nova exigência para a admissibilidade do recurso extraordinário, qual seja: **a repercussão geral**.

Desse modo, hoje, para que a questão discutida no recurso extraordinário seja conhecida, deve ser a questão transcendente aos interesses objetivos das partes, deve

¹⁹ Nesse sentido, é a doutrina de J.J. CALMON DE PASSOS: “Falar-se em decisão de tribunal superior sem força vinculante é incidir-se em contradição manifesta. Seriam eles meros tribunais de apelação, uma cansativa *via crucis* imposta aos litigantes para nada, salvo o interesse particular do envolvido no caso concreto, muito nobre, porém muito pouco para justificar o investimento público que representam os tribunais superiores”. (“Súmula vinculante. Gênese”. *Revista de Direito Processual Civil* nº 6, p. 632).

repercutir para além dele. Como já dito mais acima, não é a injustiça da decisão que abrirá a via do extraordinário, mas, sim, a importância para a sociedade como um todo daquela determinada demanda ser apreciada e julgada pelo órgão de cúpula do Poder Judiciário pátrio.

A repercussão geral é muito bem explicada por LUIZ GUILHERME MARINONI e DANIEL MITIDIERO²⁰:

“A fim de caracterizar a existência da repercussão geral e, destarte, viabilizar o conhecimento do recurso extraordinário, nosso legislador alçou mão de uma fórmula que conjuga relevância e transcendência (repercussão geral = relevância + transcendência). A questão tem de ser relevante do ponto de vista econômico, político, social ou jurídico, além de transcender para além do interesse subjetivo das partes na causa. Tem de contribuir, em outras palavras, para a persecução da unidade do Direito no Estado Constitucional brasileiro, compatibilizando e/ou desenvolvendo soluções de problemas de ordem constitucional. Presente o binômio, caracterizada está a repercussão geral da controvérsia.”

A transcendência da questão constitucional ventilada no recurso extraordinário submetido à apreciação do Supremo Tribunal Federal caracteriza-se em duas diferentes perspectivas: qualitativa ou quantitativa²¹.

Em uma perspectiva qualitativa, leva-se em conta a importância individual daquele caso em concreto para o desenvolvimento do direito e também para a sociedade com um todo. Exemplo de caso julgado pelo STF em que a matéria discutida era de suma importância para o desenvolvimento do direito foi a possibilidade de aborto em caso de gestação de feto anencefálico. O julgamento desse caso representou importantíssimo avanço no direito brasileiro, pois veio a autorizar, desde que verificadas determinadas condições, o aborto do feto anencefálico. A decisão tomada na ADPF 54 poderia ter sido tomada à luz de um caso concreto, ou seja, no julgamento de um recurso extraordinário, pois, evidentemente, este recurso preencheria o requisito da repercussão geral.

²⁰ *Repercussão Geral no Recurso Extraordinário*. São Paulo: RT, 2007, p.33.

²¹ *Idem*. p. 34.

Em uma perspectiva quantitativa, podemos citar como exemplo qualquer recurso extraordinário que questione a incidência, base de cálculo ou alíquota, de qualquer tributo previsto na Constituição Federal. Há um sem número de contribuintes em igual situação, que questionam junto ao Poder Judiciário idêntica questão. Estes recursos trazem consigo relevante tema do ponto de vista quantitativo, pois o que ali ficar decidido valerá para os demais contribuintes que se encontram em igual situação.

Nesse mesmo sentido, FREDIE DIDIER JÚNIOR e LEONARDO JOSÉ CARNEIRO DA CUNHA²² anotam que é possível visualizar alguns parâmetros para identificação e definição do que seja repercussão geral. Apontam estes autores que há repercussão geral, por exemplo, em “questões constitucionais que sirvam de fundamento a demandas múltiplas, como as que cuidam de questões previdenciárias e tributárias”; e em “questões que, em razão de sua magnitude constitucional, devem ser examinadas pelo STF em controle difuso de constitucionalidade, como aquelas que dizem respeito à correta interpretação/aplicação dos direitos fundamentais”.

O regramento para o reconhecimento da repercussão geral está previsto no art. 543-A, do CPC, e é complementado pelos arts. 321 a 329, do regimento interno do STF. Confira-se, *in verbis*:

“Art. 543-A. O Supremo Tribunal Federal, em decisão irrecorrível, não conhecerá do recurso extraordinário, quando a questão constitucional nele versada não oferecer repercussão geral, nos termos deste artigo.

§ 1º Para efeito da repercussão geral, será considerada a existência, ou não, de questões relevantes do ponto de vista econômico, político, social ou jurídico, que ultrapassem os interesses subjetivos da causa.

§ 2º O recorrente deverá demonstrar, em preliminar do recurso, para apreciação exclusiva do Supremo Tribunal Federal, a existência da repercussão geral.

§ 3º Haverá repercussão geral sempre que o recurso impugnar decisão contrária a súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal.

²²Curso de direito processual civil, 10ª ed. Salvador: JusPodivm, 2012, pp. 349-350.

§ 4º Se a Turma decidir pela existência da repercussão geral por, no mínimo, 4 (quatro) votos, ficará dispensada a remessa do recurso ao Plenário.

§ 5º Negada a existência da repercussão geral, a decisão valerá para todos os recursos sobre matéria idêntica, que serão indeferidos liminarmente, salvo revisão da tese, tudo nos termos do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal.

§ 6º O Relator poderá admitir, na análise da repercussão geral, a manifestação de terceiros, subscrita por procurador habilitado, nos termos do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal.

§ 7º A Súmula da decisão sobre a repercussão geral constará de ata, que será publicada no Diário Oficial e valerá como acórdão.”

O conceito de repercussão geral já foi visto mais acima, passemos, então, a analisar e comentar os demais parágrafos do art. 543-A, do CPC.

O §2º deixa claro que a existência da repercussão geral somente pode ser apreciada pelo próprio STF. Para o STF dizer que não há repercussão geral é preciso voto de 8 (**oito**) Ministros, ou seja, de 2/3 de seus membros. Pode-se afirmar, diante da exigência de quórum qualificado para se negar a existência da repercussão geral, que existe uma presunção em favor de sua existência, ou seja, interposto o recurso extraordinário que contenha capítulo pelo qual se demonstre (se afirme) a repercussão geral, passa-se a ter uma presunção de que há repercussão geral, cabendo unicamente ao Plenário do Supremo Tribunal Federal, por 2/3 de seus membros, deixar de conhecer o recurso extraordinário por falta de repercussão geral ²³.

Entretanto, para a aferição da repercussão geral pelo STF, o recorrente deverá demonstrar, em preliminar, sua existência, é ônus seu afirmar em que consiste a repercussão geral trazida no recurso, porque a questão ali versada merece ser apreciada pelo STF. Enfim, tratando-se a repercussão geral de requisito de admissibilidade do recurso extraordinário, deverá ela ser abordada no recurso pelo recorrente. Nesse sentido, o escólio de LUIZ GUILHERME MARINONI E DANIEL MIDIERO: “tendo o recorrente o ônus de demonstrar a existência da repercussão geral da questão debatida

²³ *Idem*, pp. 345-346.

em sede de recurso extraordinário. Não o desempenhando, fadado à inadmissibilidade estará o recurso extraordinário”²⁴.

O §3º, do art. 543-B, do CPC, dispõe que haverá repercussão geral sempre que o recurso impugnar decisão contrária à súmula ou jurisprudência dominante do STF. Em tais casos, dada a posição do STF dentro do Poder Judiciário e diante dos efeitos *erga omnes* de suas decisões, a existência de repercussão geral é presumida. Este dispositivo apenas reforça que há uma presunção de existência da repercussão geral em determinadas hipóteses. Como visto acima, a exigência de quórum qualificado para a negativa de repercussão geral já pode nos dar a ideia de que o legislador atribui presunção de existência de repercussão geral no recurso extraordinário que chega ao conhecimento do STF.

O §4º, por sua vez, dispensa que o recurso extraordinário seja encaminhado ao Plenário na hipótese de quatro ministros, componentes de uma das duas Turmas que integram o STF, declararem a existência da repercussão geral. Neste caso, não haverá necessidade de remessa dos autos ao Plenário, posto que o quórum exigido para a rejeição da existência de repercussão geral, de oito ministros, não será alcançado.

CASSIO SCARPINELLA BUENO anota que a irrecorribilidade da decisão que não admite o recurso extraordinário à falta de uma questão que ofereça repercussão geral não ofende o modelo constitucional de direito processual civil processo, pois, obrigatoriamente, será tomada colegiadamente²⁵. Não pode um único Ministro, mesmo o Presidente ou o Vice-Presidente, indeferir o recurso extraordinário por ausência de repercussão geral monocraticamente. A decisão deve ser colegiada.

Entende o renomado autor que a irrecorribilidade da decisão que não admite a existência da repercussão geral deve ser vista com ressalvas: “a decisão aí referida só pode ser a decisão colegiada do Supremo Tribunal Federal, e não as decisões monocráticas, estas sempre recorríveis para o órgão colegiado” e, “mesmo as decisões colegiadas proferidas pelo Supremo Tribunal Federal, contudo, podem desafiar a

²⁴ *Repercussão geral no recurso extraordinário*. São Paulo: RT, 2007, p. 42.

²⁵ *Curso sistematizado de direito processual civil*. São Paulo: Saraiva, 2008, v. 5, p. 260.

interposição, pelo menos, de embargos de declaração quando presentes os seus pressupostos específicos”²⁶.

No mesmo sentido, pelo cabimento dos declaratórios para o fim de ver aclarada eventual obscuridade, desfeita possível contradição ou mesmo suprida possível omissão, manifestam-se MARINONI e MITIDIERO²⁷.

Esses mesmos autores entendem ainda que, em caso de não recebimento, equivocado, de recurso extraordinário pela ausência de repercussão geral, é cabível, em tese, a utilização de mandado de segurança como sucedâneo de recurso, não obstante entendimento do STF de que não cabe impetração de *writ* contra atos de seus ministros (nesse sentido: MS nº 25.517, rel. Min. AYRES BRITTO, DJ 16.9.2005; e MS 25.843, rel. Min. ERUS GRAU, DJ 1.3.2006)²⁸.

O § 5º, do art. 543-B, do CPC, por sua vez, assinala que “negada a existência da repercussão geral, a decisão valerá para todos os recursos sobre matéria idêntica, que serão indeferidos liminarmente, salvo revisão da tese, tudo nos termos do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal”. Apenas nessas situações – pois, a competência para decidir sobre a existência de repercussão geral, como visto acima, é privativa do Plenário do STF – “admitir-se-á juízo de admissibilidade do recurso extraordinário, pela ausência de repercussão geral, por decisão do presidente do tribunal *a quo*, ou por decisão do relator (art. 557, do CPC) ou por acórdão de Turma do STF”²⁹.

Entendemos que também nesta hipótese caberá o competente agravo regimental, desde que a parte recorrente demonstre por qual razão seu recurso merece ter a repercussão geral reconhecida, ou seja, deverá o recorrente fazer o *distinguishing*, que será mais bem explicado em capítulo seguinte.

²⁶ *Idem*, p. 264.

²⁷ *Repercussão geral no recurso extraordinário*. São Paulo: RT, 2007, p. 53.

²⁸ *Idem*, p. 57.

²⁹ DIDIER Jr., Fredie, CUNHA, Leonardo José Carneiro da. *Curso de direito processual civil*, 10ª ed. Salvador: JusPodivm, 2012, pp. 349-350.

MARINONI e MITIDIERO³⁰ observam que “o que autoriza a expansão da apreciação a respeito da inexistência de repercussão geral não é o fato de outros recursos extraordinários versarem sobre matéria idêntica, tal como está em nossa legislação”. Ponderam estes autores que temos que ler a expressão matéria idêntica como se aludisse à *controvérsia idêntica*. Assim, “a matéria pode ser a mesma embora a controvérsia exposta no recurso extraordinário assuma contornos diferentes, a partir desse ou daquele caso”. Por isso, o recorrente, desde que demonstre a peculiaridade de seu caso, desde que o faça de forma fundamentada, terá o direito de ter seu recurso apreciado pelo colegiado, que decidirá se aquele inconformismo tem ou não repercussão geral. Somente a decisão colegiada tem o condão de selar pela inexistência de repercussão geral (nunca a monocrática).

Vale mencionar também que a ressalva feita ao final do §5º deve ser prestigiada, pois evita que o STF se torne um Tribunal engessado, estático. Assim, nada obsta que, no futuro, o STF reveja sua posição e admita a existência da repercussão geral anteriormente tida como não existente.

O §6º, do art. 543-A, do CPC, admite a intervenção do *amicus curiae*, modalidade de intervenção de terceiros que se faz presente quando a decisão a ser tomada pode influenciar para além daquele caso concreto. Sua figura funciona, em apertada síntese, como um instrumento de ampliação da participação democrática. Trata-se de sujeito que vai apresentar ao Tribunal argumentos, uma nova visão sobre o tema, de modo a ampliar a percepção do Tribunal sobre aquele assunto.

Sua participação proporcionará – e assim se espera – uma decisão melhor. Em suma, ele é um sujeito que intervém para colaborar com o processo. FREDIE DIDIER Jr. sustenta que o *amicus curiae* não figura no processo civil com o rótulo de *intervenção de terceiro*, mas sim como de *auxiliar da justiça*³¹.

Por fim, assinala o §7º que “a Súmula da decisão sobre a repercussão geral constará de ata, que será publicada no Diário Oficial e valerá como acórdão”. Esta

³⁰ *Repercussão geral no recurso extraordinário*. São Paulo: RT, 2007, p. 52.

³¹ *Curso de Direito Processual Civil*, 14ª ed. Salvador: JusPodivm, 2012, v. 1, p. 418.

decisão, obviamente, terá que ser motivada, seguindo o modelo de processo civil constitucional. A atuação do STF no reconhecimento da repercussão geral é judicial e, por isso, obrigatoriamente, deve vir acompanhado da devida fundamentação. O art. 329, do RISTF, impõe ainda que a “Presidência do Tribunal promoverá ampla e específica divulgação do teor das decisões sobre repercussão geral, bem como formação e atualização de banco eletrônico de dados a respeito”.

Hoje em dia, nos termos do art. 323, do RISTF³², a análise da repercussão geral é feita eletronicamente. Caso o Ministro não se manifeste no prazo de 20 dias, entende-se que seu voto é pela existência de repercussão geral, salvo se o Ministro relator do recurso extraordinário entender que a questão discutida é infraconstitucional. Neste caso, conforme §2º, do art. 324 do regimento interno do STF, a ausência de manifestação dos demais Ministros será considerada como manifestação de inexistência de repercussão geral. A presunção, nesta hipótese, inverte-se, passa a ser pela não ocorrência da repercussão geral.

O presidente do Tribunal local, por sua vez, como verificado, não pode verificar a existência da repercussão geral, pode somente verificar a existência da alegação da repercussão geral. Daí a crítica que ora se faz às inúmeras decisões presidenciais que, à consideração de estarem exercendo competência delegada, assinalam pela inadmissibilidade do recurso extraordinário por ausência de repercussão geral sem que aquela questão tenha chegado anteriormente ao Supremo Tribunal Federal. Se é deste a competência para dizer se há ou não repercussão geral, até que o STF se pronuncie em determinado recurso que ventile questão idêntica, não é dada à Corte local competência para dizer se há ou não repercussão geral. Esta prática, entretanto, infelizmente, vem ocorrendo, reiteradamente, nos tribunais locais, funcionando como inconstitucional medida para dificultar o acesso aos Tribunais Superiores.

³² “Quando não for caso de inadmissibilidade do recurso por outra razão, o(a) Relator(a) ou o Presidente submeterá, por meio eletrônico, aos demais Ministros, cópia de sua manifestação sobre a existência, ou não, de repercussão geral.”

Pois bem, uma vez decidida a existência de repercussão geral, esta valerá para todos os casos análogos. Esta decisão é vinculante³³, ou seja, obriga que todos os Tribunais pátrios aguardem o julgamento do recurso que teve a repercussão geral reconhecida para que, posteriormente, possam julgar os temas idênticos de forma idêntica, como melhor se verá nos capítulos que seguem³⁴.

Pois bem. No que interessa ao presente trabalho, o Supremo Tribunal Federal tem hoje como função precípua garantir a unidade do direito, o que, como visto nas linhas acima, não é atingido com a análise de todo e qualquer recurso extraordinário a ele endereçado.

A unidade do Direito é obtida por meio do respeito às decisões proferidas pelo STF por todos os outros órgãos do Poder Judiciário. A compatibilização das decisões judiciais é, sem dúvida, o mais importante instrumento para se atingir a unidade do Direito, sendo a repercussão geral o mais importante e efetivo – desde que utilizada de forma correta – mecanismo para a consecução deste fim.

Com a análise da repercussão geral, concluímos o primeiro capítulo deste estudo, que teve como escopo abordar a função do STF e do STJ dentro do Poder Judiciário e necessidade de racionalizar sua atuação de modo a garantir o cumprimento desta função.

No capítulo seguinte, abordaremos o estudo o *precedente judicial*. Se o STF e STJ exercem a função de sobreposição, função de unificar a jurisprudência, qual o valor de seus precedentes? Como devem se comportar os Tribunais locais com relação ao precedente produzido por Tribunal Superior a partir do julgamento de um caso concreto? Como deve ocorrer a aplicação de precedente judicial pelo magistrado na solução de um caso concreto? Todas estas indagações serão vistas no capítulo seguinte.

³³ Nesse sentido, em comentário ao art. 543-A, do CPC, LUIZ GUILHERME MARINONI anota que: “não há dúvida de que toda esta estratégia é permeada pela eficácia vinculante das decisões tomadas em recurso extraordinário” (*Precedente judicial*. São Paulo: RT, 2011, p. 482).

³⁴ Embora se reconheça posição em sentido contrário: “não há efeitos vinculantes nas decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal em sede de recurso extraordinário, inclusive, quando se fixa a existência (ou a inexistência) da repercussão geral” (BUENO, Cassio Scarpinella. *Curso sistematizado de direito processual civil*. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 265).

CAPÍTULO 2: PRECEDENTE JUDICIAL

2.1. Conceito, composição, formação e efeitos do precedente judicial

O papel dos Tribunais Superiores na moderna concepção do devido processo legal bem como o regramento dos recursos repetitivos está intimamente ligado à teoria dos precedentes, que será abordada no presente capítulo.

Conforme assinala FREDIE DIDIER Jr. – em seu *Curso de Direito Processual Civil*³⁵, escrito em coautoria com PAULA SARNO BRAGA e RAFAEL OLIVEIRA, obra que serve como referência para as linhas escritas a seguir –, “precedente é a decisão judicial tomada à luz de um caso concreto, cujo núcleo essencial pode servir como diretriz para o julgamento posterior de casos análogo”, ou seja, precedente judicial nada mais é que solução dada pelo magistrado a um caso concreto, que poderá servir como orientação para solução de casos futuros semelhantes.

Apoiado em lição de JOSÉ ROGÉRIO CRUZ E TUCCI, anota FREDIE DIDIER que “todo precedente judicial é composto de duas partes distintas: **a)** as circunstâncias de fato que embasam a controvérsia; e **b)** a tese ou o princípio jurídico assentado na motivação (*ratio decidendi*) do provimento decisórios”³⁶.

A *ratio decidendi* constitui-se dos fundamentos jurídicos que sustentam a decisão tomada pelo magistrado no caso concreto, ou seja, da tese jurídica adotada pelo órgão julgador para solução do caso concreto. A *ratio decidendi* é, portanto, “a opção hermenêutica adotada na sentença, sem a qual a decisão não teria sido proferida como foi”³⁷. Em suma, é a *ratio decidendi* que forma o precedente, que representa o núcleo essencial da decisão tomada à luz de um caso concreto que poderá – ou deverá, a depender das circunstâncias em que tomada – servir como fundamento para solução de casos semelhantes.

³⁵ *Curso de Direito Processual Civil*, 7ª ed. Salvador: JusPodivm: 2012, v. 2, p. 385.

³⁶ *Idem, ibidem*.

³⁷ *Curso de Direito Processual Civil*, 7ª ed. Salvador: JusPodivm: 2012, v. 2, p. 386.

Vale aqui mencionar ainda que nem tudo que está na fundamentação é *ratio decidendi*. Tudo o que está colocado na fundamentação como comentários paralelos (*obiter dictum*) não é *ratio decidendi* e, portanto, não é precedente. O voto vencido é um exemplo de *obiter dictum*.

O órgão jurisdicional ao proferir qualquer decisão não precisa indicar expressamente qual é sua *ratio decidendi*, ressalvadas determinadas hipóteses, como por exemplo, a que interesse ao presente trabalho: a decisão proferida em julgamento por amostragem de recursos extraordinário e/ou especial repetitivos (rito previsto nos arts. 543-B e 543-C, ambos do CPC). Neste caso, a identificação da *ratio decidendi* faz-se necessária, posto que será ela utilizada para solução de um sem número de outras demandas idênticas.

Daí a importância da correta compreensão do que constitui o precedente, fonte de direito que a cada dia ganha mais relevo no ordenamento processual civil pátrio.

A sentença – em sentido amplo: sentença, acórdão, decisão interlocutória de mérito, etc. – compreende, assim, uma dupla abordagem: no dispositivo, temos a decisão sobre a questão principal discutida na lide pelas partes, *decisum* que forma uma ***norma jurídica individualizada*** para o caso concreto; na fundamentação, diferentemente, forma-se a ***norma jurídica geral*** do caso concreto, fruto da interpretação pelo magistrado das circunstâncias envolvidas e do direito positivo aplicado, que nada mais é que a norma geral que serve como base para a solução do caso concreto.

Esta norma jurídica geral é que é conhecida como ***precedente judicial*** e que servirá, igualmente, como norma jurídica para solução de casos futuros idênticos.

O precedente (a norma jurídica geral) tem as seguintes características: **i)** trata-se de norma produzida pela atividade jurisdicional (e não por atividade legislativa); **ii)** é regra construída a partir de um caso concreto (trata-se de norma que tem um histórico por trás da sua formação, que é compreendida somente se compreendido o caso

concreto que a originou); e **iii**) trata-se de norma jurídica que servirá como modelo para situações futuras semelhantes.

Em suma, a norma jurídica individualizada está no dispositivo ao passo que a norma jurídica geral (precedente) está na fundamentação, tendo esta, como visto, um duplo papel: estabelecer a solução do caso concreto (originando, assim, a *norma jurídica individualizada*) e trazer um modelo de solução de conflito de eventuais casos futuros semelhantes (*norma jurídica geral*).

A jurisprudência nada mais é que a reiterada aplicação de um precedente, ou seja, a reiterada aplicação da “norma jurídica criada pelo magistrado, à luz do caso concreto, a partir da conformação da hipótese legal de incidência das normas constitucionais”³⁸. O precedente que se consolida é aquele que formou jurisprudência.

Nesse ponto, é importante mencionar que Súmula nada mais é que o enunciado normativo do precedente que se consolidou, ou seja, é o enunciado normativo da norma jurídica geral reiteradamente aplicada por determinado Tribunal. Por isso, é impossível compreender a Súmula descontextualizando-a do caso concreto em que surgiu, assim como é impossível compreender a norma jurídica geral preferida em determinado caso representativo de controvérsia (afetado ao rito do art. 543-B e 543-C, do CPC), descontextualizando-a do caso em que foi preferida.

Pois bem. Sem sombra de dúvidas, foi nos países de origem anglo-saxônica que mais se desenvolveu a teoria dos precedentes judiciais. Isso não significa, entretanto, que nos países vinculados à tradição da *civil law* (como o Brasil), o estudo do precedente não tenha importância.

Como bem observa BRUNO DANTAS em artigo intitulado *Direito fundamental à previsibilidade das decisões judiciais*, recentemente publicado na Revista do Advogado³⁹, os países de origem da *civil law*, como é o caso do Brasil,

³⁸ MARINONI, Luiz Guilherme. *Curso de processo civil: teoria geral do processo*. São Paulo: RT, 2006, p. 96/97.

³⁹ *Princípios Constitucional*, nº 117. São Paulo: AASP, 10/2012.

inegavelmente, vêm adotando o sistema de precedentes, forte nos países de origem da *common law*:

“Observa-se que há uma tendência mundial de ruptura dos esquemas jurídicos clássicos. Os países da *common law* têm manifestado uma tendência de escrituração de suas leis, tradicionalmente não escritas. Prova disso são as *Rules of Civil Procedure* da Inglaterra e o fenômeno que, nos Estados Unidos, o Professor de Yale Law School Guido Calabresi chamou de *age of statutes*. Por outro lado, os sistemas da *civil law* paulatinamente têm adotado a eficácia vinculante dos precedente, especialmente os das supremas cortes.

(....)

Exemplo desse movimento, no Brasil, é a linha jurisprudencial, gradualmente adotada pelo STF chamada objetivação do controle difuso de constitucionalidade.”

É inegável a força que o precedente judicial tem hoje em nosso ordenamento jurídico. Cada vez mais, o legislador vem emprestando eficácia vinculante ao precedente judicial. Exemplo disto é o rito dos arts. 543-B e 543-C, ambos do CPC, que cuidam dos recursos julgados por amostragem, sendo que o *leading case*, será de observância obrigatória para todos os demais casos semelhantes que venham a ser julgados futuramente.

A força do precedente nesses casos é inegável: o julgamento de um único caso significa a solução de um sem número de outros casos semelhantes que tramitam junto ao Judiciário brasileiro.

Defendemos, inclusive, que o precedente que surge no julgamento de recurso repetitivo, proferido em consonância com os art. 543-B e 543-C, ambos do CPC, tem efeito vinculante mais abrangente que o da Súmula de jurisprudência editada por Tribunal Superior. Isso porque, a orientação tomada pelo Tribunal Superior em julgamento por amostragem deve ser automaticamente⁴⁰ aplicada pelos Tribunais inferiores, sendo autorizado a estes inclusive rever a posição anteriormente tomada caso a decisão esteja em confronto com a tese adotada no julgamento do recurso paradigma.

⁴⁰ *Automaticamente* não significa que a aplicação se dê de forma mecanizada, sem que o magistrado utilize de técnica de interpretação, como se verá mais adiante.

Por isso, embora o Brasil ainda seja apegado ao sistema da *civil law*, indene de qualquer dúvida que, hoje, o precedente judicial constitui-se, sim, fonte de direito. Seu estudo e compreensão se mostram cada vez mais necessários, em razão da importância que o legislador vem conferindo à jurisprudência para a solução dos conflitos que batem às portas do Judiciário. Não é demais falar que, nos dias de hoje, a jurisprudência de um Tribunal Superior tem tanta importância quanto um artigo de lei. Muitos casos concretos são decididos à luz de jurisprudência sedimentada, sem que o magistrado decline em suas razões uma única fonte normativa. O precedente sedimentado vale como única fonte de direito para solução de um caso concreto. Todos aqueles que militam no Fórum bem sabem que é cada vez mais comum deparar-se com sentenças cujo fundamento é, *unicamente*, julgado de Tribunal Superior.

Diversos são os efeitos jurídicos que o precedente pode produzir para além do caso em que foi proferido: *i*) efeito mínimo ou persuasivo; *ii*) efeito obstativo; e *iii*) efeito vinculante. Vejamos cada um desses efeitos separadamente.

O efeito mínimo ou persuasivo está presente em todo e qualquer precedente. É compreendido como o elemento de convicção. O grau de convicção que o precedente tem varia conforme órgão prolator. Evidente que o precedente produzido pelo Superior Tribunal de Justiça tem um grau de convicção muito maior do que o precedente produzido por um juiz de primeira instância. Isso não significa que o precedente produzido pelo juiz de primeira instância não tenha valor; significa apenas que quanto maior o grau de hierarquia do órgão prolator do precedente, maior será seu efeito persuasivo. Mesmo porque o precedente produzido pelo juiz singular tem maiores chances de ser modificado que o precedente produzido pelo STJ. Enquanto aquele poderá ser revisto pelo Tribunal local e, eventualmente, pelo STJ e STF, este poderá ser revisto unicamente, e em restritas hipóteses, pelo STF. Sua chance de prevalecer e se consolidar são muito maiores, portanto.

Por efeito obstativo entende-se o seguinte: alguns precedentes, uma vez acolhidos, impedem recurso contra decisão que os acolheu. Em algumas situações, a lei autoriza que o magistrado obste o processamento de recursos interpostos contra decisão

que esteja em sintonia com precedentes judiciais já consolidados, mormente com aqueles emanados das Cortes superiores. São exemplos de aplicação do efeito obstativo do precedente judicial os arts. 475, §3º, 518, §1º, 544, §4º e 557, todos do CPC.

Alguns precedentes são de eficácia obrigatória, vinculante, pois, devem ser observados obrigatoriamente em casos análogos que lhe forem supervenientes. A norma jurídica geral formada em precedente de observância obrigatória vincula decisões posteriores, de modo a obrigar que os órgãos jurisdicionais adotem aquela mesma tese jurídica em casos análogos posteriores.

No Brasil, há algumas hipóteses em que o precedente é **indiscutivelmente** vinculante: **i)** o precedente consolidado em Súmula vinculante editada pelo Supremo Tribunal Federal, que tem o condão de vincular inclusive a administração pública; **ii)** as súmulas de jurisprudência editadas por um Tribunal vinculam suas próprias decisões, assim, o STJ tem que julgar conforme suas Súmulas, o STF deve observar suas mais de 700 Súmulas, e bem como os Tribunais locais devem, caso editem Súmulas, observá-las em seus julgamentos⁴¹; e, por fim, **iii)** os precedentes em julgamento de recursos repetitivos (arts. 543-B e 543-C, ambos do CPC).

Daí porque termos dito mais acima que o efeito vinculante do precedente criado a partir do julgamento por amostragem é mais relevante que o de Súmula de jurisprudência de Tribunal Superior: enquanto o julgamento por amostragem vincula o próprio Tribunal Superior e os Tribunais inferiores, a Súmula vincula somente o Tribunal que a editou (embora, acreditemos que, a fim de atingir a unidade do Direito e a pacificação da jurisprudência, todos os órgãos do Poder Judiciário devam observar e respeitar as Súmulas editadas pelos Tribunais Superiores).

FRDIE DIDIER entende que, embora haja divergência na doutrina, são vinculantes ainda: **i)** os precedentes do pleno do STF em matéria constitucional, que vinculam todos os julgados do Brasil bem como as **ii)** súmulas e precedentes do Órgão

⁴¹ Salvo hipótese de revogação ou superação, o que é plenamente possível, pois a jurisprudência não é estática, deve acompanhar as mudanças legislativas, sociais, interpretativas, etc.

Especial de Tribunal, que vinculam o próprio Tribunal e os juízes de primeira instância a ela vinculados.

Concordamos que os precedentes formados a partir de julgamento pelo pleno do Supremo Tribunal Federal possuem efeitos vinculantes. Se é função precípua do Supremo Tribunal Federal zelar pela correta aplicação da Constituição Federal e buscar a unidade do direito através da pacificação da jurisprudência, nada mais coerente do que entendermos que o precedente produzido pelo pleno do STF em matéria constitucional possuiu mais que efeito persuasivo. Este precedente, inegavelmente, deve ser obedecido por todos os demais órgãos julgadores. Se o pleno do STF – o guardião da Constituição Federal, o Tribunal que deve promover a unificação do Direito como um todo – decidiu de determinada forma, não há razão para os órgãos inferiores decidirem de forma diferente.

Respeitado o entendimento daqueles que pensam de modo diferente, não há sentido, não há lógica, em não se emprestar efeito vinculante à decisão tomada pelo pleno do STF em matéria Constitucional. É o STF o órgão responsável por zelar pela correta aplicação da Constituição Federal e por conferir unidade ao Direito. Isto basta para que as decisões tomadas pelo Pleno sejam consideradas vinculantes.

Entretanto, não concordamos que os precedentes produzidos pelo Órgão Especial de Tribunal Estadual ou de Tribunal Regional Federal possuem efeitos vinculantes perante o próprio Tribunal e os magistrados a eles vinculados. O principal papel dos Tribunais locais é o de revisão. Não são órgãos de sobreposição, como o são o STF e o STJ, por isso, não entendemos que as decisões tomadas pelo Órgão Especial desses Tribunais tenham o condão de vincular decisões dos juízes de primeira instância. Emprestar efeito vinculante a estas decisões prejudica o sistema do duplo grau de jurisdição, de devolução ampla da matéria recorrido. Não negamos, contudo, o forte efeito persuasivo que possuem estes precedentes.

Pois bem. Tratando-se de precedente com efeito vinculante, como o são os precedentes produzidos a partir do julgamento de recursos representativos de controvérsia (CPC, arts. 543-A e 543-C), é importante que a *ratio decidendi* esteja

devidamente delineada, ou seja, deve ela vir de forma expressa, delimitada e suficientemente fundamentada. Somente assim os Tribunais e juízes terão condições de aplicar a tese do *decisum* representativo da controvérsia a todos os casos a ele semelhantes.

2.2. A atual concepção do precedente judicial e a necessidade de releitura de alguns princípios fundamentais

O sistema de precedentes, cuja existência está mais do que evidente no atual processo civil pátrio, exige uma releitura de algumas normas fundamentais, tais como: princípios da igualdade, da segurança jurídica, da motivação e do contraditório.

O princípio da igualdade deve ser visto não apenas perante a lei, mas também em relação ao Tribunal, ou seja, determinada tese proferida em determinado caso deverá valer para todos os demais casos idênticos, sob pena de ofensa ao princípio da igualdade. Todos são iguais perante a lei e perante a norma jurídica geral nascida a partir de um caso concreto, que se mostra idêntico a inúmeros outros. Como observa FREDIE DIDIER Jr. “não se pode admitir como isonômico a postura de um órgão do Estado que, diante de uma situação concreta, em tudo semelhante à primeira, chega a solução distinta”⁴².

A legislação, a doutrina e a jurisprudência preocupam-se com a igualdade de tratamento das partes no processo, com a igualdade de acesso das partes ao Judiciário e com a igualdade de acesso das partes aos procedimentos e às técnicas processuais. Esta legítima preocupação com a igualdade deve ser estendida de modo a abranger uma igualdade diante das decisões judiciais. Como bem observa MARINONI, o acesso igualitário à justiça e a participação adequada dentro do processo, com igualdade de condições, só faz sentido quando correlacionados com uma decisão racional e justa, pois esta é a razão de ser do processo⁴³. E não se pode admitir que uma decisão seja racional se existe outra contemporânea do mesmo órgão julgador em sentido contrário. Nem se

⁴² *Curso de Direito Processual Civil*, 7ª ed. Salvador: JusPodivm, 2012, v. 2, p. 396.

⁴³ MARINONI, Luiz Guilherme. *Precedentes obrigatórios*, 2ª ed.. São Paulo: RT, 2011, p. 144.

pode admitir que uma decisão é racional e justa se o órgão *ad quem* – Tribunal Superior, por exemplo – já se posicionou em sentido contrário em inúmeros outros casos.

O direito fundamental à igualdade perante a lei somente será garantido se existir, concomitantemente, um direito fundamental à igualdade perante as decisões judiciais, posto que a lei, inegavelmente, admite inúmeras interpretações, sendo competência do Poder Judiciário como interpretá-la da melhor forma.

A segurança jurídica, por sua vez, hoje em dia, não se preocupa apenas com o passado, mas também com o futuro, na medida em que é preciso garantir ao jurisdicionado previsibilidade quanto à atuação do Poder Judiciário. Nesse sentido, sustenta FREDIE DIDIER Jr que “é possível extrair desse princípio de segurança jurídica não apenas o dever de respeito aos precedentes judiciais – e aos diversos efeitos que lhe são atribuídos pelo ordenamento – como também o dever de o tribunal uniformizar a jurisprudência, evitando a propagação de teses jurídicas díspares acerca de situações de fato semelhantes”⁴⁴.

Uma das principais funções do recurso no sistema processual é uniformizar a jurisprudência, ou seja, o recurso tem como escopo garantir uma uniformidade na aplicação e interpretação das regras e princípios jurídicos em todo território nacional. Por isso, a “previsibilidade que a sociedade deseja deve brotar menos da lei e mais da atuação dos juízes e tribunais”⁴⁵. Se a mesma situação fática, em um mesmo momento histórico, é decidida por juízes submetidos à mesma legislação de forma diametralmente antagônicas, a mensagem enviada à sociedade é a de que ambas as partes têm (ou podem ter) razão.

A jurisprudência oscilante, contraditória, incentiva, portanto, a litigiosidade. Isso porque, se todos podem ter razão, há um inegável incentivo para que as pessoas se valham do Poder judiciário a fim de buscar uma melhor situação. Há uma legítima expectativa na busca da interpretação que lhe favorece.

⁴⁴ *Idem*, pp. 387-388

⁴⁵ BRUNO DANTAS *In Direito fundamental à previsibilidade das decisões judiciais*. Revista do Advogado. São Paulo: AASP, nº 117, outubro de 2012.

A multiplicidade de posições sobre determinado assunto é perfeitamente normal e razoável no exercício da jurisdição em primeiro grau, eis que a norma jurídica comporta diversas interpretações. Entretanto, esta normalidade não existe quando estamos frente a órgãos colegiados, posto que a função precípua destes é orientar a atuação dos juízes inferiores. Em suma, foge à normalidade que os Tribunais decidam de forma divergente, de modo a conferir o insumo da imprevisibilidade e da insegurança jurídica para os magistrados das instâncias inferiores e, conseqüentemente, para a sociedade de um modo geral⁴⁶.

Uma jurisprudência oscilante, que muda a todo tempo, ou uma jurisprudência que ainda não se firmou, representa inegável insegurança jurídica para a sociedade, posto que determinada conduta será, para alguns, respaldada pelo ordenamento jurídico, ao passo que para outros, não.

Se é inegável que a norma jurídica pode ser interpretada de diversas formas, ou melhor, se é inegável que magistrados podem interpretar a lei de diversas maneiras, originando, assim, decisões díspares sobre o mesmo assunto, não há como se pensar em segurança jurídica sem o devido respeito aos precedentes, ou seja, sem uma igualdade perante as decisões judiciais. A lei é insuficiente para garantir a segurança jurídica. É preciso que exista um respeito ao precedente judicial, à jurisprudência, de modo que os casos semelhantes sejam tratados de forma semelhante. Esta segurança jurídica somente será alcançada com a lei e desde que exista um respeito aos precedentes judiciais, o que é o corolário do sistema da *stare decisis*⁴⁷.

A motivação também deve ser revista, de modo a atingir toda a comunidade. O Tribunal ao decidir, por exemplo, recurso afetado pelo rito dos recursos repetitivos deverá ter em mente que a tese ali fixada (a norma jurídica geral) será aplicada em todos os casos idênticos pelos diversos órgãos jurisdicionais. Desse modo, a fundamentação ali ventilada deverá extrapolar os interesses das partes envolvidas, de modo que a norma

⁴⁶ BRUNO DANTAS *In Direito fundamental à previsibilidade das decisões judiciais*. Revista do Advogado. São Paulo: AASP, n° 117, outubro de 2012.

⁴⁷ MARINONI, Luiz Guilherme. *Precedentes obrigatórios*, 2ª ed.. São Paulo: RT, 2011, p. 101.

jurídica geral seja útil para a solução de outros casos a ele análogos. A fundamentação, assim, deve ser suficiente para viabilizar a utilização daquele precedente, formado à luz de um caso concreto, para solução de casos futuros.

Aguarda-se, assim, precipuamente nos casos em que há multiplicidade de recursos, uma maior qualidade da fundamentação na solução do caso paradigmático, que servirá de modelo para o julgamento de outros casos que se mostrem semelhantes.

O contraditório também deve ser redimensionado de modo a respeitar toda a coletividade que será atingida pelo precedente. Isso é evidente, pois o *leading case* valerá, no futuro, como norma jurídica geral para todos os casos idênticos. Sendo assim, é indiscutível que todos que tenham interesse no julgamento daquela demanda possam exercer os direitos fundamentais da ampla defesa e contraditório. As partes não envolvidas no caso concreto a ser apreciado à luz do rito dos arts. 543-B e 543-C, do CPC, terão inegável direito de expor suas razões naquele caso paradigmático, sob pena de não mais poderem fazer futuramente, pois, após o julgamento do *leading case*, dificilmente conseguirão os jurisdicionados em igual posição reverter, quando do julgamento do caso de seu interesse, a tese já sedimentada.

Por isso, há julgados admitindo a intervenção de terceiro para que ele possa contribuir com a formação do precedente. É preciso uma nova compreensão acerca da permissão da intervenção de terceiros, principalmente, da figura do *amicus curiae*.

Como observa FREDIE DIDIER Jr., o contraditório “não mais pode ser visto apenas como sendo um direito de participação na construção da norma jurídica individualizada (aquela estabelecida no dispositivo da decisão)”⁴⁸. Deve o contraditório ser visto também “como um direito de participação na construção da norma jurídica geral (a *ratio decidendi*, a tese jurídica estabelecida na fundamentação do julgado)”⁴⁹. O contraditório não se restringe aos interesses das partes envolvidas naquela específica demanda.

⁴⁸ *Curso de Direito Processual Civil*, 7ª ed. Salvador: JusPodivm, 2012, v 2, p. 399.

⁴⁹ *Idem. ibidem*.

2.3. Prós e contras à força obrigatória dos precedentes

Na doutrina existem argumentos favoráveis e contrários à obrigatoriedade do precedente judicial. Muitas são as objeções ventiladas pela doutrina, mas há, sem sombra de dúvidas, mais argumentos em favor da aplicação da doutrina da *stare decisis* no ordenamento jurídico pátrio. Respeitado o entendimento daqueles que entendem que o precedente não pode ter força vinculante, entendemos que o respeito e, em determinadas hipóteses, a vinculação ao precedente só têm a contribuir para a unidade do direito e pacificação dos conflitos.

WILLIAM SANTOS FERREIRA, muito antes da instituição do rito dos artigos 543-B e 543-C, do CPC, já demonstrava preocupação com a oscilação da jurisprudência, ou seja, já apontava que a eternização de entendimentos destoantes junto aos Tribunais implica verdadeira ofensa o princípio da igualdade:

“Um dos maiores problemas enfrentados pelo sistema jurídico, especialmente nos casos em que há uma grande quantidade de processos com o mesmo tema, é assegurar uma *uniformidade de posicionamento*, até porque, como já foi dito, a Jurisdição é una e por este motivo a sociedade espera do Poder Judiciário a mesma resposta para casos idênticos, o que é (*rectius*: deve ser) consequência direta e imediata do *princípio da igualdade*.”⁵⁰

Entretanto, o mencionado autor já demonstrava receio com a atribuição de eficácia vinculante a precedentes, ou seja, ao mesmo tempo em que admitia que observância obrigatória de precedentes proporcionaria uma maior segurança jurídica e igualdade aos jurisdicionados, apontava para a possibilidade de eternização de um determinado posicionamento:

“Temos *dois* centros de preocupação: o primeiro *enquanto a divergência se mantém*, pois nestes casos surgirão decisões díspares sobre o mesmo tema, que portanto se por um lado contribuem enriquecendo o debate na busca de qual é a melhor solução, por outro leva as partes envolvidas a não ter uma boa ou má tese jurídica, mas

⁵⁰ SISTEMA RECURSAL BRASILEIRO: de onde viemos, onde estamos e para onde (talvez) iremos. São Paulo: Atlas, 2004, p. 50.

sorte no momento da distribuição do processo, depender de qual o Estado ou qual a Comarca onde distribui a ação, e assim por diante.

Em vários casos, divergências já superadas são utilizadas apenas para *protelar o resultado final*. Não é a primeira vez que afirmo que a distribuição no tribunal não pode ser uma autêntica loteria, mas isto acontece e não podemos fechar os olhos para o problema.

Por outro lado, após a uniformização, se **tivermos um sistema rígido, corremos o risco de impedir a evolução de pensamento** e com isto eternizar uma posição, até por acomodação doutrinária e jurisprudencial.”⁵¹

A preocupação é, sem sombra de dúvidas, relevantíssima. O direito não é estático. Não se concebe um direito justo que não possa se amoldar às modificações por que passa a sociedade. Exemplo recentíssimo dessa evolução é a possibilidade casamento entre pessoas do mesmo sexo, inimaginável há alguns anos. Exemplo um pouco mais distante é a igualdade entre os sexos, inexistente no Código Civil de 1916, ou mesmo os direitos da companheira ou do companheiro, refutados décadas atrás. Ou pior, a desigualdade que um dia existiu entre filhos legítimos e ilegítimos, diferença veementemente repugnada nos dias de hoje. Enfim, a sociedade, os valores, as preocupações, modificam-se com o tempo e a lei bem como a jurisprudência devem acompanhar os desenvolvimento da sociedade, pois esta é a única razão pela qual existe o direito.

Entretanto, respeitado posicionamento em sentido contrário, a obediência ao precedente judicial e a atribuição de força vinculante a determinados precedentes não implica a eternização de determinado posicionamento nem mesmo óbice ao desenvolvimento do direito.

O precedente não deve vigorar para sempre. O respeito ao precedente de força vinculante deve prevalecer enquanto este precedente vigorar, não significando que ele deve prevalecer para todo o sempre. O mesmo Tribunal que proferiu o precedente de força obrigatória ou Tribunal hierarquicamente superior pode, obviamente, de modo a atender uma nova realidade, rever seu posicionamento, modificando-o.

⁵¹ *Idem*, p. 51.

Adverte-se apenas que, num sistema em que há respeito ao precedente, a modificação de posicionamento não pode ocorrer de maneira brusca, repentina. Deve ocorrer excepcionalmente, por exemplo, “quando o desenvolvimento da doutrina demonstra que o precedente está, indiscutivelmente, equivocado, ou quando surgem novos valores ou novas circunstâncias fáticas – como aquelas derivadas da evolução tecnológica – que impõem a sua redefinição”⁵².

A doutrina tem importante papel para a superação do precedente, pois caberá a ela demonstrar que o precedente que antes representava a melhor interpretação da lei e atendia os anseios da sociedade não mais cumpre este papel. Cabe à doutrina demonstrar que o precedente não mais confere unidade ao sistema, que não se coaduna com ordem jurídica pátria. Em suma, o respeito ao precedente não implica eternização de posicionamento.

Nem se diga também que a obrigatoriedade do precedente poderá implicar um óbice à realização da isonomia substancial, ou seja, a força obrigatória dos precedentes não significa um fator de equalização de situações desiguais⁵³. Evidentemente que as peculiaridades de caso deverão ser consideradas pelo magistrado quando da aplicação do precedente de força obrigatória como norma jurídica geral para a solução de conflitos.

A técnica de aplicação do precedente, como se verá no item abaixo, demanda atividade jurisdicional do magistrado lastreada na interpretação. Deverá o magistrado fundamentar porque o caso *sub judice* merece ser julgado conforme entendimento firmado no precedente paradigmático. Caso fique demonstrado que o caso a ser julgado traz peculiaridades que o diferenciam do paradigma, deverá o magistrado afastar a aplicação do precedente e julgar o caso livremente. Esta técnica de interpretação, de distinção entre um caso e outro (*distinguishing*), deve orientar a atividade jurisdicional quando da aplicação de precedente de força obrigatória. Se o caso a ser julgado é idêntico, merece ser julgado conforme o precedente de força obrigatória; se não o é, não há que se falar em obediência ao precedente com força obrigatória.

⁵² MARINONI, Luiz Guilherme. *Precedentes obrigatórios*, 2ª ed.. São Paulo: RT, 2011, p. 193.

⁵³ *Idem, ibidem*, p. 195

O respeito aos precedentes e a obrigatoriedade de segui-los quando proferidos em determinadas situação – como, por exemplo, o precedente proferido no rito dos arts. 543-B e 543-C, do CPC – também não atenta contra a independência dos juízes e tampouco com o princípio do juiz natural.

É corolário do nosso sistema jurisdicional que os órgãos superiores podem e devem modificar a decisão do órgão inferior, mesmo que o magistrado que teve sua decisão modificada não concorde com o posicionamento do órgão *ad quem*. Invariavelmente, deverá cumpri-la. Isto ocorre quando a apelação é julgada procedente, quando o recurso especial é provido e etc. A obediência à decisão superior é decorrência lógica do devido processo legal.

Desse modo, a obrigatoriedade do precedente apenas evita que a parte prejudicada pelo posicionamento destoante tenha que recorrer ao órgão *ad quem* para ver aplicada a tese que prevalece nos Tribunais Superiores. Não queremos defender que os órgãos inferiores não possuem autonomia. Os juízes de primeira instância assim como os Tribunais de segundo grau estão livres para julgar de acordo com suas convicções, no entanto, quando já existir posição consolidada no órgão superior sobre determinado tema, espera-se que o magistrado, verificada a similaridade de situação, decida do mesmo modo que o Tribunal Superior.

Se o magistrado notar circunstâncias que afastam o caso *sub judice* do precedente paradigmático, pode – e deve – julgar o caso livremente, declinando porque o aparente paradigma não se aplica àquele caso.

É isso que se espera do Poder Judiciário: que casos idênticos sejam tratados de forma idêntica. A parte não pode ficar entregue à sorte. Há, como visto mais acima, uma legítima expectativa do jurisdicionado ter seu caso julgado da mesma forma que os casos semelhantes. Esta legítima expectativa está respaldada no direito fundamental à igualdade, pelo qual deve zelar o magistrado. Daí a inconsistência do argumento de que a atribuição de efeito vinculante a precedente judicial represente afronta ao princípio do juiz natural ou à sua autonomia.

O precedente judicial de força obrigatória, desde que aplicado de forma correta, não traz qualquer prejuízo ao jurisdicionado e tampouco à evolução do direito. Além de representar importante instrumento para garantia de relevantíssimos direitos fundamentais, como o são o da igualdade e o da segurança jurídica, a força vinculante do precedente judicial proporciona uma atuação mais célere do Poder Judiciário, além de significar um desestímulo ao recurso e um estímulo à celebração de acordos, homenageando, desse modo, o direito fundamental à razoável duração dos processos ⁵⁴.

Evidente que a existência de precedentes de caráter obrigatório desestimula a interposição de recursos, na medida em que a parte que não tem razão tomará mais cuidado ao se insurgir contra decisões escoradas em precedentes de força vinculante, sob pena de ser apenada como litigante de má-fé.

Importante mencionarmos, nesse ponto, que o art. 273, II, do CPC, prevê a possibilidade de concessão de tutela antecipada quando “fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu” (hipótese de pouca aplicação prática). Sendo assim, constatado que o recurso da parte recorre contra decisão escorada em precedente vinculante, não haverá o menor óbice para a concessão antecipada do bem da vida à parte vitoriosa, mesmo que exista infundado recurso da parte contrária, que pretende apenas protelar o desfecho da demanda. Este recurso protelatório perderá seu único objeto, que é o de retardar a entrega da tutela jurisdicional pretendida na demanda.

Enfim, não há como negar os benefícios que a doutrina da *stare decisis* proporciona ao sistema jurisdicional pátrio. cremos que, hoje em dia, não há como afastar o devido processo legal da doutrina da *stare decisis*, ou melhor, da atribuição de obrigatoriedade para determinados precedentes. Até mesmo a concessão de tutela antecipada pode fundamentar-se na obrigatoriedade do precedente.

⁵⁴ MARINONI, Luiz Guilherme. *Precedentes obrigatórios*, 2ª ed.. São Paulo: RT, 2011, p. 174 e ss.

Pois bem. Entendido o que constitui o precedente e quais são seus efeitos, torna-se necessário tecer alguns comentários sobre a técnica de aplicação do precedente que possui efeito vinculante, como o são – reitera-se – os precedentes produzidos à luz do rito dos arts. 543-B e 543-C, do CPC.

2.4. Técnica de aplicação do precedente judicial como norma jurídica geral

Tratando-se de precedente com efeito vinculante, o magistrado ao aplicá-lo em determinado caso concreto deverá, primeiro, valer-se de um método de comparação, ou seja, deverá verificar, à luz do caso concreto, se os elementos objetivos da demanda são idênticos ao do caso em que formado o precedente que pretende utilizar. Se houver aproximação entre o caso concreto a ser julgado e o caso paradigma, deverá utilizá-lo como norma jurídica para solução do caso *sub judice*.

Este método de comparação entre o caso *sub judice* e o precedente de efeito vinculante paradigma é chamado pela doutrina de ***distinguishing***. Para CRUZ E TUCCI, *distinguishing* é um método de confronto, “pelo qual o juiz verifica se o caso em julgamento pode ou não ser considerado análogo ao paradigma”⁵⁵. Há quem entenda, por outro lado, que deve se falar em ***distinguishing*** (ou *distinguish*) quando houver *distinção* entre o caso concreto *sub judice* e o paradigma que se pretende utilizar como norma jurídica, em razão da ausência de similitude entre os fatos discutidos no caso concreto e aqueles que serviram de base para formação da *ratio decidendi* (da tese jurídica) do precedente supostamente paradigmático⁵⁶.

Por isso, entende-se que *distinguish* pode ser utilizado em duas acepções, quais sejam: i) para designar o método de comparação entre o caso concreto e o paradigma (***distinguish-método***); e ii) e para designar o resultado desse confronto, nos casos em que se concluiu haver entre eles alguma diferença (***distinguish-resultado***)”⁵⁷.

⁵⁵ *Precedente judicial como fonte de direito*. São Paulo: RT, 2004.

⁵⁶ SOUZA, Marcelo Alves Dias de. *Do precedente judicial à súmula vinculante*. Curitiba: Juruá, 2007.

⁵⁷ DIDIER Jr., Fredie, BRAGA, Paula Sarno, OLIVEIRA, Rafael. *Curso de Direito Processual Civil*, 7ª ed. Salvador: Juspoivm, 2012, v. 2, p. 403.

Interessa que a aplicação do precedente obrigatório ao caso concreto demanda atuação e interpretação do magistrado. Mesmo havendo distinção entre o caso *sub judice* e o paradigmático, dois caminhos pode tomar o magistrado: concluído que o caso concreto apresenta peculiaridades que impedem a aplicação da *ratio decidendi* do precedente, julgará a causa livremente, assinalando o motivo pelo qual não vinculou a decisão ao precedente (*restrictive distinguishing*); ou, entendendo que, a despeito das peculiaridades do caso concreto, a tese firmada no precedente é perfeitamente aplicável ao caso concreto, caso em que fundamentará a utilização do precedente como norma jurídica para solução do caso concreto (*ampliative distinguishing*).

Não existe aplicação de precedente sem *distinguishing* (*distinguishing-método*). Até mesmo a aplicação de Súmula vinculante demanda o *distinguishing*, pois é preciso verificar se o caso para o qual a Súmula será aplicada é semelhante àquele a partir do qual a Súmula foi criada. A aplicação do precedente como norma jurídica ao caso concreto não se trata, portanto, de técnica mecânica, utilizada a minguada de interpretação pelo magistrado.

Há, portanto, uma maleabilidade na aplicação do precedente. Daí o erro de se dizer, na compreensão de FREDIE DIDIER Jr., que aplicação reiterada de precedentes torna o juiz uma máquina. Nada mais equivocado, pois, antes de aplicação de qualquer precedente ao caso concreto é imprescindível, como visto, o *distinguishing*. Assim como o juiz deve interpretar a lei para aplicá-la ao caso concreto, deve o magistrado interpretar o precedente antes de utilizá-lo como norma jurídica para solução do caso concreto.

Vale dizer ainda, quanto ao estudo do precedente judicial, que sua *revogação* é da própria essência do sistema de precedentes. Entretanto, para haver a superação do precedente é preciso que haja motivo para isso: seja porque adveio norma jurídica em sentido contrária, seja porque houve uma modificação de concepção. Quer se dizer apenas que a superação do precedente não pode ser algo repentino, ocorrido de forma imotivada. O sistema não é estático, mas também não pode mudar de forma brusca, sem a devida motivação para tanto.

Como visto acima, o princípio da segurança jurídica, hoje em dia, está intimamente relacionado à previsibilidade das decisões judiciais, por isso, a revogação de um precedente consolidado não pode ocorrer ao bel-prazer do julgador, sob pena de ofensa ao princípio da segurança jurídica.

A superação do precedente é chamada de **overruling**. O *overruling* pode ocorrer retrospectivamente (*ex tunc*) ou prospectivamente (*ex nunc*). O *overruling* prospectivo deve ser a regra, sob pena de violação a direitos fundamentais, tais como: coisa julgada, direito adquirido, etc. (cláusulas pétreas de nossa Constituição). Entretanto, se o precedente for de “vida curta”, ou seja, se tiver vigorado por pouco tempo, é recomendável que sua superação ocorra de forma retrospectiva.

A doutrina ensina também que o precedente pode ter seu âmbito de incidência limitado pelo Tribunal que o preferiu, ou seja, o precedente não é revogado totalmente, mas há uma superação parcial do precedente, seja em função da superveniência de uma regra legal ou de modificação parcial do entendimento do Tribunal. É o que a doutrina chama de **overriding**, uma releitura do precedente.

Pois bem, visto que a aplicação de precedente como norma jurídica para solução de um caso concreto demanda atividade jurisdicional, estando longe de se tratar de técnica mecanizada, automática, conclui-se, sem muitas dificuldades, que esta decisão é passível de recurso, principalmente quando proferida por juiz de primeira instância ou monocraticamente por Tribunal local, em respeito ao princípio do duplo grau de jurisdição e da colegialidade das decisões proferidas no âmbito dos Tribunais. É recorrível até mesmo quando proferida monocraticamente pelos Tribunais Superiores em atenção à regra do art. 39, da Lei 8.038/90.

A decisão que aplica o precedente ao caso concreto, dentre elas a decisão que conclui pela aplicação ou não da norma jurídica firmada em julgamento por Tribunal Superior de recurso repetitivo (arts. 543-B e 543-C, do CPC), é passível de recurso, posto que, fruto de atividade jurisdicional interpretativa, está sujeita a equívocos, erros, imperfeições, como qualquer outra decisão judicial.

Ocorre que, nos dias de hoje, o precedente, inegavelmente, constitui-se também em importante instrumento de controle de admissibilidade de recursos aos Tribunais Superiores e até mesmo aos Tribunais de Justiça e Tribunais Regionais Federais. Isto, somado a imensidão de recursos que aguardam julgamento pelos Tribunais, tem causado uma inconsequente e perigosa aplicação de precedentes para solução de casos concretos.

São inúmeros recursos que vêm sendo sobrestados indevidamente por conta de repercussão geral reconhecida pelo STF em caso supostamente idêntico; são centenas de recursos especiais que estão sendo sobrestados de forma não fundamentada, à singela consideração de que a tese nele ventilada é objeto de recurso especial afetado ao rito do art. 543-C, do CPC; há um sem número de apelações que estão sendo julgadas de acordo com teses paradigmas que nem sempre abordam a integralidade dos temas abordados no caso concreto; etc.

Enfim, a utilização do precedente de efeito vinculante, sem sombra de dúvida, represente um significativo avanço ao escopo de uniformização da jurisprudência pátria e um importante instrumento para conferir uma razoável duração aos processos em trâmite perante o Judiciário. Entretanto, a utilização do precedente como norma jurídica geral demanda certos cuidados por parte do magistrado, de modo a não prejudicar o jurisdicionado que tem sua demanda julgada em conformidade, única e exclusivamente, com a norma jurídica geral produzida em precedente proferido por Tribunal Superior.

Um dos instrumentos de controle da correta utilização do precedente como norma jurídica é o recurso. Por isso, sem razão aqueles que sustentam que a decisão que aplica tese firmada em recurso paradigma ao *sub judice* – ou mesmo a decisão que somente determina o sobrestamento do feito por conta de repercussão geral reconhecida em demanda supostamente análoga – é irrecorrível. Estas decisões são sim recorríveis, pois fruto de atividade jurisdicional interpretativa, passível de equívocos como qualquer outra decisão.

O entendimento de que a decisão proferida em sede de recurso repetitivo – muitas vezes proferida monocraticamente pelo relator da apelação ou agravo de instrumento ou pelo Presidente do Tribunal local no processamento de recurso extraordinário e/ou especial – é irrecorrível afronta também o princípio do duplo grau de jurisdição, em especial, um de seus desdobramentos, qual seja: o da colegialidade das decisões proferidas por Tribunais.

O capítulo que segue tem por escopo trazer o entendimento da doutrina e da jurisprudência acerca da recorribilidade das decisões monocráticas proferidas no âmbito dos Tribunais.

CAPÍTULO 3 – A RECORRIBILIDADE DAS DECISÕES SINGULARES NO ÂMBITO DOS TRIBUNAIS

3.1. O princípio do duplo grau de jurisdição e a colegialidade das decisões nos Tribunais

Desdobramento do princípio do duplo grau de jurisdição (princípio constitucional implícito no texto constitucional⁵⁸) é a **recorribilidade das decisões**. Em linhas gerais, o jurisdicionado tem direito de ver o seu caso apreciado por um órgão revisor, papel, geralmente, exercido pelos Tribunais.

A atividade jurisdicional é exercida em primeira instância, na grande maioria dos casos, por um único juiz, passível, como todo e qualquer ser humano, de cometer erros, equívocos. Daí a necessidade, a fim de se garantir uma maior segurança quanto à atuação do Poder Judiciário, da participação de um órgão revisor, composto por juízes mais experientes. A decisão proferida por este órgão de revisão, como se sabe, é colegiada, ou seja, o juiz natural em segunda instância é um órgão colegiado e não monocrático, de modo a conferir, dada a pluralidade de manifestações sobre a questão, uma maior segurança jurídica ao jurisdicionado.

CASSIO SCARPINELLA BUENO entende que a colegialidade nos tribunais, decorrente do próprio princípio do duplo grau, impõe que o *juiz natural* das decisões proferidas no âmbito dos Tribunais pátrios – todos eles: os Tribunais de Justiça, os Tribunais Regionais Federais, o Superior Tribunal de Justiça e o Supremo Tribunal Federal – seja um órgão fracionado. As decisões proferidas no âmbito dos Tribunais devem, assim, ser tomadas de forma colegiada, isto é, de forma plural, de modo que seja respeitado seu juiz natural⁵⁹.

⁵⁸ Nesse sentido, DIDIER Jr., Fredie, e CUNHA, José Carneiro da.: “Considerando que o princípio não precisa estar expressamente previsto para que esteja embutido no sistema normativo, pode-se concluir que a Constituição Federal, ao disciplinar o Poder Judiciário como uma organização hierarquizada, prevendo a existência de vários tribunais, tem nela inserido o princípio do duplo grau de jurisdição. ‘Ademais, é possível retirar o princípio do duplo grau de jurisdição, como fazem Calmon de Passos, Nelson Nery Jr. etc., da cláusula geral do devido processo legal, e da garantia do contraditório, como o faz Delsomar Mendonça Jr.’” (*Curso de Direito Processual Civil*, 10ª ed. Salvador: *JusPodivm*, v. 3, p. 25).

⁵⁹ *Curso Sistematizado de Direito Processual Civil*. São Paulo, v. 5, p. 18.

O princípio da colegialidade dos tribunais, como todo e qualquer princípio, corresponde a um comando (ou mandamento) de otimização, que exige que algo seja cumprido na maior medida possível, de acordo com as possibilidades fáticas e jurídicas existentes. Por isso, da mesma forma que qualquer outro princípio, o princípio da colegialidade das decisões nos Tribunais sofre mitigações. Este princípio cede lugar, muitas vezes, aos princípios da celeridade processual e da razoável duração dos processos, permitindo que a decisão seja proferida monocraticamente pelo magistrado sem que o recurso tenha que ser levado à mesa para julgamento colegiado.

Como bem observam FREDIE DIDIER Jr. e LEONARDO JOSÉ CARNEIRO DA CUNHA⁶⁰, o princípio do duplo grau de jurisdição não chega a consistir numa garantia, eis que a Constituição Federal a ele apenas se refere, não o garantindo de forma absoluta, por isso, é perfeitamente possível haver exceções ao princípio do duplo grau de jurisdição: “sendo o duplo grau um princípio, pode ser contraposto por outro princípio, de modo que haja limites de aplicação recíprocos”.

NELSON NERY JUNIOR, em sua clássica obra *Princípios do processo civil na Constituição Federal*⁶¹, também entende que o princípio do duplo grau de jurisdição e consequentemente da colegialidade das decisões não corresponde a uma garantia absoluta. Afirmo o mencionado autor, quanto ao princípio do duplo grau de jurisdição, que “somente a Constituição do Império de 1824 dispunha expressamente sobre a garantia absoluta do duplo grau de jurisdição, permitindo que a causa fosse apreciada, sempre que a parte o quisesse, pelo então Tribunal de Relação (depois de Apelação e hoje de Justiça)”. Todas as demais Constituições que lhe seguiram, inclusive a atual, limitaram-se a apenas mencionar a existência de tribunais, conferindo-lhes competência recursal.

Inúmeras são as passagens que o Código de Processo Civil deixa de aplicar o princípio da colegialidade das decisões proferidas por Tribunais, admitindo a prolação de decisões monocráticas. Isso ocorre, por exemplo, no âmbito dos Tribunais de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais, nos casos em que é facultado ao relator negar

⁶⁰ *Op. cit.*, p. 25

⁶¹ São Paulo: RT, 2004, 8ª ed., p. 209

seguimento monocraticamente a “recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior” (art. 557, *caput*, do CPC) ou dar provimento ao recurso na hipótese da decisão recorrida estar “em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior” (art. 557, §1º-A, do CPC).

Nas hipóteses em que o legislador permite ao relator julgar monocraticamente o recurso a ele endereçado, ao mesmo tempo, permite ao jurisdicionado a interposição de recurso ao órgão colegiado que seria o competente para julgar o recurso: “da decisão caberá agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento do recurso, e, se não houver retratação, o relator apresentará o processo em mesa, proferindo voto; provido o agravo, o recurso terá seguimento” (art. 557, §1º, do CPC).

CASSIO SCARPINELLA BUENO repisa o entendimento que “a decisão monocrática no âmbito dos Tribunais deve ser compreendida como técnica de antecipação procedimental do julgamento colegiado por um de seus membros, que o representa, isto é, age em nome dele, diante de uma específica autorização legislativa”⁶².

No mesmo sentido, entende HUMBERTO THEODORO JÚNIOR: “negar-se um meio processual de levar o recurso a exame coletivo importaria subtrair à parte o acesso ao seu juiz natural, incorrendo, por isso, em inconstitucionalidade”⁶³.

Nessa esteira, também é o escólio de WILLIAM SANTOS FERREIRA: “a decisão monocrática nos Tribunais *somente* não é inconstitucional se for assegurado à parte atingida pela decisão *recurso* que leve a questão à apreciação do órgão competente, do ‘juiz natural’, que é o órgão colegiado, a quem caberá manter ou alterar a decisão”⁶⁴.

⁶² *Curso Sistematizado de Direito Processual Civil*. São Paulo, v. 5, p. 19.

⁶³ *Curso de Direito Processual Civil*, 50ª ed. Rio de Janeiro: Forense, v., p. 577.

⁶⁴ “Decisões do relator e a recorribilidade assegurada pelo parágrafo único do art. 527 do CPC – Uma questão de perspectiva”. “*Os Podes do juiz e o controle das decisões judiciais (estudos em homenagem à Professora Teresa Arruda Alvim Wambier)*”. José Miguel Garcia Medina, Luana Pedrosa de Figueiredo Cruz, Luis Otávio Siqueira de Cerqueira e Luiz Manoel Gomes Junior (Coord.). São Paulo: RT, 2008, p. 871.

Com razão, WILLIAM SANTOS FERREIRA lembra ainda que sempre que a Constituição Federal vale-se da palavra tribunal o faz em referência à órgão jurisdicional colegiado; diferentemente de quando utiliza a expressão juiz de direito, que sempre se refere a um juízo monocrático. Tradicionalmente, nossa Constituição – assim como as anteriores – trata Tribunal como órgão jurisdicional fracionado e juiz de direito como órgão julgador monocrático⁶⁵. Vedar o julgamento colegiado pelos Tribunais, portanto, além de ofender regra de competência absoluta funcional prevista na própria Constituição Federal, vai de encontro com a própria estruturação do Poder Judiciário, pois subtrai o órgão colegiado no julgamento pelo Tribunal.

Em suma, os Tribunais, ao exercerem sua competência de órgão revisor, não podem negar à parte o direito de ter seu recurso apreciado por órgão colegiado. Se o juiz natural previsto constitucionalmente para a apreciação de recursos é o órgão colegiado, não pode a lei ordinária ou mesmo o regimento interno do Tribunal impor que o recurso, em dada hipótese, seja apreciado e julgado monocraticamente. Admitir este entendimento é o mesmo que fazer cair por terra os princípios do devido processo legal, do juiz natural, do duplo grau de jurisdição e da colegialidade das decisões proferidas por Tribunais. Pior. Negar a possibilidade de julgamento colegiado pelos Tribunais rompe com a estruturação e organização judiciária previstas na Constituição Federal, que entende Tribunal como órgão julgador colegiado e juiz de direito como órgão jurisdicional monocrático.

Por outro lado, indene de dúvidas que, a bem da efetividade processual, da celeridade e da razoável duração dos processos, em determinadas hipóteses legalmente previstas, pode ser facultado ao relator do recurso apreciar e julgar monocraticamente o recurso, desde que, ao mesmo tempo – e aqui está a pedra de toque para se compreender o ponto –, garanta ao jurisdicionado meios para que possa, caso entenda pertinente, levar ao conhecimento do órgão colegiado o recurso que, no entendimento do relator, mereceu um julgamento monocrático.

⁶⁵ *Idem.* p. 873

Mesmo aqueles que entendem que a colegialidade das decisões nos tribunais não constitui uma garantia fundamental do processo ou uma garantia individual do jurisdicionado, não negam que, em princípio, todos os julgamentos, decisões, e provimentos deveriam ser concedidos, perante os tribunais, pelo colegiado. E que, reclamando a situação posta em juízo medida de urgência – ou mesmo por racionalidade ou conveniência –, é perfeitamente possível a deliberação monocrática, desde que essa decisão possa sempre ser revista por um órgão colegiado, por meio da interposição de agravo interno ou regimental. Por isso, o tribunal sempre terá a possibilidade de poder rever a decisão do relator, preservando, desse modo, sua competência originária⁶⁶.

Desta forma, a previsão quanto à possibilidade de julgamento monocrático pelo Tribunal deve, indiscutivelmente, vir acompanhada da possibilidade da parte interpor o agravo interno para o órgão colegiado competente para o julgamento do recurso. A constitucionalidade da flexibilização da competência colegiada nos Tribunais está correlacionada como a possibilidade de que o tema abordado no recurso possa ser levado ao conhecimento do órgão colegiado e que o magistrado que proferiu a decisão impugnada integre o órgão colegiado, mantendo-se, desse modo, o órgão constitucionalmente competente, ou seja, o juiz natural⁶⁷.

A interposição de descabido e infundado agravo interno deve ser apenas com imposição de multa (por exemplo: multas previstas nos arts. 14, 600 e 601, do CPC), mas nunca deve ser o agravo interno inadmitido por ausência de cabimento ou por ausência de previsão legal.

3.2. Desnecessidade de previsão para o cabimento do agravo interno

⁶⁶ DIDIER Jr., Fredie, e CUNHA, José Carneiro da. *Curso de Direito Processual Civil*, 10ª ed. Salvador: JusPodivm, v. 3, p. 25.

⁶⁷ FERREIRA, William Santos. “Decisões do relator e a recorribilidade assegurada pelo parágrafo único do art. 527 do CPC – Uma questão de perspectiva”. *“Os Podes do juiz e o controle das decisões judiciais (estudos em homenagem à Professora Teresa Arruda Alvim Wambier)”*. José Miguel Garcia Medina, Luana Pedrosa de Figueiredo Cruz, Luis Otávio Siqueira de Cerqueira e Luiz Manoel Gomes Junior (Coord.). São Paulo: RT, 2008, p. 871.

Há forte doutrina que sustenta que “desde que entrou em vigor a Lei 11.187/05, que deu nova redação ao art. 527, do CPC, deixou de fazer qualquer sentido a discussão sobre a necessidade de previsão legal ou regimental casuística das hipóteses de cabimento do agravo interno”⁶⁸. Isso porque a vedação contida neste dispositivo traz as únicas hipóteses em que **não** é permitida interposição de agravo interno contra decisão monocrática proferida por tribunal, quais sejam: **i)** contra a decisão do relator que converte o agravo de instrumento em agravo retido; e **ii)** contra a decisão do relator que atribui efeito suspensivo ao agravo de instrumento ou que defira, em antecipação de tutela, total ou parcialmente, a pretensão recursal.

Este dispositivo é fortemente criticado pela doutrina, posto que nega ao recorrente o direito de ter seu pedido apreciado pelo órgão constitucionalmente competente, ou seja, pelo órgão colegiado, conforme modelo constitucional. CASSIO SACARPINELLA BUENO⁶⁹, à consideração de que a decisão monocrática proferida nestas situações deve ser entendida como técnica de antecipação procedimental do julgamento colegiado por um dos seus membros, entende que o parágrafo único do art. 527, do CPC, é inconstitucional, ou seja, a vedação nele contida deve ser tida por não escrita, pois em manifesto confronto à Constituição Federal.

Para o mencionado autor, é perfeitamente cabível nestas situações o agravo interno, de modo a respeitar o princípio da colegialidade das decisões proferidas pelos Tribunais: “é o agravo interno que deve ser utilizado, como se sua proibição não estivesse escrita, e não o mandado de segurança contra ato judicial, que, vale insistir, deve ser reservado para hipóteses outras (...) em que não há validamente recurso apto para evitar lesão ou ameaça a direito”⁷⁰.

RODRIGO DA CUNHA LIMA FREIRE⁷¹, por sua vez, não concorda que a vedação imposta pelo parágrafo único do art. 527, do CPC, é inconstitucional. Entende este autor que não haverá qualquer ofensa ao princípio do juiz natural, sustentando que

⁶⁸ NEVES, Daniel Amorim Assumpção, RAMOS, Glauco Gumerato Ramos, FREIRE, Rodrigo da Cunha Lima, MAZZEI, Rodrigo. *Reforma do CPC*. São Paulo: RT, 2006, pp.65-66.

⁶⁹ *Curso Sistematizado de Direito Processual Civil*. São Paulo: Saraiva, 2008, v. 5, p. 176.

⁷⁰ *Idem*, p. 177.

⁷¹ NEVES, Daniel Amorim Assumpção, RAMOS, Glauco Gumerato Ramos, FREIRE, Rodrigo da Cunha Lima, MAZZEI, Rodrigo. *Reforma do CPC*. São Paulo: RT, 2006, pp.66-72.

nestas hipóteses, caberá à parte que se sentir prejudicada impetrar o competente mandado de segurança contra ato judicial. Admite, desse modo, a utilização do mandado de segurança como sucedâneo de recurso, a ser impetrado, em consonância com as Súmulas 624-STF e 41-STJ, no próprio Tribunal ao qual integra o relator que proferiu a decisão recorrida.

HUMBERTO THEODORO JÚNIOR⁷² também entende que o dispositivo em comento é constitucional, pois, não vetou o acesso da parte ao órgão colegiado, na medida em que, mais cedo ou mais tarde, a palavra final será do órgão coletivo.

Não obstante respeitável entendimento contrário, não há razão para se vedar a utilização do competente agravo interno para se recorrer da decisão monocrática do relator. Sempre que a lei, em homenagem aos princípios da razoável duração dos processos e da celeridade, conferir a possibilidade de decisão monocrática no âmbito dos Tribunais, deve conferir, ao mesmo tempo, a faculdade da parte interpor agravo interno ao órgão colegiado. Isto, frise-se, para toda e qualquer decisão proferida monocraticamente no âmbito dos Tribunais.

WILLIAM SANTOS FERREIRA⁷³, em interessante e coerente interpretação, entende que o parágrafo único do art. 527, do CPC prevê, *sim*, o cabimento do agravo interno. Explica-se.

O *caput* do art. 527 fala *agravo de instrumento* e o inciso II fala em *agravo de instrumento* e *agravo retido*, ao passo que o parágrafo único fala somente em *agravo* (no singular). Quisesse o legislador fazer referência a ambas às hipóteses (agravo retido no caso do inciso II; e agravo de instrumento no caso do inciso III), sem se reportar expressamente às duas hipóteses, deveria o parágrafo único utilizar a palavra no plural, o que não ocorre. Ademais, sempre que o CPC utiliza a expressão *agravo* refere-se ao agravo interno (*e.g.* arts. 557, §1º, 532 e 544). Por fim, valendo-se de uma interpretação

⁷² *Curso de Direito Processual Civil*, 50ª ed. Rio de Janeiro: Forense, v. 1, pp. 577-578.

⁷³ In “Decisões do relator e a recorribilidade assegurada pelo parágrafo único do art. 527 do CPC – Uma questão de perspectiva”. “Os Podes do juiz e o controle das decisões judiciais (estudos em homenagem à Professora Teresa Arruda Alvim Wambier)”. José Miguel Garcia Medina, Luana Pedrosa de Figueiredo Cruz, Luis Otávio Siqueira de Cerqueira e Luiz Manoel Gomes Junior (Coord.). São Paulo: RT, 2008, p. 875.

sistemática, é importante observar que sempre que o CPC objetiva tornar a decisão irrecorrível, o faz de forma expressa (cfr. arts. 543, §2º e 543-A).

De todo modo, como bem observam FREDIE DIDIER Jr. e LEONARDO JOSÉ CARNEIRO DA CUNHA⁷⁴, “é irrelevante que o agravo interno esteja previsto em lei ou no regimento interno, podendo ser chamado de agravo legal, agravo regimental, agravinho, agravo interno ou simplesmente agravo”. Contra decisão monocrática de relator do recurso cabe agravo para o órgão colegiado.

Nesse sentido, aliás, a Lei 8.038/90, que institui normas procedimentais para os processos que especifica perante o Superior Tribunal de Justiça e o Supremo Tribunal Federal, em seu art. 39, anota que: “*Da decisão do Presidente do Tribunal, de Seção, de Turma ou de Relator que causar gravame à parte, caberá agravo para o órgão especial, Seção ou Turma, conforme o caso, no prazo de cinco dias*”.

O entendimento quanto à recorribilidade das decisões monocráticas proferidas no âmbito dos Tribunais deve, assim, ser estendida de modo a abranger também as decisões dos Presidentes, Vice-presidentes, Presidentes de Turmas, etc. Em suma, qualquer possibilidade de decisão monocrática proferida no âmbito dos Tribunais deve vir acompanhada da faculdade de interposição de agravo interno.

Este dispositivo, conforme entendimento do próprio STJ, é aplicável a todo e qualquer Tribunal pátrio: “É cabível a interposição de agravo regimental contra qualquer decisão monocrática de relator de tribunal (...) O art. 39 da Lei nº 8.038/90, que disciplina o cabimento do agravo interno contra decisão singular proferida por membro do Superior Tribunal de Justiça e ao Supremo Tribunal Federal, deve ser aplicado, por analogia, aos demais tribunais pátrios, ainda que inexista previsão no Regimento Interno do Tribunal de Segunda Instância. Precedentes: (AgRg no AG n. 556508/TO, de minha relatoria. DJ. 30.05.2005; AG n. 712619/PI. Rel. Min. Teori Albino Zavascki. DJ. 10.11.2005; Ag no AG n. 421168/SP. Rel. Min. Eliana Calmon.

⁷⁴ *Curso de Direito Processual Civil*, 10ª ed. Salvador: JusPodivm, v. 3, p. 25.

DJ. 24.06.2002) (...). A lei 8.038/90 prevê, no art. 39, o direito de a parte reiterar o pedido perante o próprio colegiado. Nestes casos, cabe à parte sucumbente impugnar os fundamentos da decisão monocrática através de agravo regimental, como forma de assegurar o princípio da colegialidade, garantia fundamental do processo que visa neutralizar o individualismo das decisões.” (AgRg nos EDcl no REsp 1.115.445-DF, rel. Min. LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, j. 11/05/2010, íntegra no *site* do STJ)⁷⁵

Idêntico é o entendimento do STF, que entende ser perfeitamente possível ao legislador ordinário criar hipóteses em que os Tribunais possam decidir de forma monocrática, desde que, ao mesmo tempo, concedam à parte recorrente a faculdade de apresentar o competente recurso de agravo interno para o órgão colegiado.

Nesse sentido, no âmbito do STF, destaca-se também o AgRg no AI nº 578.479, de relatoria do eminente Min. EROS GRAU: “Competência deferida ao relator para, monocraticamente, julgar recurso que seja manifestamente improcedente ou contrário à jurisprudência consolidada deste Tribunal. Preservação do princípio da colegialidade, no Supremo Tribunal, pelo cabimento do recurso de agravo regimental das decisões singulares proferidas por seus Ministros” (2ª Turma, j. 18/04/2006, DJ 12-05-2006, íntegra no *site* do STF)⁷⁶

Queremos, então, firmar o ponto: em respeito ao princípio constitucional da colegialidade nos Tribunais, sempre que a lei ordinária possibilitar o julgamento monocrático pelo relator do recurso, invariavelmente, dever-se-á admitir, mesmo à

⁷⁵ No mesmo sentido, dentre outros, destacamos: REsp 855.239-MT, rel. Min. ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, j. 04/06/2009; e RMS 21.786-MT, rel. Min. CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, j. 27/03/2007.

⁷⁶ Este entendimento, aliás, de há muito, já foi manifestado pelo Pleno do Col. STF quando do julgamento do MS 24.542 AgR, de relatoria do eminente Ministro CELSO DE MELLO: “PODERES PROCESSUAIS DO MINISTRO-RELATOR E PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. - Assiste, ao Ministro-Relator, competência plena, para, com fundamento nos poderes processuais de que dispõe, exercer, monocraticamente, o controle de admissibilidade das ações, pedidos ou recursos dirigidos ao Supremo Tribunal Federal. Cabe-lhe, em consequência, poder para negar trânsito, em decisão monocrática, a ações, pedidos ou recursos, quando incabíveis, intempestivos, sem objeto ou, ainda, quando veicularem pretensão incompatível com a jurisprudência predominante na Suprema Corte. Precedentes. - O reconhecimento dessa competência monocrática, deferida ao Relator da causa, não transgredir o postulado da colegialidade, pois sempre caberá, para os órgãos colegiados do Supremo Tribunal Federal (Plenário e Turmas), recurso contra as decisões singulares que venham a ser proferidas por seus Juizes.” (Tribunal Pleno, julgado em 27/08/2004, DJ 15-10-2004, íntegra no *site* do STF)

míngua de previsão legal, o recurso de agravo interno endereçado ao órgão colegiado que seria o órgão constitucionalmente competente para apreciação e julgamento do recurso.

3.3. Recursos repetitivos e a imposição de julgamento colegiado

A possibilidade de julgamento monocrático do recurso pelo relator está intimamente relacionada à aplicação de precedente obrigatório para solução de caso concreto.

O Código de Processo Civil, como visto acima, admite o julgamento monocrático quando o recurso estiver em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo Tribunal ou dos Tribunais Superior (art. 557, *caput*, do CPC) ou quando a decisão recorrida contrariar súmula ou jurisprudência dominante do STF ou STJ (art. 557, §1º-A, do CPC).

A tendência, assim, é se admitir julgamento monocrático sempre que a utilização de precedente de Tribunal Superior for suficiente para solucionar o caso concreto *sub judice*, que, aos olhos do relator, se mostra idêntico ao paradigma de efeito vinculante.

Por isso, não é muito difícil concluir que os recursos repetitivos são um campo fértil para os julgamentos monocráticos no âmbito dos Tribunais locais e mesmo nos Tribunais Superiores.

Como se verá no capítulo a seguir, em que cuidaremos do rito previsto nos arts. 543-B e 543-C, do CPC, há uma série de deliberações que serão tomadas pelo Tribunal durante o trâmite do recurso repetitivo. Com relação ao art. 543-B, do CPC, há o decreto que determina o sobrestamento do recurso extraordinário em razão da repercussão geral reconhecida pelo STF em recurso idêntico (§1º), a decisão que declara o recurso sobrestado prejudicado quando o acórdão recorrido estiver afinado com o posicionamento adotado pelo STF no recurso paradigma (§3º), além da decisão de

retratação na hipótese do recurso sobrestado contrariar a orientação do paradigma. Com relação ao art. 543-C, do CPC, há o decreto que determina o sobrestamento do recurso especial que discute questão reconhecida pelo STJ como representativa de controvérsia (§2º), a decisão que nega seguimento ao recurso sobrestado quando o acórdão recorrido estiver afinado com o posicionamento adotado pelo STJ no recurso representativo de controvérsia idêntica (§7º, I) e a decisão de retratação (ou não) na hipótese do recurso sobrestado contrariar a orientação do acórdão paradigma.

Todas estas decisões podem ser tomadas monocraticamente? Em todas as hipóteses será cabível o agravo regimental? Caberá recurso, reclamação ou qualquer espécie de sucedâneo de recurso aos Tribunais Superiores?

Todas essas indagações serão abordadas no capítulo seguinte, em que veremos minuciosamente o rito dos arts. 543-B e 543-C, do CPC.

Por ora, vale lembrar que a decisão escorada em precedente obrigatório não deixa de demandar ampla atividade jurisdicional (*distinguishing*) do magistrado. A decisão que se vale de técnica de aplicação de precedentes obrigatórios não se distingue, nesse ponto, de qualquer decisão judicial que esteja escorada na letra da lei ou na doutrina. Qualquer decisão judicial, mesmo aquela que reproduz entendimento firmado em precedente obrigatório, é fruto de atividade jurisdicional interpretativa. Por isso, aplica-se para a decisão proferida em sede de recursos repetitivos (arts. 543-B e 543-C, do CPC) o que foi defendido até aqui: a parte tem direito de ter uma decisão colegiada no âmbito dos Tribunais, mesmo que exista a possibilidade de julgamento monocrático.

Por tudo o quanto exposto neste capítulo, não há razão para se negar a interposição de agravo interno contra a decisão monocrática que aplica tese proferida por Tribunal Superior em sede de recurso repetitivo (arts. 543-B e 543-C, ambos do CPC). Se o magistrado deve interpretar o caso paradigma para aplicá-lo ao caso concreto, valendo-se de um método de comparação denominado *distinguishing*, é evidente que sua atividade no julgamento deste recurso é semelhante ao julgamento de qualquer outro recurso, posto que exige atividade jurisdicional interpretativa. Se o julgamento do recurso repetitivo exige atuação jurisdicional, o juiz natural para o

julgamento continua a ser o órgão colegiado, de modo que eventual possibilidade de decisão monocrática deve vir acompanhada da oportunidade de interposição do agravo interno, meio pelo qual a parte poderá abordar as razões pela qual entende que o precedente utilizado não se aplica ao caso concreto (*distinguishing*).

Desde já deixamos claro que mesmo a decisão que determina o sobrestamento de recurso por conta do reconhecimento em caso supostamente análogo da repercussão geral – ou em razão da afetação de recurso supostamente idêntico ao rito dos recursos repetitivos – admite a interposição de agravo interno para órgão colegiado. Interpretação em sentido contrário, *data venia*, implicaria manifesta ofensa ao princípio da colegialidade das decisões e, em especial, ao princípio da razoável duração dos processos e da celeridade processual. Não há o menor sentido não se admitir, desde logo, a interposição do agravo interno para o fim de destrancar recurso indevidamente sobrestado em razão de (inexistente) similaridade a recurso afetado ao rito dos art. 543-B e 543-C do CPC.

A admissão de decisão monocrática por Tribunal está sempre relacionada à celeridade processual. O princípio da colegialidade das decisões sofre mitigação justamente para atender ao comando da razoável duração dos processos e da celeridade processual. Sendo assim, não há sentido admitir decisão monocrática do Desembargador e não admitir, imediatamente, a interposição de agravo interno ao órgão colegiado.

Vejamos, a seguir, o rito dos recursos repetitivos como colocado no Código de Processo Civil e nos Regimentos Internos dos Tribunais e como vêm se manifestando a doutrina e jurisprudência acerca da recorribilidade das decisões tomadas em sede de recursos repetitivos.

CAPÍTULO 4 – MEIOS DE IMPUGNAÇÃO DAS DECISÕES PROFERIDAS EM SEDE DE RECURSOS AFETOS AO RITO DOS ARTS. 543-B E 543-C, DO CPC

4.1. A sistemática do art. 543-B, do CPC

No capítulo 1 deste trabalho, vimos o regramento para o conhecimento da repercussão geral, comentamos todos os seus parágrafos e suas peculiaridades: o conceito de repercussão geral, a competência para o seu reconhecimento, a presunção de existência da repercussão geral, a irrecorribilidade da decisão colegiada que entende pela ausência da repercussão geral e a recorribilidade da decisão monocrática, a possibilidade de intervenção de *amicus curiae*, a necessidade de motivação das decisões, etc. Tudo o que foi dito no primeiro capítulo quanto ao art. 543-A, do CPC, aplica-se também ao art. 543-B, do CPC⁷⁷, que disciplina o rito que será visto neste capítulo.

Os temas abordados no segundo e terceiro capítulos – precedente judicial e recorribilidade das decisões monocráticas nos Tribunais –, por sua vez, são de suma importância para a compreensão e correta interpretação do *incidente de análise de repercussão geral por amostragem* previsto no art. 543-B, do CPC, cujo estudo é objeto deste capítulo.

Pois bem. Constatando o STF (ou os Tribunais locais) de que existem vários recursos extraordinários versando sobre a mesma temática, o art. 543-B, do CPC, acrescentado pela Lei 11.418/2006, determina um procedimento específico assim especificado, *in verbis*:

“Art. 543-B. Quando houver multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica controvérsia, a análise da repercussão geral será processada nos termos do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal, observado o disposto neste artigo.

⁷⁷ Denominado por FREDIE DIDIER Jr. e LEONARDO JOSÉ CARNEIRO DA CUNHA *de incidente de análise de repercussão geral por amostragem* (Curso de Direito Processual Civil, 10ª ed. Salvador: JusPodivm, v. 3, p. 351).

§ 1º Caberá ao Tribunal de origem selecionar um ou mais recursos representativos da controvérsia e encaminhá-los ao Supremo Tribunal Federal, sobrestando os demais até o pronunciamento definitivo da Corte.

§ 2º Negada a existência de repercussão geral, os recursos sobrestados considerar-se-ão automaticamente não admitidos.

§ 3º Julgado o mérito do recurso extraordinário, os recursos sobrestados serão apreciados pelos Tribunais, Turmas de Uniformização ou Turmas Recursais, que poderão declará-los prejudicados ou retratar-se.

§ 4º Mantida a decisão e admitido o recurso, poderá o Supremo Tribunal Federal, nos termos do Regimento Interno, cassar ou reformar, liminarmente, o acórdão contrário à orientação firmada.

§ 5º O Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal disporá sobre as atribuições dos Ministros, das Turmas e de outros órgãos, na análise da repercussão geral.”

Constatada, então, a multiplicidade de causas idênticas, devem ser escolhidos os recursos que sirvam como amostra representativa do que está sendo discutido em inúmeros outros casos idênticos (exemplo atual de multiplicidade de recursos idênticos são os recursos extraordinários oriundos de demandas em que se pretende o recebimento dos conhecidos expurgos inflacionários, ou seja, das diferenças de correção monetária expurgadas pelos bancos das contas de caderneta de poupança em razão dos malsucedidos planos econômicos governamentais implementados no fim dos anos 80 e início dos anos 90: Bresser, Verão, Collor I e II).

Esta escolha – de recursos representativos da controvérsia – cabe ao próprio STF e/ou ao Tribunal local⁷⁸. Os recursos selecionados, neles reconhecida a existência de repercussão geral, serão apreciados e julgados pelo STF. A solução dada ao STF a estes casos terão o condão de servir como modelo para solução de todos os outros

⁷⁸ LUIZ GUILHERME MARINONI pondera que “a previsão não é adequada, já que seria melhor que o pronunciamento do Supremo Tribunal Federal ficasse na dependência da ordem natural do desenvolvimento do processo de modo que seria muito mais adequado e natural simplesmente admitir que a decisão proferida em face do primeiro recurso a chegar ao Supremo Tribunal Federal, por constituir precedente vinculante, incida sobre todos os casos ainda não julgados, desautorizando decisão distinta da tomada pela Corte Suprema.” (*Precedentes obrigatórios*, 2ª, ed. São Paulo: RT, 2011, pp. 478-479).

recursos idênticos que ficaram represados junto aos Tribunais locais (esta solução, como já dito, possui efeito vinculante⁷⁹).

Daí porque chamarmos este procedimento de incidente de reconhecimento de repercussão geral por amostragem. Analisa-se um ou alguns recursos que representam a controvérsia discutida em incontáveis outros recursos extraordinários, valendo a decisão proferida no recurso efetivamente analisado para todos os outros em igual situação.

A orientação adotada no precedente analisado e julgado pela Suprema Corte, embora de efeito vinculante, não tem, entretanto, o condão de, *automaticamente*, solucionar os casos identificados como análogos. A solução do caso concreto sempre dependerá de decisão do órgão jurisdicional competente para seu julgamento, que aplicará a tese adotada no paradigma ao caso concreto, salvo se visualizar peculiaridades que o diferenciam (*distinguishing*).

Assim, uma vez fixada a tese, a solução tomada no paradigma valerá como modelo de decisão para todos os recursos repetitivos idênticos. A decisão aqui proferida, reitera-se, tem **efeito vinculante**, ou seja, aplicar-se-á a todos os recursos que ficaram sobrestados junto às presidências dos Tribunais locais que se mostrem idênticos ao recurso paradigma. Se o *decisum* proferido pelo Tribunal *a quo* contrastar com o que foi decidida pelo STF no julgamento do recurso paradigma, deverá o Tribunal local reconsiderar sua decisão. O recurso nessa hipótese passa a ter efeito regressivo, ou seja, passa a ser dotado de efeito que autoriza o órgão jurisdicional *a quo* a rever a decisão recorrida (efeito que se verifica, por exemplo, na interposição de agravo de instrumento contra a decisão do juiz de primeira instância)⁸⁰.

Por outro lado, estando o acórdão recorrido afinado com a solução dada pelo STF ao recurso paradigma, o recurso extraordinário sobrestado estará prejudicado (pois

⁷⁹ MARINONI explica que “a decisão tomada em recurso repetitivo obviamente não atinge a todos, como se produzisse coisa julgada ‘*erga omnes*’ tratando-se de recurso repetitivo, apenas pode importar a eficácia do precedente, ou melhor, a eficácia dos fundamentos determinantes do precedente” (*idem*, p. 498).

⁸⁰ FREDIE DIDIER Jr. e LEONARDO JOSÉ CARNEIRO DA CUNHA. *Curso de Direito Processual Civil*, 10ª ed. Salvador: *JusPodivm*, v. 3, p. 92.

não terá melhor sorte se apreciado pelo STF). Este é o comando que se extrai do §3º, do art. 543-B, do CPC.

Se porventura o Tribunal local não reconsiderar – o que não se espera, dado o efeito vinculante do precedente produzido a partir do caso paradigmático –, os recursos que estavam sobrestados serão remetidos ao STF, que aplicará ao caso o entendimento consolidado no paradigma, zelando, desse modo, pela uniformização da jurisprudência e pela unidade do Direito⁸¹.

Pode ser que o STF não acolha a tese dos recursos representativos da controvérsia, ou seja, diga que ali não há repercussão geral ou que a tese ali versada não se alça ao nível constitucional. Nesse caso, todos os demais recursos sobrestados “considerar-se-ão automaticamente não admitidos” (§2º, do art. 543-B, do CPC). Se o recurso representativo da repercussão geral não lograr demonstrar sua existência, todos os outros que tratam sobre o mesmo tema considerar-se-ão não admitidos, independentemente da posição adotada pelo acórdão recorrido. Interessante que, nessa hipótese, poderá haver decisões destoantes dentro de um mesmo Tribunal sobre determinado tema, sem que se possa levar ao STF o recurso. A pacificação da jurisprudência, nesta hipótese, ficará a cargo do STJ, responsável pela correta aplicação da lei federal.

Em suma, os recursos sobrestados poderão seguir três caminhos distintos: *i*) negada a existência de repercussão geral no recurso paradigmático, considerar-se-ão não admitidos; e, *ii*) julgado o mérito do recurso extraordinário paradigma, serão apreciados novamente pelo Tribunal *a quo*, que poderá declará-los prejudicados ou retratar-se. Por fim – e o que não se espera –, *iii*) mantido o acórdão recorrido, ou seja, recusando-se o Tribunal *a quo* a reconsiderar sua decisão (divergente), o recurso extraordinário sobrestado deverá ser encaminhado ao STF, que aplicará, liminarmente, a tese firmada no recurso paradigma ao caso concreto.

⁸¹ LUIZ GUILHERME MARINONI destaca que a previsão contida no §4º, do art. 543-B do CPC, deve ser entendida “... como norma **que prescreve reação contra algo que o tribunal de origem está proibido de fazer**. Ou seja, embora o tribunal de origem deva se retratar ou declarar o recurso prejudicado, a sua insubordinação dá ao Supremo Tribunal Federal o poder de, liminarmente, cassar ou reformar o acórdão recorrido.” (*Precedentes obrigatórios*, 2ª ed. São Paulo: RT, 2011, p. 490, destacamos).

A recusa pelo Tribunal de origem em reconsiderar o posicionamento divergente deve ser motivada, ou seja, deverá o Tribunal local dizer porque se nega a reconsiderar, sendo perfeitamente aceitável a decisão que, procedendo ao *distinguishing*, demonstra a ausência de similaridade entre o caso paradigmático e caso *sub judice*. Casos que não se assemelham ao paradigma ou que apresentam peculiaridades que o afastam da solução adotada no precedente paradigma devem ser decididos livremente pelo magistrado, que exporá as razões pela qual o (equivocado) paradigma não se aplica ao caso. Esta é a melhor interpretação do §4º: o Tribunal local só poderá deixar de reconsiderar se verificar no caso *sub judice* circunstâncias que o afastam da solução tomada no precedente paradigma, ou seja, desde que proceda ao *distinguishing*.

O rito previsto no art. 543-B constitui-se, portanto, de procedimento que se utiliza de técnica para solução de demandas idênticas, de massa, cuja argumentação seja a mesma. Este procedimento, ao mesmo tempo em que proporciona uma racionalização da atuação do Supremo Tribunal Federal, serve de instrumento para conferir unidade à jurisprudência pátria, pois dá a mesma solução para casos idênticos. Impede que idênticas situações tenham decisões distintas.

Este modelo de solução de conflitos tem forte aplicação, por exemplo, no campo do direito tributário, em que há inúmeros recursos extraordinários (principalmente por parte das Fazendas Públicas) discutindo idênticas questões. Estes recursos, como sabem todos aqueles que militam no Fórum, não passam de um “copiar a colar”. Nesses casos, o rito previsto no art. 543-B, do CPC, mostra-se como importante instrumento para efetivação do princípio da igualdade, pois no todo desarrazoado que parte desses recursos tenha a repercussão geral reconhecida e outros, não.

4.2. Equívocos na afetação do recurso extraordinário ao rito do art. 543-B, CPC

Ocorre que nem sempre o caso que é tido por idêntico é no todo semelhante ao caso paradigmático. Pode ser que ele se assemelhe, mas que não seja idêntico, pode ser

que ele abranja mais do que é abrangido pelo recurso paradigmático, pode ser que ele diga menos que o caso paradigmático, pode ser ainda que ele contenha um vício que impeça o seu conhecimento, dentre outras hipóteses. Enfim, há um sem-número de situações e peculiaridades que podem apresentar-se de modo a impedir que o recurso supostamente análogo tenha a mesma solução que o recurso tido por paradigmático. Por isso, é de extrema importância levarmos em consideração duas premissas para bem aplicarmos a teses dos recursos repetitivos.

A primeira delas foi abordada no capítulo 2 deste trabalho, qual seja: a aplicação de precedente de efeito vinculante como norma jurídica para solução de conflitos exige atividade jurisdicional do magistrado, não deve ser tratada como técnica mecânica, automática (não se trata de mero ato ordinário, de despacho). A decisão que se pauta em precedente de caráter vinculante deve ser fundamentada como qualquer outra decisão, exige do magistrado interpretação por meio da comparação (*distinguishing*). A existência de precedente com efeito vinculante não tem o condão, por si só, de afastar a obrigatoriedade de interpretação e fundamentação da decisão judicial.

A segunda premissa foi abordada no capítulo 3 acima. Vigora perante os Tribunais o princípio da colegialidade, decorrente do princípio do duplo grau de jurisdição. Sempre que a lei facultar que se decida monocraticamente qualquer recurso, deve ser admitido, mesmo à míngua de previsão expressa, o agravo interno. A parte tem o direito de que seu recurso seja apreciado pelo órgão constitucionalmente competente, que, tratando-se de Tribunal, é sempre órgão colegiado.

Lembramos que: julgamento monocrático no âmbito de tribunal, aplicação de motivo determinante de precedente de efeito vinculante, decisão fundamentada e cabimento de agravo regimental para o colegiado devem estar sempre acompanhados, sob pena de ofensa ao princípio do devido processo legal.

Pois bem. Não demorou muito para o STF se deparar com o inconformismo do jurisdicionado que teve seu recurso **sobrestado indevidamente** pelo Tribunal local ou que teve seu recurso julgado conforme decisão adotada pelo STF em recurso

representativo de repercussão geral, *equivocadamente*, considerado idêntico. Esses equívocos, naturais da atividade jurisdicional, eram esperados, ainda mais se levarmos em consideração que nossos Tribunais encontram-se abarrotados de recursos, tornando a atividade jurisdicional, por vezes, um tanto quanto mecânica, automática (o que, embora, devamos evitar).

Por isso, logo se verificou a necessidade de garantir ao recorrente meios de impugnação para corrigir eventuais equívocos que pudessem ser cometidos quando da aplicação de tese firmada em recurso representativo de controvérsia. A decisão dada em tais circunstâncias, como defendemos ao longo de toda dissertação, deve ser fundamentada (como toda e qualquer decisão) e proferida por órgão colegiado (como é exigido pela Constituição Federal tratando-se de “Tribunal”).

Vejamos, a seguir, como vêm se manifestando doutrina e jurisprudência sobre esta questão: a recorribilidade das decisões proferidas em sede de “recursos repetitivos”.

4.2.1. O equívoco na aplicação de tese firmada em recurso extraordinário representativo de controvérsia pelo Tribunal local ao caso *sub judice*

Neste item abordaremos os meios de impugnação possíveis na hipótese de aplicação indevida pelo Tribunal local de tese fixada em recurso (erroneamente) considerado idêntico, ou seja, equivocadamente considerado paradigma.

O STF, antevendo a inutilidade da nova sistemática caso fosse possível a utilização do instituto da reclamação constitucional ou mesmo de interposição do agravo previsto no art. 544, do CPC, toda a vez que o Tribunal *a quo*, indevidamente, aplicasse a sistemática do art. 543-B, do CPC, ao caso sob julgamento, logo assinalou pelo não cabimento destes meios de impugnação.

O pleno do STF, no julgamento da Reclamação 7.569, de relatoria da Ministra ELLEN GRACIE, julgada em 19/11/2009, quando a questão veio à tona, acabou por decidir: *i*) pelo não cabimento do agravo previsto no art. 544, do CPC, posto que este

somente é possível após o juízo de admissibilidade do recurso extraordinário; *ii*) que a jurisdição do STF somente se inicia com a manutenção, pelo Tribunal de origem, de decisão contrária ao entendimento firmado no julgamento da repercussão geral, nos termos do § 4º do art. 543-B do Código de Processo Civil; e *iii*) pelo cabimento do *agravo interno* no âmbito do próprio Tribunal local como instrumento hábil a corrigir eventual equívoco na aplicação do precedente (paradigma) ao caso concreto⁸².

Respeitada a posição em contrária, concordamos com a orientação do STF. A aplicação indevida do precedente formado a partir do incidente de repercussão geral por amostragem ao caso *sub judice* não dá ensejo ao cabimento de reclamação constitucional, nem reclama interposição do agravo previsto no art. 544 (e tampouco do mandado de segurança). Permitir que o jurisdicionado socorra-se do STF todas as vezes em que for aplicada a sistemática do art. 543-B, do CPC, tornariam inócuas as modificações que pretenderam racionalizar a atuação do STF.

Nossa tradição de recorrer a não mais poder, muito provavelmente, tornaria a reclamação constitucional um sucedâneo recursal do agravo do art. 544, do CPC, de modo que toda decisão do Tribunal local que aplicasse tese firmada pelo STF em recurso extraordinário representativo de controvérsia acabaria por resultar no ajuizamento de uma reclamação constitucional perante a Corte constitucional.

⁸² O julgado está ementado da seguinte forma: “RECLAMAÇÃO. SUPOSTA APLICAÇÃO INDEVIDA PELA PRESIDÊNCIA DO TRIBUNAL DE ORIGEM DO INSTITUTO DA REPERCUSSÃO GERAL. DECISÃO PROFERIDA PELO PLENÁRIO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL NO JULGAMENTO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 576.336-RG/RO. ALEGAÇÃO DE USURPAÇÃO DE COMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL E DE AFRONTA À SÚMULA STF 727. INOCORRÊNCIA. 1. Se não houve juízo de admissibilidade do recurso extraordinário, não é cabível a interposição do agravo de instrumento previsto no art. 544 do Código de Processo Civil, razão pela qual não há que falar em afronta à Súmula STF 727. 2. O Plenário desta Corte decidiu, no julgamento da Ação Cautelar 2.177-MC-QO/PE, que a jurisdição do Supremo Tribunal Federal somente se inicia com a manutenção, pelo Tribunal de origem, de decisão contrária ao entendimento firmado no julgamento da repercussão geral, nos termos do § 4º do art. 543-B do Código de Processo Civil. 3. Fora dessa específica hipótese não há previsão legal de cabimento de recurso ou de outro remédio processual para o Supremo Tribunal Federal. 4. Inteligência dos arts. 543-B do Código de Processo Civil e 328-A do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal. 5. Possibilidade de a parte que considerar equivocada a aplicação da repercussão geral interpor agravo interno perante o Tribunal de origem. 6. Oportunidade de correção, no próprio âmbito do Tribunal de origem, seja em juízo de retratação, seja por decisão colegiada, do eventual equívoco. 7. Não-conhecimento da presente reclamação e cassação da liminar anteriormente deferida. 8. Determinação de envio dos autos ao Tribunal de origem para seu processamento como agravo interno. 9. Autorização concedida à Secretaria desta Suprema Corte para proceder à baixa imediata desta Reclamação.” (Rcl 7569, rel. Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, j. 19/11/2009, íntegra no *site* do STF)

No mesmo sentido do precedente acima citado, destaca-se acórdão proferido no julgamento do agravo de instrumento nº 760.358⁸³, de relatoria do eminente Ministro GILMAR MENDES, em que foi suscitada questão de ordem.

Na minuta de seu voto, o Ministro GILMAR MENDES externou sua preocupação com a possibilidade de se permitir a interposição do agravo previsto no art. 544, do CPC, ou o ajuizamento de reclamação constitucional contra as decisões proferidas pelos Tribunais locais em conformidade com art. 543-B, § 3º. Destaca-se em seu voto interessante passagem na qual deixa claro que cumpre ao Tribunal local adequar seu posicionamento ao entendimento adotado pelo STF no julgamento do recurso paradigmático, de modo a garantir a autoridade e o respeito das deliberações tomadas pela Suprema Corte: “(...) uma vez submetida a questão constitucional à análise da repercussão geral, cabe aos tribunais dar cumprimento ao que foi estabelecido, sem a necessidade de remessa dos recursos individuais. Caso contrário, se o STF continuar a ter que decidir caso a caso, em sede de agravo de instrumento, mesmo que os Ministros da Corte apliquem monocraticamente o entendimento firmado no julgamento do caso-paradigma, a racionalização objetivada pelo instituto da repercussão geral, de maneira alguma, será alcançada”.

O posicionamento do Ministro GILMAR MENDES é perfeito. Evidente que caso se admita a interposição do agravo de que cuida o art. 544, do CPC, para cada decisão que aplica a tese firmada em julgamento de recurso afetado ao rito da repercussão geral por amostragem, a racionalização pretendida pela Lei 11.418/2006, que introduziu o art. 543-B, do CPC, não será alcançada em hipótese alguma. Neste

⁸³ “Questão de Ordem. Repercussão Geral. Inadmissibilidade de agravo de instrumento ou reclamação da decisão que aplica entendimento desta Corte aos processos múltiplos. Competência do Tribunal de origem. Conversão do agravo de instrumento em agravo regimental. 1. Não é cabível agravo de instrumento da decisão do tribunal de origem que, em cumprimento do disposto no § 3º do art. 543-B, do CPC, aplica decisão de mérito do STF em questão de repercussão geral. 2. Ao decretar o prejuízo de recurso ou exercer o juízo de retratação no processo em que interposto o recurso extraordinário, o tribunal de origem não está exercendo competência do STF, mas atribuição própria, de forma que a remessa dos autos individualmente ao STF apenas se justificará, nos termos da lei, na hipótese em que houver expressa negativa de retratação. 3. A maior ou menor aplicabilidade aos processos múltiplos do quanto assentado pela Suprema Corte ao julgar o mérito das matérias com repercussão geral dependerá da abrangência da questão constitucional decidida. 4. Agravo de instrumento que se converte em agravo regimental, a ser decidido pelo tribunal de origem.” (AI 760358 QO, relator Min. GILMAR MENDES (então Presidente), Tribunal Pleno, julgado em 19/11/2009, íntegra no *site* do STF)

caso, a lei representaria um retrocesso. Isso porque, ao se admitir a interposição do agravo do art. 544, do CPC (ou mesmo a reclamação constitucional), a atuação do STF seria apenas postergada, ao passo que o Tribunal de origem haveria que se manifestar em cada caso concreto por duas vezes.

Explica-se. Tratando-se de recurso submetido ao rito dos recursos repetitivos, o Tribunal de origem, após pronunciamento do STF, haverá, a depender do caso, que se retratar ou julgar prejudicado o recurso pendente de julgamento. Ao se admitir a interposição de agravo contra esta “segunda” decisão tornaríamos inócua qualquer racionalização pretendida pela novel legislação. Esta interpretação alongaria ainda mais a *iter* processual, a sistemática recursal, pois os Tribunais de origem passariam a se manifestar duas vezes em cada um desses casos, havendo ainda a possibilidade de interposição de recurso ao STF. Sobrecarregaríamos a atuação dos Tribunais locais e não se contribuiria em nada para o desafogamento dos Tribunais Superiores.

Discorrendo sobre a sistemática prevista no art. 543-B, do CPC, assinalou o Ministro GILMAR MENDES no voto proferido no agravo de instrumento ora comentado, AI 760.358: “a competência para a aplicação do entendimento firmado pelo STF é dos Tribunais e das turmas recursais de origem”. Esta competência, prossegue o relator, existe para que os Tribunais de origem possam adequar casos individuais ao decidido no *leading case*, mediante: “**a**) registro da automática inadmissibilidade (§5º do art. 543-A) ou do indeferimento liminar nos recursos sobrestados (§2º do art. 543-B), cujas matérias se identifiquem com aquelas em que se tenha negado repercussão geral; **b**) registro do prejuízo dos recursos conforme a jurisprudência desta Corte em matéria cuja repercussão geral já foi assentada e que já teve o mérito julgado; e **c**) juízo de retratação, nos casos em que a repercussão geral fora assentada e cujo julgamento posterior de mérito, pelo STF, resulte contrário ao entendimento a que chegou a Corte de origem, na decisão objeto do recurso extraordinário”.

A adequação dos casos individuais ao *leading case* deve mesmo ser buscada junto aos Tribunais de origem e, não, perante os Tribunais Superiores. Não há o menor sentido atribuir efeito vinculante ao *leading case* e admitir que os recursos semelhantes continuem a bater às portas do STF. É preciso racionalizar a atuação dos Tribunais Superiores com a consequente diminuição do número de recursos que chegam ao STF. Como enfatizou o Ministro GILMAR MENDES: “temos que assumir definitivamente a função de Corte Constitucional e abandonar a função de Corte de Revisão. Temos que confiar na racionalidade do sistema e na aplicação de nossas decisões pelas Cortes de Origem”.

O acórdão ora comentado, em suma, deixou claro que apenas os casos de negativa de retratação merecem subir ao STF. Isto desde que cumpram os pressupostos de admissibilidade para o seu recebimento, conforme determina o art. 543-B, §4º, do CPC. Neste caso, deve o Tribunal local declinar o motivo da não retratação, ou seja, deve dizer a razão pela qual o caso paradigma não se aplica ao caso *sub judice*. Somente nesta hipótese abrir-se-á a via do recurso extraordinário.

Não podemos deixar de chamar a atenção para o fato de que o STF acabou por firmar este entendimento muito em razão do aumento vertiginoso do número de reclamações constitucionais, que praticamente dobrara no ano de 2010 quando comparada ao ano anterior: de 702 para 1422. A então Min. ELLEN GRACIE externou esta preocupação no julgamento do agravo de instrumento 760.358: “Penso não ser adequada a ampliação da utilização da reclamação para correção de equívocos na aplicação da jurisprudência desta Corte aos processos sobrestados na origem. Isso acarretaria aumento na quantidade de processos distribuídos e desvirtuamento dos objetivos almejados com a criação da repercussão geral.”

Em suma, o Supremo Tribunal Federal, mesmo constatando que o paradigma havia sido aplicado indevidamente, entendeu que não seria cabível agravo de instrumento (hoje, simplesmente agravo do art. 544, do CPC) e tampouco a reclamação constitucional. A competência do STF somente inicia-se com a fundamentada negativa de aplicação do posicionamento adotado no *leading case* ao caso sobrestado. A partir

daí inicia-se a competência do STF. Antes, qualquer equívoco deve ser solucionado no âmbito do Tribunal local.

Este entendimento é, sem sombra de dúvidas, o que melhor se coaduna com a função de Corte Constitucional que deve assumir o STF. Não há razão para se socorrer diretamente ao STF quando há aplicação equivocada pelo Tribunal de origem do *leading case*. O *distinguishing* deve ser feito junto ao Tribunal local, o órgão de segundo grau. Se ficar demonstrado que o caso não se amolda ao recurso paradigmático, o recurso será julgado livremente, abrindo-se, caso preenchidos os demais requisitos, a via do recurso extraordinário. Questões sobre a qual já se debruçou o STF em recurso anterior não devem passar do Tribunal local, cabendo a este aplicar o entendimento firmado no *leading case* ao caso concreto.

Imagine-se a seguinte situação. O STF, em recurso afetado ao rito do art. 543-B, do CPC, entende que **contribuinte A** deve pagar, ocorrendo a **situação x**, o **imposto z** para a Fazenda Nacional. O Tribunal de origem, diante da orientação do STF, nega seguimento a recurso extraordinário de **contribuinte A** que insiste em não pagar este mesmo **imposto z** em razão da ocorrência da **situação x**. Este **contribuinte A**, se conseguir demonstrar em agravo interno, que não se encontra na **situação x**, mas sim na **situação y** (*distinguishing*), terá o direito constitucional de ter seu recurso extraordinário, desde que preenchidos os demais requisitos, apreciado pelo STF. Desse modo, deverá o Tribunal local, fundamentadamente, na decisão de admissibilidade, dizer porque o caso paradigmático não é aplicável à espécie, remetendo os autos ao STF. O STF, por sua vez, julgará o caso livremente: poderá, obviamente, dar razão ao contribuinte ou manter a decisão tomada pelo tribunal local.

O mesmo ocorre em caso de retratação: pode o Tribunal local deixar de reconsiderar a decisão, desde que, fundamentadamente, explique porque o motivo determinante do precedente proferido à luz do art. 543-B, do CPC, não merece ser aplicado ao caso em julgamento. Nesta hipótese, o recurso extraordinário sobrestado, desde que preenchidos os demais requisitos de admissibilidade, também deverá ser encaminhado ao STF.

Os Tribunais locais, em razão do entendimento firmado pelo STF, tiveram que se adaptar à sistemática da repercussão geral por amostragem. No âmbito do Tribunal de Justiça de São Paulo foi publicado o assento regimental 397/201⁸⁴, que criou a Câmara Especial de Presidentes, órgão colegiado com competência para julgar os agravos internos interpostos contra decisões da Presidência, da Vice-Presidência ou das Presidências das Seções, que não admitam ou que declaram prejudicado o recurso extraordinário, na forma dos §§ 2.º e 3º, do art. 543-B, do Código de Processo Civil, e também os agravos internos interpostos contra decisões da Presidência, da Vice-Presidência e das Presidências das Seções, que não admitam ou que declaram prejudicado o recurso especial, na forma do § 7.º, do art. 543-C, do CPC.

O Tribunal de Justiça de São Paulo muito bem resolveu a questão, pois, com a criação de órgão colegiado com competência para apreciar e julgar agravo interno contra a decisão monocrática que julga prejudicado ou que não admite recurso extraordinário nos termos dos §§ 2º e 3º, do art. 543-B, do CPC (ou que não admite ou declara prejudicado o recurso especial, na forma do § 7.º, do art. 543-C), garantiu ao jurisdicionado um julgamento colegiado e, conseqüentemente, fundamentado.

A possibilidade de interposição de agravo interno proporciona uma maior segurança ao recorrente, que terá oportunidade de demonstrar em que e porque seu recurso extraordinário merece ser apreciado pelo STF. Terá o recorrente a oportunidade

⁸⁴ “O Tribunal de Justiça de São Paulo, por seu Órgão Especial, no uso de suas atribuições legais e regimentais, CONSIDERANDO os reiterados julgados proferidos pelas Cortes Superiores nos recursos de agravo interpostos contra decisões das Presidências das Seções, em processos inicialmente sobrestados, declinando da competência e determinando seu julgamento, como agravos regimentais, no Tribunal de origem; CONSIDERANDO o disposto no art. 253, § 2.º, do Regimento Interno do Tribunal de Justiça, a vedar a interposição de agravo regimental contra decisões dos Presidentes das Seções na fase de processamento de recurso extraordinário ou especial, bem como a inexistência de órgão fracionário para o julgamento de tal recurso; CONSIDERANDO, por fim, a necessidade de dar cumprimento às decisões dos Tribunais Superiores, com adaptação ao novo sistema de recursos múltiplos criados, RESOLVE: Art. 1.º - Fica criada a Câmara Especial de Presidentes, órgão jurisdicional formado pelo Presidente do Tribunal, que a presidirá, pelo Vice-Presidente e pelos Presidentes das Seções. (...) Art. 2.º - Compete à Câmara Especial de Presidentes: I – julgar os agravos regimentais, assim determinados pelo STF, interpostos contra decisões da Presidência do Tribunal, da Vice-Presidência e das Presidências das Seções, que não admitem ou declaram prejudicado o recurso extraordinário, na forma dos §§ 2.º e 3º, do art. 543-B, do Código de Processo Civil; II – julgar os agravos regimentais, assim determinados pelo STJ, interpostos contra decisões da Presidência do Tribunal, da Vice-Presidência e das Presidências das Seções, que não admitem ou declaram prejudicado o recurso especial, na forma do § 7.º, do art. 543-C, do Código de Processo Civil. Parágrafo único – Salvo impedimento, o relator do agravo regimental será o Desembargador que proferiu a decisão impugnada.”

de distinguir o seu caso do paradigma (*distinguishing*), ou seja, terá oportunidade de demonstrar para um órgão colegiado porque seu recurso não merece a mesma sorte do caso apontado como paradigma. O órgão colegiado, por sua vez, no julgamento deste agravo interno, terá que fundamentar as razões pela qual entende que o caso apontado como paradigma é idêntico ao caso *sub judice* e que, por isso, merece o mesmo tratamento.

A previsão de julgamento por um órgão colegiado no âmbito do próprio Tribunal local faz com que todos os princípios do devido processo legal sejam respeitados, tais como: *i*) princípio da colegialidade das decisões nos Tribunais, *ii*) princípio da motivação das decisões judiciais; e *iii*) do contraditório e ampla defesa.

Assim como o Tribunal de Justiça de São Paulo, inúmeros outros Tribunais regulamentaram o cabimento do agravo interno contra a decisão monocrática que julga prejudicado ou que não admite recurso extraordinário nos termos dos §§ 2º e 3º, do art. 543-B, do CPC, como, por exemplo, o Tribunal Regional Federal da 4ª Região⁸⁵.

Outros Tribunais foram além da recorribilidade da decisão que declara prejudicado ou que nega seguimento ao recurso sobrestado. O Tribunal de Justiça de Minas Gerais, por exemplo, em seu regimento interno, muito bem cuidou do juízo de retratação, ponto sobre o qual se omitiu o Tribunal de Justiça de São Paulo.

O art. 517 do regimento interno do Tribunal mineiro anota que o juízo de retratação, quando for o caso, competirá ao órgão responsável pelo julgamento, ou seja, ao órgão que proferiu o acórdão recorrido (*caput*), sendo que o juízo de retratação será tomado pelo voto dos desembargadores integrantes do órgão julgador, em número correspondente ao do julgamento, lavrando-se, em seguida, novo acórdão (§3º). Todos os Desembargadores que participaram do julgamento ficam vinculados ao juízo de

⁸⁵ “Art. 308. Publicado o acórdão paradigma do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça, julgando o mérito da questão submetida à repercussão geral ou multiplicidade de recursos, serão observados os seguintes procedimentos quanto aos feitos que se encontrem sobrestados: § 1º. Estando o entendimento adotado pelo Colegiado em consonância com o decidido pelo STF ou pelo STJ, será negado seguimento ao recurso extraordinário, especial ou pertinentes agravos de instrumento interpostos (arts. 543-B, § 3º, e 543-C, § 7º, I, CPC). (...) Art. 309. Das decisões de que tratam o art. 307 e parágrafo primeiro do artigo 308, cabe a interposição de agravo regimental à Seção especializada competente.”

retratação, desde que ainda integrem o Tribunal, mantidas ainda as posições de relator, revisor e vogal (§4º). Se entender o órgão julgador que não é caso de retratação e, desse modo, mantiver os fundamentos do acórdão recorrido, os autos serão encaminhados à Presidência para que se faça o juízo de admissibilidade do recurso extraordinário (§8º). Por outro lado, se se retratar, os autos também serão conclusos à Presidência do Tribunal, que declarará prejudicado o recurso extraordinário que deu ensejo à retratação. Nesta hipótese, será cabível ainda a interposição de agravo interno pela parte prejudicada, que será levado a julgamento pelo Órgão Especial (§§ 10 e 11).

O Tribunal de Justiça do Paraná também tratou do juízo de retratação. O art. 110, do Regimento Interno, proíbe expressamente o julgamento monocrático no juízo de retratação (*caput*). Caso se mantenha a decisão recorrida, em divergência com a orientação do Tribunal Superior, sem quaisquer acréscimos ou fundamentos, os autos serão conclusos à presidência para juízo de admissibilidade do recurso interposto (§1º, I). Se o órgão julgador mantiver a decisão recorrida, em divergência com a orientação do Tribunal Superior, com acréscimos de novos fundamentos, poderá o recorrente ratificar ou aditar o recurso interposto, facultando-se ao recorrido, em seguida, o aditamento das contrarrazões, antes do juízo de admissibilidade pela presidência do Tribunal (§1º, II). Por fim, se o órgão julgador reformar a decisão recorrida, adotando a orientação do Tribunal Superior, os autos serão conclusos à Presidência, que, declarando prejudicado o recurso interposto, negar-lhe-á seguimento (§1º, III).

Indene de qualquer dúvida que também deve ser garantido no juízo de retratação um órgão colegiado, como expressamente tratam os regimentos internos dos Tribunais de Justiça de Minas Gerais e do Paraná. Os recursos sobrestados que mereçam retratação devem ser devolvidos para o órgão jurisdicional que lavrou o acórdão recorrido. É evidente que o juízo de retratação deve ser exercido pelo órgão jurisdicional prolator da decisão recorrida. Perfeitos, portanto, os regimentos internos dos tribunais paranaense e mineiro. O juízo de retratação não necessariamente deve ser colegiado (conforme art. 557, *caput*, e 557, §1º-A), mas, obrigatoriamente, deve ser admitido o agravo interno na hipótese de julgamento monocrático.

A retratação somente será obrigatória se o precedente paradigma se amoldar exatamente ao caso *sub judice*. A mera remessa do recurso sobrestado para o órgão julgador não impõe a este a obrigação de retratar-se. Se ficar demonstrado que há peculiaridades que afastam o caso *sub judice* do paradigma deverá o órgão julgador declinar os motivos da não vinculação, devolvendo os autos à Presidência para que faça o juízo de admissibilidade do recurso extraordinário.

Cremos que, assim, garantir-se-ão a observância do devido processo legal e a unidade do Direito, conferindo ao STF seu papel de Corte Constitucional. Temos que acabar com o pensamento de que todos os recursos – mesmo que totalmente descabido – possam bater às portas do STF. Isto para quem tem razão é um pesado, ao passo que para quem não tem é uma maravilha. É o que ainda acontece nos dias de hoje, pois o agravo previsto no art. 544, do CPC, invariavelmente, chegará ao STF e, mesmo que inadmitido monocraticamente, será passível de agravo interno. É ilógico e irracional que a parte que não tem razão possa segurar o desfecho do processo por tanto tempo.

Por outro lado, é essencial haver uma mudança de posicionamento dos Tribunais, no sentido de que punam, com maior severidade, o recurso meramente protelatório ao invés de, tão-somente, manifestar-se pelo não cabimento de recurso *a* ou recurso *b*. É preciso que os Tribunais passem a identificar o recurso que visa unicamente protelar o andamento do feito, apenando o recorrente de má-fé. Com isso, certamente, teremos uma redução na quantidade de recursos, pois passarão os advogados a advertir seus constituintes sobre os riscos de interposição de recursos sem chances de êxito.

Mas não é só. O papel de Corte Constitucional que deve ser exercido pelo STF depende da obediência, pelos tribunais locais, de seus precedentes. A sistemática prevista no art. 543-B, do CPC, desde que aplicada corretamente, garantindo-se à parte o direito de demonstrar eventual *distinguishing* que possa existir entre o caso *sub judice* e paradigma, constitui-se de importantíssimo instrumento para este fim.

O art. 543-B, do CPC (assim como o art. 543-C, do CPC, que será detalhado mais abaixo) criou um mecanismo de uniformização da jurisprudência local com a

jurisprudência do STF dentro da própria Corte local. Esta sistemática, para se amoldar ao modelo constitucional de processo, deve garantir ao jurisdicionado meios para que demonstre, se for o caso, eventual ausência de similitude com o recurso apontado como paradigma, além de assegurar um julgamento colegiado.

A ideia, portanto, é que o Tribunal local aplique o precedente paradigma ao caso concreto, garantindo meios para que a parte possa demonstrar eventual inaplicabilidade do precedente (agravo interno). Constatada a ausência de similaridade (*distinguishing*) ou mesmo a superação do precedente (*overruling*), o recorrente terá direito, desde que preenchidos os demais requisitos de admissibilidade, de ver seu recurso apreciado pelo Tribunal Superior. Assim deve ser compreendido o espírito da lei.

4.2.2. Sobrestamento indevido

Podemos destacar também a hipótese de **sobrestamento indevido** pelo Presidente ou Vice-presidente do Tribunal local. Imagine-se a hipótese de determinado recurso extraordinário ser indevidamente sobrestado em razão do reconhecimento da repercussão geral em caso reputado como idêntico. Nesta hipótese como deverá agir a parte? Qual medida deve tomar? Qual órgão é competente para apreciar seu inconformismo? E se houver urgência na apreciação do recurso?

Segundo FREDDIE DIDIER JR. e LEONARDO JOSÉ CARNEIRO DA CUNHA, o presidente ou Vice-presidente do Tribunal local que deixam de determinar o seguimento do recurso ou omitem-se na sua remessa ao Tribunal Superior usurpam da competência do STF, permitindo, desse modo, o ajuizamento de uma reclamação constitucional. Em homenagem ao princípio da instrumentalidade das formas, entendem que é possível até mesmo a interposição do agravo previsto no art. 544, do CPC, e o ajuizamento de uma medida cautelar junto ao STF⁸⁶.

⁸⁶ *Curso de Direito Processual Civil*, 10ª ed. Salvador: JusPodivm, v. 3, p. 352.

NICOLAS COELHO MENDONÇA DE ARAÚJO⁸⁷, por entender que a decisão de sobrestamento de recurso não passa de ato administrativo (e, não, de decisão jurisdicional), defende o cabimento de mandado de segurança. Nesse sentido, de que a decisão que determina o sobrestamento de recurso representativo de controvérsia é, na verdade, ato administrativo, há inúmeros julgados do STJ⁸⁸.

A decisão de sobrestamento, respeitado o entendimento em sentido contrário, tem, sim, cunho decisório. A decisão de sobrestamento exige, sim, atividade jurisdicional. Antes de decretar o sobrestamento, deve o magistrado comparar o recurso que teve repercussão geral reconhecida e o caso em análise (*distinguishing*). O sobrestamento não deve ocorrer por ato administrativo, analisando-se somente a capa dos autos e classe em que está cadastrado o recurso. Este é um grave erro que, infelizmente, vem ocorrendo junto aos Tribunais locais.

⁸⁷ “Meios de impugnação da decisão de sobrestamento do recurso em especial em razão da instauração do procedimento do art. 543-C do CPC”. *Revista de Processo*. São Paulo: RT, 2011, n. 197, p. 359-371.

⁸⁸ Como exemplo, confira-se a ementa do seguinte julgado: “PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. DESPACHO DE SOBRESTAMENTO DE RECURSO ESPECIAL. ART. 543-B, § 1º, DO CPC. ATO JUDICIAL SEM CARGA DECISÓRIA. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO INTERNO. NÃO CABIMENTO. ART. 504 DO CPC. DIREITO LÍQUIDO E CERTO NÃO EVIDENCIADO. 1. O despacho da presidência do Tribunal *a quo* que determina o sobrestamento do feito com supedâneo no § 1º dos art. 543-B ou 543-C do CPC não tem cunho decisório, pois nada decide sobre o juízo de admissibilidade ou de mérito do recurso excepcional interposto: Precedentes: AgRg no Ag 1.277.178/RJ, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 27/10/2010; AgRg no Ag 1.223.072/SP, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 18/03/2010; AgRg no Ag 1.268.518/SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, DJe 24/08/2011. 2. O ato impugnado, portanto, tem natureza de despacho (art. 162, § 3º, do CPC), já que não decide nenhum incidente do processo, mas, apenas, dispõe sobre sua tramitação, e, por isso, não está sujeito a recurso, nos termos do art. 504 do CPC. 3. O direito de o recorrente interpor o vindicado agravo interno está relacionado com o prejuízo decorrente de decisão que, por ocasião do julgamento de admissibilidade ou de mérito do recurso sobrestado (art. 543-B, § 3º, do CPC), vier a aplicar a tese sufragada com repercussão geral de forma equivocada no caso concreto (STF, QO no AI 760.358-7/SE, Rel. Min. Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, DJ 12/2/2010; STJ, QO no Ag 1.154.599/SP, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, Corte Especial, DJe 12/05/2011), o que ainda não ocorreu na espécie. 4. Recurso ordinário não provido.” (RMS 37.013/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/03/2012, DJe 23/03/2012, íntegra no *site* do STJ).

No mesmíssimo sentido: “AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL SOBRESTADO. ART. 543-C DO CPC. (...) 2. Não cabe recurso dirigido a esta Corte Superior de Justiça com escopo de reformar decisão do Tribunal de origem que sobrestou recurso especial com base no art. 543-C do CPC, acrescido pela Lei n.º 11.672/2008 (Lei dos recursos especiais repetitivos). 3. Inexiste previsão legal de recurso contra decisão que determina sobrestamento de recurso especial na origem, com fundamento no art. 543-C do CPC. 4. A decisão do Presidente do Tribunal *a quo* que determina o sobrestamento do recurso especial sob o rito do art. 543-C do CPC, não tem cunho decisório, porquanto, nessa hipótese, não se trata de genuíno juízo de admissibilidade, o qual somente ocorrerá em momento posterior, depois de resolvida a celeuma, em abstrato, no âmbito do STJ (art. 543-C, §§ 7º e 8º). Precedentes. 5. Agravo regimental não provido, com aplicação de multa.” (AgRg no Ag 1268518/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 18/08/2011, DJe 24/08/2011, íntegra no *site* do STJ).

Ademais, não há como negar que a decisão de sobrestamento indevido traz prejuízo à parte que tem interesse no desfecho da ação. Não há razão para se aguardar a solução do STF em demanda que não se assemelha ao recurso sobrestado para somente então se fazer o *distinguishing*.

Por isso, o decreto de sobrestamento, quando equivocado, deve ser recorrido, imediatamente, por meio de agravo interno endereçado ao próprio Tribunal local. A possibilidade de agravo (ou qualquer outro meio de impugnação: mandado de segurança, reclamação constitucional, etc.) para os Tribunais Superiores confronta com o escopo das reformas que introduziram os art. 543-B e 543-C, do CPC, de reduzir o número de recursos que chegam ao STF e STJ.

Em suma, a decisão que determina o sobrestamento deve ser fundamentada e passível de recurso para o próprio Tribunal que determinou o sobrestamento. Nesse recurso caberá à parte demonstrar porque seu recurso não deve ser afetado ao rito dos recursos repetitivos (*distinguishing*)⁸⁹.

Nesse ponto, muito bem andou o Tribunal de Justiça de Minas Gerais, que previu expressamente o cabimento de agravo interno em face da decisão de sobrestamento: “Da decisão que determinar o sobrestamento ou a suspensão do recurso extraordinário ou especial, as partes poderão interpor agravo, no prazo de cinco dias, indicando de forma fundamentada suas razões” (art. 515, §2º, do regimento interno). No mesmo sentido, prevendo a possibilidade de interposição de agravo interno, está o art. 309, do regimento interno do Tribunal Regional Federal da 4ª Região. O Tribunal de

⁸⁹ Em sentido contrário, manifestam-se FREDDIR DIDIR Jr. e LEONARDO JOSÉ CARNEIRO DA CUNHA: “A demonstração de que há um *distinguishing* ou um *overruling* deve ser feita perante o tribunal superior, e não perante o tribunal local. Parece mais adequado que se admita uma reclamação constitucional ao tribunal superior para que determine ao tribunal local que não mantenha o recurso sobrestado, por não versar sobre o mesmo assunto do recurso escolhido para julgamento por amostragem ou por não se lhe aplicar mais o precedente, em razão de um novo contexto fático ou normativo. Manter um recurso indevidamente sobrestado equivale, em última análise, a usurpar competência do tribunal superior, a quem cabe verificar se realmente o caso escolhido para julgamento por amostragem há ou não de se aplicar àquele que foi sobrestado pelo tribunal de origem” (*Curso de Direito Processual Civil*, 10ª ed. Salvador: *JusPodivm*, v. 3, p. 355).

Justiça do Paraná prevê apenas o cabimento do pedido de reconsideração⁹⁰, ao passo que o Tribunal de Justiça de São Paulo nada diz.

Na hipótese de sobrestamento indevido, entendemos que a parte terá direito de interpor agravo interno. Se o recurso sobrestado nada tem que ver com o recurso reputado como paradigma, não há razão para se aguardar o julgamento deste e a consequente aplicação da tese ali fixada para se recorrer. Isto, com efeito, viola o princípio da celeridade processual e da razoável duração do processo. Há, neste caso, uma inadequada negativa de prestação jurisdicional.

Outros pontos do sobrestamento indevido pelo Tribunal local serão vistos mais abaixo, quando tratarmos do recurso especial repetitivo.

4.3. Recursos especiais repetitivos (art. 543-C, do CPC)

O mesmo procedimento visto acima é previsto para o processamento de recursos especiais repetitivos, que segue o mesmo padrão estabelecido no art. 543-B, do CPC, com as peculiaridades previstas no art. 543-C, do CPC, *in verbis*:

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

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

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

⁹⁰ Art. 106. “O recorrente, não concordando com a seleção ou com o sobrestamento de seu recurso, poderá requerer, fundamentadamente, a reconsideração da referida deliberação; em caso de deferimento, proceder-se-á, desde logo, ao juízo de admissibilidade recursal” (regimento interno do Tribunal de Justiça do Paraná).

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

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

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

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

§ 7º Publicado o acórdão do Superior Tribunal de Justiça, os recursos especiais sobrestados na origem: **I** - terão seguimento denegado na hipótese de o acórdão recorrido coincidir com a orientação do Superior Tribunal de Justiça; ou **II** - serão novamente examinados pelo tribunal de origem na hipótese de o acórdão recorrido divergir da orientação do Superior Tribunal de Justiça.

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

§ 9º O Superior Tribunal de Justiça e os tribunais de segunda instância regulamentarão, no âmbito de suas competências, os procedimentos relativos ao processamento e julgamento do recurso especial nos casos previstos neste artigo.”

Na concepção de parte da doutrina, o dispositivo em comento é inconstitucional. Isso porque houve uma restrição ao cabimento do recurso especial sem que houvesse autorização constitucional para tanto. Conforme leciona CASSIO SCARPINELLA BUENO⁹¹, as modificações previstas no art. 543-C foram introduzidas no CPC sem a prévia e indispensável aprovação da Proposta de Emenda à Constituição n. 358/2005, que, dentre outras modificações ao art. 105 da Constituição Federal, propõe a introdução de um parágrafo com a seguinte redação: “a lei estabelecerá os casos de inadmissibilidade do recurso especial”.

⁹¹ *Curso sistematizado de direito processual civil*. São Paulo: Saraiva, 2008, v. 5.

Por isso, há autorizada doutrina sustentando que sem permissão constitucional não seria permitido ao legislador restringir o cabimento do recurso especial, o que acabou por ocorrer com a entrada em vigor do art. 543-C, do CPC.

LUIZ GUILHERME MARINONI⁹², por sua vez, entende que “a técnica do julgamento por amostragem e de sobrestamento dos recursos repetitivos constitui um paliativo ao grave problema da insubordinação à autoridade dos precedentes do Superior Tribunal de Justiça”. Diz que a técnica dos recursos especiais repetitivos justifica-se unicamente pela desobediência dos Tribunais locais à jurisprudência firmada pelos Tribunais Superiores. Se a orientação firmada pelos Tribunais Superiores fosse respeitada pelos Tribunais locais, o regramento previsto no art. 543-C, do CPC, seria desnecessário.

Não obstante eventual inconstitucionalidade da Lei 11.672/2008, que acresceu ao CPC o art. 543-C, a técnica de julgamento por amostragem no âmbito do STJ se mostra salutar ao escopo de uniformização da jurisprudência, além de ser importante instrumento para se conferir ao STJ o papel de Corte de sobreposição, de Corte responsável pela convergência da jurisprudência pátria, tal como exposto no início deste trabalho.

Como visto no capítulo 1 deste estudo, havia – e ainda há – fragorosa necessidade de diminuir o número de recursos especiais (e dos respectivos agravos) que chegam ao STJ. E, indesmentível que a sistemática dos recursos repetitivos contribui para esta diminuição do número de recursos ao mesmo tempo em que contribui para uniformização da jurisprudência. Uma vez fixada a melhor interpretação da lei federal em recurso representativo de controvérsia, cumpre aos Tribunais locais darem aos casos semelhantes a mesma solução.

O rito dos recursos especiais repetitivos não diverge muito da sistemática prevista no art. 543-B, do CPC. Tanto é assim que os regimentos internos dos Tribunais

⁹² *Precedentes obrigatórios*, 2ª ed. São Paulo: RT, 2011. P. 497.

locais os tratam de forma idêntica⁹³. Identificada a multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica questão de direito, há seleção de um ou alguns recursos representativos da controvérsia, que deverão ser enviados ao STJ (*caput* e §1º). O próprio STJ também tem competência para identificar e selecionar recursos especiais representativos de controvérsia (§2º). Todos os outros recursos reputados semelhantes serão sobrestados junto aos Tribunais de origem enquanto o STJ não fixa seu entendimento no recurso paradigma (§§ 1º e 2º). Como ocorre no art. 543-B, do CPC, é admitida intervenção do *amicus curiae*, de modo a contribuir para um melhor contraditório (§4º). Uma vez fixada a tese no recurso paradigma e publicado o acórdão-modelo, os recursos especiais sobrestados na origem: **I** - terão seguimento denegado na hipótese de o acórdão recorrido coincidir com a orientação do Superior Tribunal de Justiça; ou **II** - serão novamente examinados pelo tribunal de origem na hipótese de o acórdão recorrido divergir da orientação do Superior Tribunal de Justiça (§7º). Por fim, se por ventura, for mantida a decisão divergente pelo tribunal de origem, far-se-á o exame de admissibilidade do recurso especial pela Presidência do Tribunal local (§8º).

O rito dos recursos repetitivos é praticamente idêntico ao rito do art. 543-B, do CPC, por isso, as mesmas indagações que surgiram perante o STF apareceram no âmbito do STJ, quais sejam: cabe recurso contra o decreto de sobrestamento indevido? Qual o órgão competente para apreciar este recurso? A decisão que aplica indevidamente tese fixada à luz do art. 543-C é recorrível por qual recurso? Quem deve apreciá-lo? A decisão que declara prejudicado o recurso especial é irrecorrível? Enfim, os mesmos questionamentos foram respondidos pelo STJ de uma maneira bem semelhante ao que entendeu o STF, como se passa demonstrar no item abaixo.

4.4. Aplicação equivocada pelo Tribunal local de precedente firmado à luz de recurso especial representativo de controvérsia.

A Corte Especial do STJ, na Questão de Ordem no Agravo 1.154.599-SP, de relatoria do Min. CESAR ASFOR ROCHA, assim como o STF, entendeu pela

⁹³ Nesse sentido: regimentos internos dos Tribunais de Justiça de São Paulo, de Minas Gerais, do Paraná e do Tribunal Regional Federal da 4ª Região. Por isso, tudo o que se disse acerca regramento do recurso extraordinário aplica-se ao recurso especial.

inadmissibilidade da reclamação constitucional ou do agravo previsto no art. 544 como meio recursal para se questionar a decisão que nega seguimento a recurso especial com base no art. 543-C, §7º, inciso I, do CPC ⁹⁴.

Destacam-se deste julgado os seguintes argumentos articulados pelo Ministro relator: **i)** o escopo da Lei 11.672/2008, que introduziu o art. 543-C no CPC foi de racionalizar a atuação do STJ, impedindo a subida de recursos que questionassem temas já assentados perante o Tribunal cidadão; **ii)** a inadmissibilidade do agravo de recurso especial não representa qualquer usurpação da competência do STJ pelo Tribunal local, posto que a matéria ali discutida já tem solução (ou seja, a solução tomada pelo STJ em sede de recurso especial representativo de controvérsia, *decisum* que possui *efeito vinculante*); e **iii)** eventual correção que se faça necessária em razão de equívoco na aplicação de tese firmada em recurso paradigmático deve ser buscada junto ao Tribunal local, que tem o dever de adequar seu entendimento ao posicionamento adotado pelo STJ. Confirmam-se as palavras declinadas pelo Ministro CESAR ASFOR ROCHA em seu voto:

Primeiro argumento: “A edição da Lei n. 11.672, de 8.5.2008, decorreu, sabidamente, da explosão de processos repetidos junto ao Superior Tribunal de Justiça, ensejando centenas e, conforme a matéria, milhares de julgados idênticos, mesmo após a questão jurídica já estar pacificada.

O mecanismo criado no referido diploma, assim, foi a solução encontrada para afastar julgamentos meramente ‘burocráticos’ nesta Corte, já que previsível o resultado desses diante da orientação firmada em *leading case* pelo órgão judicante competente.”

Segundo argumento: – “Afastado o agravo de instrumento, surge uma segunda questão que deve ser resolvida também nesta assentada,

⁹⁴ “QUESTÃO DE ORDEM. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CABIMENTO. EXEGESE DOS ARTS. 543 E 544 DO CPC. AGRAVO NÃO CONHECIDO. - Não cabe agravo de instrumento contra decisão que nega seguimento a recurso especial com base no art. 543, § 7º, inciso I, do CPC. Agravo não conhecido.” (j. 16/02/2011, íntegra no *site* do STJ). No mesmo sentido: “AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - RECURSO ESPECIAL SOBRESTADO NA ORIGEM COM BASE NO ART. 543-C DO CPC - AGRAVO DE INSTRUMENTO - DESCABIMENTO. 1.- Não cabe Agravo de Instrumento (CPC, art. 544) contra decisão que determina o sobrestamento do feito, em virtude da pendência de julgamento de Recurso Especial submetido à sistemática prevista no art. 543-C do CPC (recurso repetitivo). Precedente. 2.- Agravo Regimental improvido.”(AgRg no Ag 1282373/RJ, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 27/03/2012, DJe 13/04/2012).

considerando-se a sua importância, decorrente da possibilidade de multiplicação de recursos de igual natureza e com idêntico objetivo. A pergunta é: pode o Tribunal de origem, através do seu órgão competente, impedir a subida do agravo de instrumento aplicando a regra do art. 543-C do CPC? Penso que sim, anotando, desde logo, que tal decisão, obstando o prosseguimento do agravo, não representa, em princípio, usurpação da competência desta Corte. Isso por se tratar de recurso absolutamente incabível, não previsto em lei para a hipótese em debate e, portanto, não inserido na competência do Superior Tribunal de Justiça.

Da mesma forma, manter a possibilidade de subida do agravo para esta Corte implica viabilizar a eternização do feito, obstaculizando o trânsito em julgado da sentença ou acórdão e lotando novamente esta Corte de recursos inúteis e protelatórios, o que não se coaduna com o objetivo da Lei n. 11.672/2008.”

Terceiro argumento: – “Por último, cabe aqui discutir uma terceira questão. Poderá haver hipóteses em que, de fato, o recurso especial terá seguimento negado indevidamente, por equívoco do órgão julgador na origem. Nesse caso, caberá apenas agravo regimental no Tribunal *a quo*.

Observo que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento da Questão de Ordem no Agravo de Instrumento n. 760.358-7, decidiu de forma semelhante. Considerando inadequada a utilização da reclamação para correção de equívocos na aplicação da jurisprudência daquele Tribunal aos processos sobrestados na origem pela repercussão geral, entendeu que o único instrumento possível a tal impugnação seria o agravo interno.”

Embora tenham prevalecido os argumentos do Ministro relator, não podemos deixar de mencionar o voto vencido do Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, hoje Ministro do Supremo Tribunal Federal. Na ocasião, entendeu o Ministro ZAVASCKI que a inadmissibilidade do agravo previsto no art. 544, do CPC, implicaria as seguintes consequências: *i*) criação de um requisito negativo de admissibilidade do recurso especial não previsto a Constituição Federal⁹⁵; e *ii*) o engessamento da jurisprudência

⁹⁵ *In verbis*: “Inobstante as consequências positivas que tal orientação pode acarretar na redução da carga de recursos dirigidos ao STJ, ela esbarra, no meu entender, em sérios empecilhos de ordem jurídica. Antes de mais nada, porque institui, por via pretoriana, um requisito negativo de admissibilidade de recurso especial não contemplado na Constituição (art. 105, III), fonte normativa primária dessa matéria, nem previsto na lei processual (CPC, arts. 541 e seguintes). Seria um peculiaríssimo e atípico requisito negativo, distinto dos comuns porque, como reconhece o voto do relator na questão de ordem, estaria vinculado à própria matéria de mérito objeto da causa. É importante considerar que o art. 543-C do CPC instituiu, apenas, um sistema novo de julgamento do recurso especial, mas não limitou as hipóteses de admissibilidade dessa via recursal.” (passagem extraída do voto do Ministro ZAVASCKI no AI 1.154.599-SP).

do STJ diante da imutabilidade de determinado posicionamento⁹⁶. Em seu voto, ponderou o Ministro que limitar o cabimento de recursos se mostra, na prática, inoperante, pois faz com que a parte busque outros meios para recorrer, como a impetração de mandado de segurança ou o ajuizamento de medida cautelar⁹⁷. Ao final de seu voto, deixou consignado que a valorização do precedente proferido à luz do art. 543-C (demandas repetitivas) pode ser alcançada de outro modo, qual seja: pela aplicação das sanções pecuniárias previstas na lei processual a que está sujeito o recurso meramente protelatório⁹⁸.

⁹⁶ *In verbis*: “Por outro lado, negando-se acesso ao STJ, em casos tais, o que se faz, na prática, é conferir aos precedentes julgados pelo regime do art. 543-C não apenas um efeito vinculante *ultra partes*, mas também um caráter de absoluta imutabilidade, eis que não subsistiria, no sistema processual, outro meio adequado para provocar eventual revisão do julgado. Essa deficiência não seria compatível com nosso sistema, nem com qualquer outro sistema de direito. Mesmo os sistemas que cultuam rigorosamente a força vinculante dos precedentes judiciais admitem iniciativas dos jurisdicionados tendentes a modificar a orientação anterior, especialmente em face de novos fundamentos jurídicos ou de novas circunstâncias de fato. É que a eficácia das decisões judiciais está necessariamente subordinada à cláusula *rebus sic stantibus*, comportando revisão sempre que houver modificação no estado de fato ou de direito. Até mesmo para as súmulas vinculantes editadas pelo STF há mecanismos de acesso à Corte Suprema para fins de revisão (CF, art. 103-A, § 2º e Lei 11.417/06, arts. 3º a 6º). O mesmo ocorre com as decisões do STF que negam existência de repercussão geral, que também estão sujeitas a revisão (CPC, art. 543-A, § 5º). São igualmente passíveis de revisão – e não são raros os casos em que isso ocorre na prática – as súmulas editadas pelo STJ (Regimento Interno, art. 125).” (passagem extraída do voto do Ministro ZAVASCKI no AI 1.154.599-SP).

⁹⁷ *In verbis*: “Aliás, a experiência brasileira tem mostrado que as tentativas de eliminar drasticamente o cabimento de recursos podem produzir resultados contrários aos pretendidos, já que a via recursal acaba sendo substituída por meios alternativos, nomeadamente o do mandado de segurança, o das medidas cautelares ou o da reclamação. No caso em exame, a proposta de substituir o recurso especial ou o agravo de instrumento por agravo interno perante o tribunal local pode, na prática, significar apenas a instituição de um degrau a mais ou um desvio para o próprio recurso especial, a ser interposto contra a decisão colegiada produzida no julgamento do agravo interno.” (passagem extraída do voto do Ministro ZAVASCKI no AI 1.154.599-SP).

⁹⁸ *In verbis*: “As razões até aqui expostas conduzem, portanto, ao não acolhimento da tese formulada na questão de ordem. Isso não significa menosprezo à necessidade de adotar medidas no sentido de valorizar a evidente e especial eficácia expansiva que decorre dos precedentes do STJ, formados pelo sistema do art. 543-C do CPC. Pelo contrário, é indispensável que tais precedentes sejam imunizados contra ataques infundados ou meramente protelatórios, sob pena de tornar letra morta os preceitos normativos que revestiram ditos precedentes de autoridade superior. Importa salientar, a esse respeito, que legislação processual contempla mecanismos processuais aptos a frear, em boa medida, a indevida e abusiva interposição de recursos, mecanismos esses cuja aplicação está especialmente justificada em relação a recursos especiais contrários aos precedentes do STJ em recursos repetitivos. Refiro-me de modo especial às sanções de natureza pecuniária a que está sujeito o recorrente, seja quando agrava da decisão monocrática que rejeita seu recurso (CPC, art. 545 e art. 557, § 2º), seja quando insiste em formular pretensões ou deduzir argumentos sabidamente insubsistentes ou meramente protelatórios (CPC, arts. 14, III e 17, VII). Apreciando questão de ordem no REsp 1.025.220, Min. Eliana Calmon, DJe de 20.04.09, a 1ª Seção considerou ser esse – e não a inadmissão do recurso – o meio adequado para preservar a autoridade do precedente em recurso repetitivo. A utilização rigorosa desse instrumento inibitório certamente concorrerá para realçar a importância e o significado que os precedentes devem merecer à luz do sistema revisto no art. 543-C do CPC. É o que vem ocorrendo no âmbito da 1ª Seção e de suas Turmas (v.g.: AgRg no Resp 1.056.336/RJ, 1ª Turma, Min. Eliana Calmon, DJe de 21.05.09; AgRg no Ag 1.101.003/SP, 1ª Turma, Min. Hamilton Carvalhido, DJe 18.11.09; AgRg no Resp 864.610/MG, 1ª Turma, Min. Denise Arruda, DJe de 24.11.09; AgRg no Resp 1.075.854/SC, 1ª Turma, Min. Luiz Fux,

Não se nega a importância das considerações feitas pelo Ministro ZAVASCKI, principalmente a de que o recorrente de má-fé (art. 14, do CPC), que interpõe recurso meramente protelatório, deve ser apenado como litigante de má-fé ou mesmo por atentar contra a dignidade da justiça (art. 600, do CPC).

Entretanto, parece-nos que o objetivo da lei foi mesmo o de restringir o cabimento do recurso especial e do respectivo agravo na hipótese da questão de direito neles abordados já estar pacificada no âmbito do STJ.

A prática de recorrer a não mais poder, infelizmente, faz parte de nossa cultura jurídica; para mudá-la, levar-se-ão anos. Não será uma alteração legislativa que fará com que os advogados deixem de recorrer. O Judiciário é benevolente com o litigante habitual, com o recorrente contumaz. Mesmo porque o maior litigante, o mais habitual de todos, o que deve e não paga, o que sabe que não tem razão e recorre, é, como todos sabem, a Fazenda Pública.

Por isso, é mesmo necessário um filtro. Eventual equívoco na aplicação da tese fixada em recurso repetitivos deve ser solucionada dentro do próprio Tribunal local. Como exposto mais acima, quando discorreremos sobre o art. 543-B, do CPC, eventual decreto de prejuízo ou inadmissibilidade de recurso repetitivo sobrestado deve ser recorrível por agravo interno, que será julgado pelo próprio Tribunal de origem.

Do mesmo modo, o juízo de retratação deve ser feito pelo órgão prolator do acórdão recorrido, que terá oportunidade de retrata-se ou de manter seu posicionamento, caso visualize no caso *sub judice* peculiaridades que o diferenciem do caso paradigma.

Tudo o que foi dito quanto ao recurso extraordinário representativo de repercussão geral por amostragem, aplica-se, *mutatis mutandis*, ao recurso especial

DJe de 17.12.09; AgRg no Ag 1.068.455/RS, 1ª Turma, Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 02.02.10; AgRg no Resp 1.110.707/RJ, 2ª Turma, Min. Mauro Campbell, DJe de 10.09.09; AgRg no Resp 1.135.966/PR, 2ª Turma, Min. Humberto Martins, DJe de 25.11.09; AgRg no Resp 1.115.420/MG, 2ª Turma, Min. Castro Meira, DJe de 27.11.09). Iniciativa semelhante registrou-se no âmbito da 4ª Turma, em casos relatados pelo Min. Aldir Passarinho Júnior (v.g.: AgRg no Resp 1.144.239/RS, DJe de 08.02.10).” (passagem extraída do voto do Ministro ZAVASCKI no AI 1.154.599-SP).

repetitivo. Tanto é assim, que os Tribunais pátrios vêm tratando ambas as hipóteses da mesmíssima forma: todos os regimentos internos mencionados no presente trabalhos cuidam dos arts. 543-B e 543-C de forma idêntica. Seríamos cansativos se repetíssemos aqui tudo o que foi colocado mais acima. Por isso, as considerações feitas quanto ao regramento do art. 543-B, do CPC, são aqui reiteradas.

Concluimos o presente item com a transcrição de parte da ementa do voto proferido pelo então Ministro do STJ, hoje também Ministro do STF, LUIZ FUX, no AI 1.154.599-SP, que, com a clareza que lhe é peculiar, bem sintetizou o escopo o art. 543-C, do CPC, bem como sua correta interpretação:

“1. O Recurso Especial Repetitivo tem como *ratio essendi* cumprir o desígnio constitucional do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, qual o de uniformizar a jurisprudência dos Tribunais do país, e evitar a sobrecarga dos Colegiados com a remessa de impugnações contrárias ao entendimento firmado na impugnação representativa.

2. A submissão dos acórdãos locais ao *decisum* representativo conspira em prol da finalidade constitucional do Recurso Especial, cabível pela alínea c, exatamente para pacificar o dissídio jurisprudencial nacional.

3. A força da jurisprudência dos Tribunais Superiores informa o hodierno sistema, unindo as famílias do *civil Law* e da *common Law*, de sorte que, não perpassa pelo princípio da razoabilidade poder a Corte local decidir diversamente do que assentou a Corte Superior.

4. Consectário desse imperativo lógico é o de que a exegese escoreita dos parágrafos 7.º e 8.º, do artigo 543-C, do CPC, dirige-se no sentido de que: *a)* os recursos ainda não decididos devem amoldar-se à solução do recurso repetitivo; *b)* nos recursos já julgados deve haver a retratação do seu conteúdo; *c)* acaso a hipótese não seja semelhante (*distinguishing*) é que se aplica o § 7.º, do artigo 543-C, que determina seja o recurso julgado e submetido ao exame da admissibilidade.

(...)

7. Outrossim, a Lei n.º 11.672, de 8 de maio de 2008, não previu o cabimento do agravo nas providências posteriores ao julgamento do recurso repetitivo, numa inequívoca demonstração de que a inadmissão de recurso especial contra a decisão repetitiva - salvo a ocorrência de *distinguishing* (ausência de identidade de causas) -, não admite recurso para que se remeta ao Superior Tribunal de Justiça tese já decidida, porquanto, do contrário, criar-se-ia meio de afrontar a *ratio essendi* da instituição desse filtro recursal. É que o eventual

cabimento de agravo importaria ao STJ o julgamento do recurso repetitivo, e, ao depois, o do agravo e o do recurso especial, em contravenção à tese firmada, o que revela *contraditio in terminis*, sem prejuízo de afrontar os princípios constitucionais da razoabilidade e da duração razoável dos processos.

8. À semelhança do que decidiu o Egrégio STF na Questão de Ordem no AI 760.358/SE, cabe recurso *intra muros* da decisão que nega seguimento ao recurso especial em confronto com a tese repetitiva.”

Irretocáveis as ponderações feitas pelo Min. LUIZ FUX. O art. 543-C, do CPC, não prevê o cabimento do agravo de recurso especial após o julgamento do recurso representativo de controvérsia. Há aí uma inequívoca demonstração de que a inadmissão de recurso especial contra a decisão repetitiva, salvo a demonstração do *distinguishing* (ausência de identidade de causas), não admite recurso para que se remeta ao Superior Tribunal de Justiça tema já decidido em caso anterior.

Como defendemos ao longo deste estudo, tendo a parte oportunidade de demonstrar que seu caso apresenta peculiaridades – ou seja, que não admite um julgamento idêntico ao recurso apontado como paradigma –, não há qualquer prejuízo à jurisdição. O *distinguishing* deve ser provado junto ao Tribunal local por meio do agravo interno a ser apreciado por órgão colegiado. Detectada a ausência de similitude, o recurso especial, obviamente, deverá ter seguimento, pois o caso paradigma ali não se aplica.

Da mesma forma, na hipótese de juízo de retratação, também deve ser oportunizado à parte demonstrar que seu caso não merece o mesmo tratamento do caso apontado como paradigma. Remetidos os autos ao órgão julgador, prolator da decisão recorrida, a fim de que delibere acerca de eventual retratação, deverá deixar de fazê-lo caso reste demonstrado que há uma distinção entre o caso paradigmático representativo de controvérsia e o caso *sub judice*. Nesta hipótese, o órgão julgador declinará os motivos da não retratação, sendo que o recurso especial existente seguirá o trâmite ordinário, ou seja, passará pelo juízo de admissibilidade e será, desde que preenchidos os requisitos, remetido ao STJ⁹⁹.

⁹⁹ Nesse sentido, destaca LUIZ GUILHERME MARINONI: “O tribunal de origem apenas pode deixar de se retratar quando pode demonstrar que o precedente firmado não se aplica ao caso que deu origem ao acórdão recorrido. Portanto, o tribunal de origem não pode manter a sua posição após o Superior Tribunal

Em suma, a correta aplicação do precedente de efeito vinculante deve ocorrer no âmbito do Tribunal local, resguardando à parte o direito de demonstrar que o caso de seu interesse merece solução diferente daquela consolidada no recurso apontado como paradigma.

4.5. Sobrestamento indevido, a preclusão e medidas de urgência

Como defendemos no item 4.2.2 deste capítulo, não há razão para não se admitir a interposição de agravo interno contra a decisão de sobrestamento indevido. Não há justificativa plausível para fazer com que a parte aguarde o desfecho do recurso apontado como paradigmático se este não é apto para solucionar o caso concreto *sub judice*. Constatada a falta de semelhança, ou verificada peculiaridades que o diferenciam do caso paradigmático, a parte tem o direito de, imediatamente, buscar a desretenção do recurso erroneamente sobrestado.

O decreto de sobrestamento indevido nega o direito de acesso ao Poder Judiciário e ofende o princípio do devido legal, pois impede, injustificadamente, que a parte tenha seu recurso especial processado.

Há um evidente prejuízo no sobrestamento indevido. Ainda mais se considerarmos a possibilidade de existência de situações urgentes. A parte que teve o recurso sobrestado indevidamente deve ter oportunidade de demonstrar o *distinguishing*, de dizer por que motivo o recurso especial represado deve ser processado. O meio processual adequado para tanto é o agravo interno, embora, cuidando-se de situações excepcionais, de extrema urgência, pensamos ser mais adequado o ajuizamento imediato de medida cautelar junto ao Tribunal Superior, que é o órgão constitucionalmente competente para o julgamento do recurso sobrestado.

de Justiça ter fixado entendimento diverso, pois os seus precedentes são obrigatórios em relação aos tribunais de justiça e regionais federais, cabendo apenas à Corte incumbida da uniformização da interpretação da lei federal o poder de revogá-los. Ou seja, a única possibilidade de o tribunal de origem não se retratar é mediante o ‘distinguishing’ do caso. Ele obviamente não pode afirmar que não está de acordo com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça para manter o acórdão e, após, dar seguimento ao recurso especial.” (*Precedentes obrigatórios*, 2ª ed. São Paulo: RT, 2011, p. 501).

A jurisprudência do STJ, valendo-se de uma interpretação sistemática, vem admitindo a interposição do agravo interno perante o Tribunal local na hipótese de sobrestamento indevido. Confira-se o seguinte precedente de relatoria do Ministro ZAVASCKI: “Conforme decidiu a Corte Especial na QO no Ag 1154599/SP, CE, Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 12/05/2011, não cabe agravo de instrumento ao STJ contra decisão que nega seguimento a recurso especial com base no art. 543, § 7º, inciso I, do CPC, sendo da competência do próprio Tribunal recorrido, se provocado por agravo interno, decidir sobre a alegação de equívoco na aplicação de precedente do STJ em recurso especial representativo da controvérsia. (...) Por idêntica razão e pela mesma *via do agravo interno*, cabe ao Tribunal recorrido julgar a alegação de equívoco no sobrestamento de recurso, na hipótese do § 1º do art. 543-C do CPC, no aguardo de pronunciamento do STJ. Em casos tais, será incabível, tanto o agravo de instrumento do art. 544 do CPC, quanto medida cautelar para o STJ com idêntica finalidade. (EDcl na MC 18822-RJ, j. 06/03/2012 – destacamos). No mesmo sentido, destaca-se acórdão de relatoria do Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO no AgRg na Rcl 4.231-RS, julgado em 08/08/2012.

Entretanto, incompreensivelmente, há ainda forte corrente jurisprudencial em sentido contrário¹⁰⁰. Não há o menor cabimento não se admitir que a parte prejudicada, tão logo tenha seu recurso sobrestado indevidamente, possa se insurgir contra este decreto. Para a decisão de sobrestamento continua a valer o princípio da colegialidade junto aos Tribunais. A decisão monocrática que determina o sobrestamento, como toda e qualquer decisão tomada no âmbito de Tribunal, é recorrível por agravo interno no prazo de 5 dias (cfr. art. 39, da Lei 8.038/90).

¹⁰⁰ Há inúmeros julgados do STJ que vêm assinalando pela inadmissibilidade de agravo regimental contra as decisões monocráticas proferidas por seus membros que determinam o sobrestamento de recursos por conta de recurso supostamente semelhante afeto ao rito do art. 543-C, do CPC: “PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. DESPACHO QUE SUSPENDE O FEITO ATÉ JULGAMENTO DE RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 8/2008. INVIABILIDADE. 1. Não cabe Agravo Regimental contra despacho que determina suspensão do feito para aguardar julgamento de Recurso Especial submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/2008. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.167.494/PR, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 11.9.2012; AgRg no AREsp 110.072/PR, Rel. Ministro Sidnei Beneti, Terceira Turma, DJe 12.4.2012; AgRg no REsp 1.266.921/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 17.11.2011. 2. Agravo Regimental não conhecido.” (AgRg no AREsp 179403/RS, Rel. Ministro HERMAN BEMJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/10/2012, DJe 05/11/2012, íntegra no site do STJ).

Importante destacarmos neste ponto a seguinte dúvida que pode vir a surgir: sendo cabível o agravo interno contra o decreto de sobrestamento, sua não interposição acarreta, de alguma forma, preclusão para a parte que deixou de fazê-lo?

A resposta, obviamente, é negativa. Mesmo que admitido o cabimento do agravo legal, em hipótese alguma há preclusão para a parte que não proceder ao *distinguishing* imediatamente após a publicação da decisão de sobrestamento. O que justifica o cabimento do agravo interno é a negativa injustificada de processamento do recurso especial. Não há decisão de admissibilidade do recurso. Não há tampouco juízo sobre o mérito do recurso especial represado.

Pode ser, inclusive, que o *distinguishing* só se mostre possível após o julgamento, pelo STJ, do recurso especial representativo de controvérsia. A peculiaridade do caso sobrestado, que merece solução diversa, pode ser que se verifique, que sobressaia, somente depois que fixada a tese no recurso paradigmático. Enfim, o sobrestamento não pode significar a antecipada aplicação da tese que será firmada no precedente representativo de controvérsia.

A falta de recurso contra o decreto de sobrestamento indevido não implica preclusão. A recorribilidade imediata do decreto de sobrestamento justifica-se na negativa de prestação da tutela jurisdicional. A falta de semelhança com o recurso apontado como paradigma, ademais, pode ser que fique evidenciada somente depois de seu julgamento.

Aliás, a gênese do art. 543-C, do CPC (assim como do art. 543-B, do CPC), permite que o *distinguishing* se faça quando do juízo de retratação, conforme redação do §8º. Nem de longo, conseguimos visualizar, nesta hipótese, a ocorrência da preclusão temporal, consumativa ou lógica. Não há preclusão temporal, pois não há previsão expressa para o cabimento de qualquer recurso contra o decreto de sobrestamento. Também não se verifica a preclusão consumativa e nem a lógica, pois a ausência de recurso não significa concordância com a afetação do caso sob julgamento ao caso paradigma, que ainda será julgado pelo Tribunal Superior.

Por fim, como já adiantado mais acima, verificando-se situações de urgência, nada impede que a parte busque a desretenção de seu recurso diretamente no órgão competente para seu julgamento, ou seja, junto ao STF e ao STJ. Se estes órgãos são os responsáveis pelo julgamento dos recursos represados, podem eles, em casos excepcionais, determinar a subida do recurso represado indevidamente pelo Tribunal local.

É que a competência para apreciação de medida urgente veiculada em recurso, na dicção do art. 800, parágrafo único, do CPC, é sempre o *relator do recurso*. E, conforme doutrina de WILLIAM SANTOS FERREIRA, a melhor interpretação é a de que o órgão jurisdicional constitucionalmente competente para o julgamento do recurso seja o órgão competente para apreciação das medidas urgentes nele pleiteadas, mesmo que o recurso ainda não tenha um relator designado ou mesmo que o recurso sequer tenha chegado no Tribunal competente¹⁰¹.

Impedir que os pedidos que buscam efetivação de tutelas de urgência no âmbito recursal sejam apreciadas pelo órgão *ad quem* – no caso pelo STF e STJ – significa obstar que o direito constitucionalmente garantido da utilização dos recursos extraordinário e especial bem como o direito constitucional à tutela de urgência (cfr. previsão expressa dos incisos XXXV, LIV e LV, da CF) sejam alcançados. Não é porque o recurso especial (e/ou extraordinário) encontra-se sobrestado que eventuais situações de urgência não possam ser, imediatamente, apreciadas¹⁰².

O meio processual para se buscar a tutela de urgência pouco importa: medida cautelar, petição simples ou mandado de segurança. Demonstrada a situação de urgência, deve o recuso extraordinário/especial, imediatamente, chegar ao conhecimento do STF/STJ, sob pena de ofensa ao art. 5º, XXXV, da CF (*a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito*).

¹⁰¹ “As garantias constitucionais do jurisdicionado e a competência nas tutelas de urgência”. *Processo e Constituição – Estudos em homenagem ao Professor José Carlos Barbosa Moreira*. Luiz Fux, Nelson Nery Jr. e Teresa Arruda Alvim Wambier (Coord.). São Paulo: RT, 2006, pp. 644-645.

¹⁰² *Idem*, p. 648.

CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto, pretendemos demonstrar que o STF deve exercer seu papel de Corte Constitucional. Seus precedentes devem constituir-se de força vinculante, obrigatória, perante todos os Tribunais pátrios. Seus julgados devem ser respeitados e aplicados de forma obrigatória, de modo que sua função de Corte guardiã da Constituição – e, conseqüentemente, do ordenamento jurídico como um todo – seja alcançada. Não é concebível atribuir ao STF o papel de Tribunal Constitucional e não atribuir força vinculante aos seus precedentes.

Do mesmo modo, cumpre a todos os órgãos jurisdicionais observar e obedecer aos precedentes consolidados no âmbito do STJ, Tribunal de sobreposição, que tem como função precípua unificar a jurisprudência nacional, dando a melhor interpretação à lei federal. Igualmente, sua função de pacificação da jurisprudência está vinculada à obrigatoriedade de observância e respeito, pelos órgãos *a quo*, de seus precedentes.

A função constitucional dos Tribunais Superiores está, portanto, intimamente correlacionada à obrigatoriedade de seus precedentes. A jurisprudência deve convergir. Questões idênticas devem ser tratadas de forma idênticas. Tribunais locais devem amoldar sua jurisprudência ao dos Tribunais Superiores. Assim está estruturado o Poder Judiciário.

Vimos que a doutrina da *stare decisis*, embora tradicionalmente vinculada à *common law*, é de perfeita aplicação na *civil law*. Melhor. A doutrina da *stare decisis* tem se mostrado imprescindível para cumprimento do devido processo legal e para garantia dos princípios constitucionais da segurança jurídica e da igualdade, na medida em que casos idênticos devem ser julgados igualmente. A igualdade que se espera não decorre apenas da lei, mas também da jurisprudência. A segurança jurídica deve ser compreendida no sentido de que o jurisdicionado tem uma legítima expectativa de que seu caso seja julgado conforme entendimento externado pelo Tribunal Superior em caso que se mostra idêntico.

A correta aplicação do precedente de força vinculante como norma jurídica para solução de caso concreto, ao contrário do que pode parecer, não torna o juiz uma máquina, não transforma a atividade jurisdicional em um mero “copiar e colar”. Estas decisões, como todas as decisões judiciais, devem ser fundamentadas, de modo que a parte tenha assegurado o direito do contraditório e de recurso na hipótese de equívocos por parte do magistrado, o que é natural da atividade jurisdicional.

Destacamos ainda que no âmbito dos Tribunais deve ser observado o princípio da colegialidade, na medida em que qualquer deliberação tomada por Tribunal deve ocorrer de forma colegiada, segundo o modelo constitucional de processo. Caso a lei ordinária possibilite provimentos monocráticos, deve ser garantido à parte o direito de interposição de agravo legal, mesmo à míngua de previsão expressa. O provimento monocrático deve ser compreendido como forma de antecipação da decisão colegiada; a previsão de decisão monocrática não pode, em hipótese alguma, impossibilitar uma decisão colegiada.

Todas estas premissas e observações se fizeram necessárias para se demonstrar que o rito previsto nos arts. 543-B e 543-C, do CPC, sistemática para solução de recursos idênticos, se amolda perfeitamente ao atual modelo constitucional de processo civil. Mais. O incidente de repercussão geral por amostragem e de recursos especiais repetitivos constituem-se de importantíssimos mecanismos para que os Tribunais Superiores cumpram seus papéis de órgão de sobreposição.

A fiel observância dos precedentes paradigmáticos pelos tribunais locais decorre da lógica do sistema, faz-se necessário para garantir a unidade do Direito. Isto, entretanto, não significa que os Tribunais locais não exerçam atividade jurisdicional quando aplicam a tese firmada no recurso paradigma no caso sob julgamento. Esta decisão deve ser motivada, garantindo-se à parte um julgamento colegiado e o amplo direito de contraditório, caso entenda que o paradigma ali aplicado não se apresenta idêntico ao caso de seu interesse.

Todo o contraditório quanto à correta aplicação do precedente deve ocorrer junto ao Tribunal local, sendo cabível, na espécie, o agravo interno. Concordamos com

o posicionamento adotado tanto pelo Supremo Tribunal Federal quanto pelo Superior Tribunal de Justiça que eventual equívoco na aplicação de precedente obrigatório deve ser solucionado junto ao Tribunal local e não perante o Tribunal Superior.

É por meio do agravo interno que a parte deverá demonstrar eventual *distinguishing* entre o seu caso e o recurso utilizado como paradigma. E, por ocasião do julgamento deste recurso, o Tribunal local, fundamentadamente, dever dizer porque o precedente-modelo deve (ou não deve) ser aplicado ao caso.

Em suma, pretendemos demonstrar ao longo deste estudo que o rito dos arts. 543-B e 543-C, do CPC, é de extrema importância para a unidade do direito pátrio e extraordinário instrumento para valorização dos precedentes dos Tribunais Superiores. Cumpre, agora, aos órgãos jurisdicionais aplicarem de forma correta esta inovadora e interessante sistemática, de modo a respeitarem o contraditório, a ampla defesa, a motivação, enfim, de modo a respeitar o devido processo legal.

BIBLIOGRAFIA:

ARAÚJO, Nicolas Mendonça Coelho de. “Meios de impugnação da decisão de sobrestamento do recurso em especial em razão da instauração do procedimento do art. 543-C do CPC”. *Revista de Processo*. São Paulo: RT, jul-2011, n. 197.

BUENO, Cassio Scarpinella. *Curso Sistematizado de Direito Processual Civil*, 3ª ed. São Paulo: Saraiva, 2009, v. 1;

_____. *Curso Sistematizado de Direito Processual Civil*. São Paulo: Saraiva, 2008, v. 5.

DANTAS, Bruno. “Direito fundamental à previsibilidade das decisões judiciais”. *Revista do Advogado - Princípios Constitucionais*. São Paulo: AASP, nº 117.

DIDIER Jr., Fredie. *Curso de Direito Processual Civil*, 14ª ed. Salvador: JusPodivm, 2012, v. 1.

DIDIER Jr., Fredie, BRAGA, Paula Sarno, OLIVEIRA, Rafael. *Curso de Direito Processual Civil*, 7ª ed. Salvador: JusPodivm, 2012, v. 2.

DIDIER Jr., Fredie, e CUNHA, José Carneiro da. *Curso de Direito Processual Civil*, 10ª ed. Salvador: JusPodivm, 2012, v. 3.

FERREIRA, William Santos. *SISTEMA RECURSAL BRASILEIRO: de onde viemos, onde estamos e para onde (talvez) iremos*. São Paulo: Atlas, 2004.

FERREIRA, William Santos. “As garantias constitucionais do jurisdicionado e a competência nas tutelas de urgência”. *Processo e Constituição – Estudos em homenagem ao Professor José Carlos Barbosa Moreira*. Luiz Fux, Nelson Nery Jr. e Teresa Arruda Alvim Wambier (Coord.). São Paulo: RT, 2006.

_____. “Decisões do relator e a recorribilidade assegurada pelo parágrafo único do art. 527 do CPC – Uma questão de perspectiva”. *“Os Podes do juiz e o controle das decisões judiciais – estudos em homenagem à Professora Teresa Arruda Alvim Wambier”*. José Miguel Garcia Medina, Luana Pedrosa de Figueiredo Cruz, Luis Otávio Siqueira de Cerqueira e Luiz Manoel Gomes Junior (Coord.). São Paulo: RT, 2008.

FREITAS, José Joaquim Calmon Passos de. “Súmula vinculante. Gênese”. *Revista de Direito Processual Civil* nº 6.

MANCUSO, Rodolfo de Camargo. “A realidade judiciária brasileira e os Tribunais da Federação – STF e STJ: inevitabilidade de elementos de contenção dos recursos a eles dirigidos”. *Processo e Constituição – Estudos em homenagem ao Professor José Carlos Barbosa Moreira*. Luiz Fux, Nelson Nery Jr. e Teresa Arruda Alvim Wambier (Coord.). São Paulo: RT, 2006.

MARINONI, Luiz Guilherme. *Precedentes obrigatórios*, 2ª ed. São Paulo: RT, 2011.

MARINONI, Luiz Guilherme, e MITIDIERO, Daniel. *Repercussão Geral no Recurso Extraordinário*. São Paulo: RT. 2007.

NEGRÃO, Theotônio, GOUVÊA, José Roberto F. e BONDIOLI, Luis Guilherme A. *Código de Processo Civil e legislação processual em vigor*, 43ª ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

NERY JR, Nelson. *Princípios do Processo Civil na Constituição Federal*, 8ª ed. São Paulo: RT, 2004

NERY JR, Nelson e NERY, Rosa Maria de Andrade. *Constituição Federal Comentada e Legislação constitucional*, 2ª ed. São Paulo: RT, 2009.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção, RAMOS, Glauco Gumerato, FREIRE, Rodrigo da Cunha Lima, MAZZEI, Rodrigo. *Reforma do CPC*. São Paulo: RT, 2006.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. *Curso de Direito Processual Civil*, 50ª ed. Rio de Janeiro: Forense, Vol. 1, 2009.