



**UNIVERSIDADE DO SUL DE SANTA CATARINA  
BEATRIZ PLATT FERRAZ CORRÊA DE MELLO**

**O RECURSO ESPECIAL: UMA REFLEXÃO DA APLICAÇÃO DA SÚMULA Nº 07  
DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

Florianópolis

2011

**UNIVERSIDADE DO SUL DE SANTA CATARINA  
BEATRIZ PLATT FERRAZ CORRÊA DE MELLO**

**O RECURSO ESPECIAL: UMA REFLEXÃO DA APLICAÇÃO DA SÚMULA Nº 07  
DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

Trabalho de Conclusão de Curso apresentado ao Curso de Graduação em Direito, da Universidade do Sul de Santa Catarina, como requisito parcial para obtenção do título de Bacharel em Direito.

Orientador: Prof. Esp. Denis de Souza Luiz

Florianópolis

2011

**BEATRIZ PLATT FERRAZ CORRÊA DE MELLO**

**O RECURSO ESPECIAL: UMA REFLEXÃO DA APLICAÇÃO DA SÚMULA Nº 07  
DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

Este Trabalho de Conclusão de Curso foi julgado adequado à obtenção do título de Bacharel em Direito e aprovada em sua forma final pelo Curso de Direito da Universidade do Sul de Santa Catarina.

Florianópolis, \_\_\_\_ de \_\_\_\_\_ de 2011.

---

Prof. Orientador Denis de Souza Luiz, Esp.  
Universidade do Sul de Santa Catarina

---

Prof.  
Universidade do Sul de Santa Catarina

---

Prof.  
Universidade do Sul de Santa Catarina

## **TERMO DE ISENÇÃO DE RESPONSABILIDADE**

### **O RECURSO ESPECIAL: UMA REFLEXÃO DA APLICAÇÃO DA SÚMULA Nº 07 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA**

Declaro, para os devidos fins de direito e que se fizerem necessários, que assumo total responsabilidade pelo aporte ideológico e referencial conferido ao presente trabalho, isentando a Universidade do Sul de Santa Catarina, a Coordenação do Curso de Direito, a Banca Examinadora e o Orientador de todo e qualquer reflexo acerca desta monografia.

Estou ciente de que poderei responder administrativa, civil e criminalmente em caso de plágio comprovado do trabalho monográfico.

Florianópolis, \_\_\_\_ de \_\_\_\_\_ de 2011.

---

BEATRIZ PLATT FERRAZ CORRÊA DE MELLO

Dedico esta pesquisa aos meus pais Simone e Henrique, bem como aos meus avós Magda e Swami por todo o incentivo e ajuda recebidos durante toda a minha vida e a faculdade.

## **AGRADECIMENTOS**

Primeiramente, agradeço aos meus pais e avós, por todo o entusiasmo e atenção dirigidos a mim durante toda a minha instrução acadêmica, bem como a minha formação como ser humano, inclusive pela dedicação, carinho, incentivo e apoio em todos os momentos difíceis. Ao meu pai por ter assegurado meu caminho até hoje e a minha mãe, simplesmente por ser minha mãe, que me carregou durante 9 meses, por ter me alimentado do seu corpo e por ter feito da minha vida, a sua vida.

Agradeço, igualmente, aos meus estimados amigos, que sempre estiveram ao meu lado encorajando-me, mesmo quando me obriguei a deixá-los de lado em benefício da produção desta monografia, assim como pelos momentos de auxílios prestados e pelas boas risadas e descontração dentro e fora de sala de aula.

Por fim, agradeço ao meu Professor Orientador, Denis de Souza Luiz, por toda a lição, dedicação, atenção e conselhos oferecidos, bem como por todo o subsídio para que se tornasse realidade o presente trabalho.

## RESUMO

O presente estudo monográfico objetiva apresentar os meios previstos no ordenamento jurídico brasileiro, a fim de estabelecer a devida incidência da Súmula nº 07 do Superior Tribunal de Justiça nos Recursos Especiais. A pesquisa se desenvolverá com o objetivo de responder à seguinte pergunta: Quais os critérios utilizados para a devida aplicação da Súmula nº 07 da Corte Superior de Justiça nos Recursos Especiais? Para melhor compreender a matéria proposta, o método de produção utilizado será o dedutivo, que inicia de teorias, leis gerais, doutrinadores do estudo em apreciação e entendimentos jurisprudenciais, quando da ocorrência de reexame ou valoração de provas previamente constituídas nos autos a ensejar o recurso especial. Dedicar-se-á ao conceito de recursos cíveis no ordenamento jurídico brasileiro, partindo da análise da natureza jurídica destes recursos, das suas características gerais, dos pressupostos recursais, bem como dos princípios gerais pertinentes aquele instituto. Consistirá igualmente elemento de estudo, o papel das súmulas estabelecidas pelos Tribunais Superiores. Por conseguinte, atentar-se-á ao conceito de Recurso Especial, o esboço histórico deste reclamo, bem como suas características gerais, previsão legal, as hipóteses de cabimento e os requisitos para a sua admissibilidade. Por fim, analisar-se-á sobre a aplicação e interpretação da Súmula nº 07 do Superior Tribunal de Justiça, às questões pertinentes ao reexame e a valoração do contexto probatório, além dos aspectos destacados nos julgados.

Palavras-chave: Recurso. Recurso Especial. Súmula nº 07. Superior Tribunal de Justiça.

## **LISTA DE SIGLAS**

CF – Constituição Federal

CC – Código Civil

CPC – Código de Processo Civil

EC – Emenda Constitucional

MP – Ministério Público

RE – Recurso Extraordinário

REsp – Recurso Especial

RISTJ – Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça

STJ – Superior Tribunal de Justiça

STF – Supremo Tribunal Federal

TJMG – Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais

TJSC – Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina



## SUMÁRIO

<b>1 INTRODUÇÃO</b> .....	<b>10</b>
<b>2 OS RECURSOS CÍVEIS NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO</b> .....	<b>13</b>
2.1 CONCEITO DE RECURSO .....	14
2.2 A NATUREZA JURÍDICA DOS RECURSOS.....	16
2.3 CARACTERÍSTICAS GERAIS DOS RECURSOS.....	17
2.4 OS PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE DOS RECURSOS .....	18
2.5 OS PRINCÍPIOS GERAIS DOS RECURSOS .....	20
<b>2.5.1 O princípio do devido processo legal</b> .....	<b>20</b>
<b>2.5.2 O princípio do duplo grau de jurisdição</b> .....	<b>21</b>
<b>2.5.3 O princípio da razoável duração do processo</b> .....	<b>23</b>
<b>2.5.4 O princípio da segurança jurídica</b> .....	<b>24</b>
<b>2.5.5 O princípio do livre convencimento motivado do juiz</b> .....	<b>25</b>
<b>2.5.6 O princípio da fungibilidade</b> .....	<b>26</b>
<b>2.5.7 O princípio da taxatividade</b> .....	<b>27</b>
<b>2.5.8 O princípio da singularidade</b> .....	<b>28</b>
<b>2.5.9 O princípio da dialeticidade</b> .....	<b>29</b>
2.6 O PAPEL DAS SÚMULAS NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO .....	31
<b>2.6.1 Considerações gerais</b> .....	<b>31</b>
<b>2.6.2 As súmulas vinculantes</b> .....	<b>32</b>
<b>3 O RECURSO ESPECIAL</b> .....	<b>34</b>
3.1 CONCEITO .....	34
3.2 UM ESCORÇO HISTÓRICO DO RECURSO ESPECIAL.....	35
3.3 CARACTERÍSTICAS GERAIS DO RECURSO ESPECIAL .....	37
3.4 PREVISÃO LEGAL .....	39
3.5 HIPÓTESES DE CABIMENTO .....	40
3.6 OS REQUISITOS DE ADMISSIBILIDADE .....	46
<b>4 UMA REFLEXÃO SOBRE A APLICAÇÃO E INTERPRETAÇÃO DA SÚMULA Nº</b> <b>07 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA</b> .....	<b>52</b>
4.1 A PROVA E O RECURSO ESPECIAL .....	52
4.2 UMA ANÁLISE DOS MODELOS RECURSAIS .....	54

4.3 A TEORIA TRICOTÔMICA .....	55
4.4 O SURGIMENTO E AS CONSEQUÊNCIAS DA SÚMULA N° 07 DO STJ .....	57
4.5 ASPECTOS DESTACADOS DOS JULGADOS .....	59
<b>5 CONCLUSÃO.....</b>	<b>63</b>
<b>REFERÊNCIAS.....</b>	<b>66</b>

## 1 INTRODUÇÃO

O presente trabalho, condição para a conclusão e aprovação do curso de Direito da Universidade do Sul de Santa Catarina – UNISUL, dedica-se em apresentar a incidência da Súmula nº 07 do Superior Tribunal de Justiça, por meio de um estudo bibliográfico, a partir da análise dos recursos cíveis no ordenamento jurídico brasileiro, o papel das súmulas e o conceito de recurso especial.

Para a concretização desta empreitada organizou-se a pesquisa em cinco capítulos distintos. Primeiramente, a presente introdução, imprescindível para proporcionar a contextualização ao tema objeto de verificação, o objetivo, o método utilizado e a estruturação do trabalho.

Prosseguindo, no segundo capítulo, aborda-se acerca dos recursos cíveis no ordenamento jurídico brasileiro, a natureza jurídica dos recursos, bem como os pressupostos recursais e os princípios gerais destes expedientes. Observa-se também neste capítulo o papel desempenho pelas súmulas, fazendo breves considerações sobre essas.

Na sequência da pesquisa, tem-se no terceiro capítulo o conceito de recurso especial, um esboço histórico acerca desse reclamo de superposição, bem como suas características gerais, a previsão legal, as hipóteses de cabimento, além dos seus pressupostos de admissibilidade.

Por conseguinte, o quarto capítulo faz uma reflexão acerca da aplicação da Súmula nº 07 do Superior Tribunal de Justiça, abordando a questão da prova com relação ao recurso especial, passando pela análise dos modelos recursais e da teoria tricotômica. Ainda no prosseguimento deste quarto capítulo, observa-se o surgimento do enunciado sumular nº 07 da Corte Superior, bem como se analisa os aspectos destacados dos julgados.

Finda-se o corpo da pesquisa monográfica com o quinto capítulo, o qual conclui-se o presente trabalho, discorrendo acerca da aplicação e interpretação dada pelo Superior Tribunal de Justiça a Súmula nº 07 desta Corte.

O instituto recursal, por sua vez, surge em razão da enorme preocupação do legislador em buscar expedientes, haja vista a existência de conflitos de interesses e sendo vedada a autotutela, com o intuito de corrigir eventuais equívocos proferidos pelos órgãos jurisdicionais, bem como em satisfazer a irresignação do ser humano diante de uma situação desfavorável.

Dessa forma, o Estado colocou à disposição das partes, do Ministério Público ou de terceiros interessados a oportunidade de obter um reexame da questão supostamente violada pelo mesmo juízo prolator daquela decisão ou por outro hierarquicamente superior, visando à correta aplicação do direito tido por afrontado, bem como a uniformização do direito aplicado, dentro de uma mesma relação jurídica processual.

Sob este enfoque, observa-se que, embora o recurso possua procedimento específico, tal instituto não constitui ação autônoma, sequer é capaz de exsugir uma nova relação jurídica processual, tendo em vista que este expediente consiste no início de uma nova fase já inserida naquela relação que foi proferida de uma decisão que se recorre.

Salienta-se, ademais, que é de extrema importância que os pressupostos de admissibilidade dos recursos sejam verificados, uma vez que no primeiro momento far-se-á a constatação da presença desses requisitos, tendo em vista que a inobservância destes impede o conhecimento de tal expediente, bem como obsta o pronunciamento do órgão julgador quanto ao mérito do recurso.

Neste rumo, o objetivo central da presente monografia, é verificar os requisitos de admissibilidade dos recursos de superposição, em específico os pressupostos de admissibilidade do recurso especial, principalmente quanto à incidência do enunciado sumular nº 07 do Superior Tribunal de Justiça, o qual impede a ascensão do apelo extremo quando este objetivar a rediscussão de matéria fática-probatória.

Insta sublinhar que, em determinadas situações, é possível que a Corte Superior emita juízo decisório acerca do direito probatório. Todavia, para tanto, é necessário que se faça a distinção entre as questões de fato e as questões de direito, tendo em vista que o recurso especial somente poderá ser admitido quando os assuntos concernentes à prova tratarem-se de questões de direito.

Notório também, é que o referido tema ainda é alvo de grandes controvérsias no ordenamento jurídico, porquanto se cuida de uma questão extremamente subjetiva. Contudo, não deve a Corte Superior, a qual possui responsabilidade em aplicar corretamente a norma ao caso concreto, bem como padronizar os seus julgados, os quais servirão como modelo para futuras decisões, proferir julgamentos distintos a questões idênticas.

Para tanto, é inevitável que, embora busque a uniformização dos julgados, é fato incontroverso que o princípio do livre convencimento do magistrado é preponderante. Entretanto, é imprescindível que se alcance a melhor e mais correta aplicação do direito federal ao caso, buscando padronizar as decisões, a fim de que as partes obtenham o mesmo juízo decisório o qual foi concedido a situações análogas.

Por fim, busca-se apresentar a devida incidência da Súmula nº 07 do Superior Tribunal de Justiça demonstrando a linha tênue que difere a questão de fato da questão de direito que, por sua vez, é passível de controle do recurso especial.

A metodologia técnica empregada no presente trabalho monográfico é a pesquisa bibliográfica. Imperiosamente, utiliza-se a metodologia de pesquisa exploratória, com alicerce em doutrinas, para confecção de um trabalho sucinto, afrontando díspares juízos para a conclusão do tema apreciado. A pesquisa foi igualmente alcançada por meio do estudo das leis constitucionais e do Código de Processo Civil, assim como de jurisprudências, sendo empregado o método dedutivo.

## 2 OS RECURSOS CÍVEIS NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

Neste capítulo, será apresentada uma breve análise acerca dos recursos cíveis no ordenamento jurídico brasileiro, à luz dos princípios constitucionais, porquanto é na Constituição Federal que as justificativas da existência dos recursos devem ser aferidas, bem como os limites para a sua aplicação, uma vez que estando os cidadãos inseridos num Estado Constitucional, cada direito imposto a um cidadão será abrangido pelos demais. (PORTO, 2008, p. 38).

Há muito tempo, o legislador tem-se preocupado em criar expedientes a fim de retificar eventuais enganos contidos nos julgamentos. (MOREIRA, 2006, p. 229).

Diante da ocorrência de possíveis equívocos nos julgados, bem como a existência de conflito de interesses, as partes procuram a proteção do seu direito supostamente violado por meio da tutela jurisdicional a ser concedida pelo Estado. Este sentimento de irresignação do ser humano ante uma decisão possivelmente desfavorável acaba por refletir no âmbito processual através de recursos e pode ser claramente demonstrado pela presença de eventuais enganos nas decisões judiciais. (ORIONE NETO, 2006, p. 2).

A propósito, faz-se mister transcrever o seguinte ensinamento:

Em última análise, a necessidade de impugnação das decisões judiciais decorre, basicamente, de duas razões: A primeira delas advém da possibilidade de erro em sua prolação. Objetiva-se afastar os vícios que as sentenças possam ter, dado serem proferidas por pessoas, que apesar da exigida capacidade, não estão imunes a erros. Os juízes, como seres humanos comuns, são passíveis de errar em suas decisões. O risco de erro na atividade judiciária revela-se, pois, como fundamento para a existência dos meios de impugnação.

A outra razão que também justifica a necessidade de meios para se impugnarem as decisões decorre da própria personalidade humana, de não se conformar com o julgamento desfavorável. Visa-se atender à satisfação inata do gênero humano (...) (JORGE, 2007, p. 19).

Nesse ínterim, observa-se que os sistemas processuais dispõem de formas de impugnação colocadas à disposição das partes, do Ministério Público ou de qualquer terceiro interessado, com o intuito de que esses possam dar continuidade na defesa de seus objetivos e direitos dentro de uma mesma relação jurídica processual. (OLIVEIRA, 2002, p. 21).

Por meio dos recursos é possível que as partes questionem a forma e o conteúdo da decisão a fim de que a lei seja corretamente aplicada, dando azo à reforma, anulação, esclarecimento ou esclarecimento daquele julgado pelo mesmo juízo prolator ou por outro hierarquicamente superior. (OLIVEIRA, 2002, p. 21).

Salienta-se, ademais, que o recurso também tem como objetivo a uniformização do direito aplicado, pois a ausência do sistema recursal acarretaria enorme risco de decisões contrárias para casos idênticos, ocasionando total descrédito do Poder Judiciário perante a sociedade. (ORIONE NETO, 2006, p. 3).

## 2.1 CONCEITO DE RECURSO

De acordo com as palavras de Orione Neto (2006, p. 3), o vocábulo recurso “deriva do latim *recursus*, que contém a ideia de voltar atrás, de retroagir, de curso ao contrário, retornar, recuar, retroceder, ou seja, o recurso pressupõe um caminho já utilizado.”

Entretanto, o termo *recurso* possui vários sentidos no vocabulário jurídico.

Vejamos:

Em sentido *lato*, recurso é *todo* remédio jurídico-processual que pode ser utilizado para proteger direito que se supõe existir. Na acepção *ampla*, até mesmo institutos que *não* são verdadeiros recursos (como a ação rescisória, o mandado de segurança, o incidente de suspensão, a reclamação constitucional) podem ser assim designados. Não é, todavia, o sentido lato o empregado no presente compêndio e nas obras especializadas. Daí a importância da definição específica de recurso, por ser a prestigiada pela literatura processual.

Em sentido *estrito*, ou seja, em linguagem técnica, e à luz do direito brasileiro, o recurso pode ser assim definido: remédio jurídico *voluntário* que pode ser utilizado em *prazo peremptório* pelas *partes*, pelo Ministério Público e até por *terceiro prejudicado*, apto a ensejar a *reforma*, a *cassação*, a *integração* ou o *esclarecimento* de decisão jurisdicional, por parte do *próprio julgador ou de tribunal ad quem*, dentro do *mesmo processo* em que foi lançado o pronunciamento causador do inconformismo (...). (SOUZA, 2008, p. 3).

O Código de Processo Civil, por sua vez, não dispõe de uma definição da palavra “recurso”. Enumera, somente, os recursos existentes no ordenamento jurídico brasileiro. Assim, observando as figuras alistadas em tal diploma, denota-se algo em comum em todas elas: o recurso não origina nova relação processual, apenas insere-se na própria relação jurídica já existente onde foi proferido o julgamento de que se insurge. (MOREIRA, 2006, p. 232).

Nessa senda, corrobora o seguinte entendimento:

O Código de Processo Civil, ao contrário do que fez com outros institutos, não trouxe propositadamente um conceito de recurso, pois conforme consta da Exposição de Motivos do atual Código de Processo Civil, ‘passou à categoria de adágio jurídico o conselho das fontes romanas, segundo o qual *omnis definitio in*

*jure civile periculosa est* (D. 50.17.202)'. Limitou-se o Código de Processo Civil a trazer, no art. 496, a enumeração dos recursos existentes em nosso sistema: apelação; agravo; embargos infringentes; embargos de declaração; recurso ordinário; recurso especial; recurso extraordinário; embargos de divergência em recurso especial e em recurso extraordinário. (JORGE, 2007, p. 21).

Destarte, o recurso não pode ser considerado uma ação autônoma, tampouco origina uma nova relação processual com o intuito de impugnar decisão interlocutória, sentença ou acórdão, visto que embora o recurso possua procedimento específico, o mesmo será classificado no rol dos direitos processuais de que se insurgem as partes e terceiros interessados no feito. (SANTOS, 2007, p. 648).

A respeito disso, preleciona Jorge (2007, p. 21):

O recurso é o principal meio utilizado para a impugnação das decisões jurídicas. Apesar das semelhanças marcantes com as ações autônomas de impugnação, com elas não se confundem. Os recursos possuem uma característica essencial. Não dão origem à formação de nova relação processual, inserindo-se na própria relação jurídica onde foi proferida a decisão de que se recorre.

Se é possível dizer que os recursos e as ações autônomas de impugnação têm o mesmo sentido finalístico – reformar ou anular a decisão judicial –, o fato de com a interposição do recurso não se instaurar um novo processo, mas, simplesmente, provocar a extensão daquele já instaurado, permite diferenciá-lo de forma precisa.

A interposição do recurso não dá início a um novo processo. Apenas provoca o prosseguimento daquele que até ali vinha se desenvolvendo (...).

Sob o prisma jurídico, Porto (2008, p. 42) descreve a palavra “recurso” como sendo “a forma disponibilizada pelo devido processo constitucional ao jurisdicionado para corrigir a incorreta aplicação judicial do direito. O próprio vocábulo pode ser decomposto nos vocábulos *re* e *curso* (*recursu*), o que transmite a idéia de percorrer novamente.”

Por tais aspectos, merece destaque a conclusão nº 124 das Mesas de Processo Penal da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, *in verbis*:

Conceitua-se o recurso como meio voluntário de impugnação de decisões, utilizado antes da preclusão e na mesma relação jurídica processual, apto a propiciar ao recorrente resultado mais vantajoso, decorrente da reforma, da invalidação, do esclarecimento ou da integração da decisão. (FERNANDES, 2001, p. 452).

Assim, consoante os ensinamentos de Mancuso (2007, p. 21), o interesse em recorrer é caracterizado como um fenômeno endoprocessual, porquanto implica numa insatisfatória conjuntura à parte vencida, diante de uma possível circunstância prejudicial em decorrência de um julgado, o qual, inequivocadamente, precisa ser contestado, sob pena de preclusão ou de atingir o instituto da coisa julgada material.



## 2.2 A NATUREZA JURÍDICA DOS RECURSOS

Os recursos possuem duas principais correntes doutrinárias quanto à sua natureza jurídica. A primeira delas os considera como um prosseguimento do direito de ação, ou seja, o recurso proporciona o início de uma nova fase inserida na mesma relação jurídica processual, com o intuito de fiscalizar o julgamento prolatado. Sob essa égide, os recursos originam uma ação constitutiva, tendo em vista que são comparados a um direito subjetivo público contra o magistrado ou um direito potestativo pertinente à outra parte. (SARAIVA, 2002, p. 43).

Já a segunda teoria encontra-se mais de acordo com a realidade, pois defende que o recurso nada mais é que um direito processual subjetivo que se origina no curso da demanda, independentemente da ação em questão, pois um terceiro prejudicado pode interferir naquele processo, ainda que não tenha participado daquela relação jurídica processual que originou a decisão objurgada. (SARAIVA, 2002, p. 43).

Nessa linha de raciocínio, Orione Neto (2006, p. 9-11) apresenta o seguinte norte:

Não há unanimidade na doutrina sobre a natureza jurídica do recurso. São duas as principais correntes que se formaram a respeito do tema: 'a) o recurso é uma ação autônoma relativamente àquela que lhe deu origem, ação essa de natureza constitutiva; b) o recurso é continuação do exercício do direito de ação, em fase posterior do procedimento'.

Para a primeira corrente, constitui o recurso uma *ação constitutiva autônoma* em relação àquela que se vinha exercitando no processo.

Segundo essa corrente, o recurso tem a natureza jurídica de ação autônoma de impugnação de conteúdo constitutivo negativo, já que o recurso visa a desconstituição da decisão judicial.

(...)

Em suma, para essa corrente, o recurso tem caráter autônomo, não sendo uma simples continuação do processo principal. O recurso, destarte, daria origem a um processo independente com regime jurídico próprio.

(...)

A doutrina dominante defende a idéia de que o recurso é continuação do procedimento, funcionando como simples aspecto, elemento, modalidade ou extensão do próprio direito de ação exercido no processo.

É a corrente adotada pelos autores pátrios, o que é facilmente explicável tendo em vista o direito positivo nacional, segundo o qual a interposição de recurso não rende ensejo à instauração de processo *distinto* daquele em que se proferiu a decisão impugnada, mas apenas dá prosseguimento a um caminho já utilizado pelo autor, com a propositura da ação. Segundo o direito brasileiro, apenas as ações autônomas de impugnação rendem azo à instauração de processo distinto daquele em que proferida a decisão desfavorável.

Assim, os recursos são configurados como um alongamento do próprio direito de ação ou de defesa. Ademais, só se interpõem recursos de julgados prolatados em processos que ainda estejam vivos, porque, de acordo com o direito brasileiro, decisões proferidas em

processos já concluídos serão contestadas por meio de ações autônomas de impugnação como, por exemplo, a ação rescisória. (WAMBIER, 2008, p. 582).

Impende sublinhar, outrossim, que o recurso caracteriza ônus processual, tendo em vista que é facultada à parte legitimada insurgir-se daquela decisão que achar contrária aos seus direitos e interesses, porém, se não o fizer, este julgado permanecerá, com prejuízo àquele que se acomodou com o *decisum* desfavorável. (SOUZA, 2008, p. 9).

A respeito desse assunto, Wambier (2008, p. 582) entende que

A atividade de interpor um recurso, como, de regra, a atividade das partes no processo, consiste num ônus, assim como também é o ato de contestar ou de impugnar, especificamente, cada um dos fatos deduzidos na inicial. O que caracteriza o ônus, e o diferencia de outras figuras como a obrigação ou o dever, é que, quando a atividade, a que corresponde ônus, é desempenhada (e se desincumbe do ônus, portanto), e não aquela que se encontra no outro pólo da relação jurídica, como acontece com a obrigação. Quando a parte de omite, entretanto, normalmente as conseqüências negativas decorrentes dessa omissão voltar-se-ão exatamente contra aquele se omitiu.

Em suma, duas são as teses que se sobressaem na doutrina brasileira acerca da natureza jurídica do recurso conforme as palavras de Souza (2008, p. 9): “a que tem no recurso uma continuação do direito de ação exercido no processo no qual foi proferida a decisão recorrida, e a que considera o recurso verdadeiro ônus processual.”

### 2.3 CARACTERÍSTICAS GERAIS DOS RECURSOS

Os recursos possuem como característica fundamental o ônus processual, uma vez que os benefícios são destinados àquele que o interpôs, de modo que, a parte que deixar de propô-lo sofrerá as conseqüências possivelmente danosas provenientes daquele ato omissivo. Outra característica de extrema importância é o ato de procrastinar a constituição da coisa julgada, porquanto proferido o julgamento e não sendo interposto o recurso cabível à espécie, formar-se-á o instituto da coisa julgada. (OLIVEIRA, 2002, p. 21).

Nesse ínterim, salientam-se as palavras de Orione Neto (2006, p. 11):

Sob outro enfoque, ‘a interposição do recurso pode caracterizar-se como *ônus processual*. Quer dizer, após a prolação da decisão desfavorável, para o interessado obter uma posição mais vantajosa no processo terá de recorrer. Trata-se, com efeito – ressalvados os casos de remessa obrigatória à instância superior (art. 475 do CPC)

–, de ato que se alguém precisa praticar para tornar possível a obtenção de uma vantagem ou para afastar a consumação de uma desvantagem?.

No mesmo sentido, apenas para constar, Wambier (2008, p. 582) destaca os objetivos dos recursos como o “ato de reformar, invalidar, esclarecer ou integrar a decisão impugnada ou parte dela”, sendo que “só os dois primeiros são objetivos típicos” daquele instrumento processual.

#### 2.4 OS PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE DOS RECURSOS

As condições da ação e os pressupostos recursais são de suma importância para que o processo seja convalidado no final. Logo, diante da ausência desses requisitos de admissibilidade o recurso não deixará de ser conhecido, todavia, o seu mérito deixará de ser examinado tendo em vista que a sua análise estará prejudicada com a decretação da nulidade do julgado. (JORGE, 2007, p. 76).

Primeiramente, cumpre observar que o julgamento de um recurso é dividido em duas etapas. A primeira consiste na análise dos pressupostos de admissibilidade daquele reclamo, na qual o magistrado irá verificar se aqueles requisitos estão presentes no recurso interposto. Uma vez evidentes, passa-se a análise do mérito recursal, momento em que o juiz examinará as teses aventadas pelo inconformado. (PORTO, 2008, p. 84).

Salienta-se, ademais, que o recurso somente será conhecido se estes pressupostos estiverem presentes, sendo possível, em um segundo momento, discutir o provimento ou desprovimento do recurso, ou seja, verificar se os argumentos sustentados pelo recorrente vislumbram-se de plausibilidade jurídica ou não. (PORTO, 2008, p. 84).

Corroborando o assunto, transcrevem-se as palavras de Wambier (2008, p. 583-584):

O juízo de admissibilidade dos recursos consiste na verificação, pelo juízo competente para a sua realização, da presença dos requisitos de admissibilidade da espécie recursal de que se tenha servido a parte para impugnar a decisão que lhe foi desfavorável.

Trata-se de fenômeno assemelhado ao que ocorre com a ação. Nesta, o juiz só procederá ao exame do mérito (isto é, do pedido formulado pela parte, na petição inicial), se superado com sucesso o juízo de admissibilidade, isto é, se verificar que estão presentes as condições da ação e os pressupostos processuais e se estão ausentes os pressupostos processuais negativos.

No caso do juízo de admissibilidade dos recursos, trata-se de verificar se estão presentes os pressupostos cuja ausência desautoriza o conhecimento do recurso,

determinando, conseqüentemente, em razão de seu não conhecimento (juízo de admissibilidade negativo), que o tribunal nem mesmo chegue a analisar o mérito desse recurso. O tribunal verificará se o recurso é cabível, se está presente a legitimidade para recorrer, se há interesse em recorrer, se o recurso é tempestivo etc. Admitido ou conhecido o recurso, o tribunal proferirá o juízo de mérito, dando ou não provimento ao recurso interposto pela parte.

Portanto, o juízo de admissibilidade não tem o condão de influenciar o mérito do recurso, porque quando o magistrado analisa tais pressupostos, como, por exemplo, declara a tempestividade do recurso, esse pronunciamento não prejudicará o exame das teses avultadas pelo insurgente. Dessa forma, considerando que os requisitos de admissibilidade sejam positivos, estes somente proporcionarão ao recorrente a possibilidade de ter o seu mérito apreciado pelo juízo competente. (JORGE, 2007, p. 55-56).

A doutrina moderna, por sua vez, ordena os requisitos de admissibilidade em intrínsecos e extrínsecos. Os primeiros correspondem à possibilidade do direito de se insurgir de uma decisão desfavorável, são eles: o cabimento, a legitimidade para interpor o recurso, o interesse recursal, bem como a inexistência de fatos impeditivos e extintivos de direitos. Já os segundos encontram-se relacionados à prática daquele direito, como a tempestividade, a regularidade formal e o preparo. (SOUZA, 2008, p. 36).

De acordo com Souza (2008, p. 36-37), a doutrina clássica ainda classifica os pressupostos de admissibilidade em objetivos e subjetivos, porém os critérios adotados pelos autores contemporâneos parecem ser melhores. Vejamos:

A propósito, é importante registrar que a doutrina clássica divide os pressupostos de admissibilidade em *objetivos* e *subjetivos*. Segundo tal critério distintivo, a legitimidade e o interesse são pressupostos subjetivos. Em contraposição, a recorribilidade, a adequação, a tempestividade, o preparo, a motivação e a regularidade procedimental são pressupostos objetivos.

Ainda que muito respeitável a classificação da doutrina tradicional, o critério prestigiado pelos autores modernos parece ser o melhor, por ser mais completo, especialmente em relação aos institutos da desistência, da renúncia e da aceitação (ou aquiescência), previstos nos artigos 501, 502 e 503 do Código de Processo Civil, respectivamente. Ademais, a classificação prestigiada pela doutrina contemporânea está em harmonia com a terminologia empregada no Código de Processo Civil, conforme se infere dos artigos 496, 513, 522, 530 e 535, preceitos que versam sobre o *cabimento*. Mas a escolha da classificação moderna não implica desconsideração da distinção tradicional, até mesmo em razão de certa correlação existente entre os dois critérios diferenciadores dos requisitos de admissibilidade.

Sendo assim, os requisitos de admissibilidade recursais possuem a finalidade de inibir a insegurança ao jurisdicionado, bem como ao sistema, uma vez que um ordenamento jurídico ausente de condições de admissibilidade permitiria a interminável discussão acerca da matéria que compõe o objeto da contestação. (PORTO, 2008, p. 85).

## 2.5 OS PRINCÍPIOS GERAIS DOS RECURSOS

As normas previstas no direito são capazes de exercerem inúmeras funções. A doutrina, por seu turno, costuma dividi-las em princípios e regras. Os princípios são configurados pelo seu alto grau subjetivo, porquanto requer do intérprete uma melhor interpretação para que possa aplicá-los de forma correta ao caso concreto. As regras, contudo, autorizam a incidência direta no caso concreto, haja vista a facilidade e especificidade dos seus termos. (PORTO, 2008, p. 48).

A palavra “princípio” remete a ideia de começo ou ponto de partida. Os princípios concernentes ao direito processual civil são divididos em princípios informativos e em princípios fundamentais. Os primeiros estão relacionados à indagações e não necessitam de demonstrações, ou seja, encontram-se calcados em conteúdos técnicos e lógicos, sem, contudo, possuir cunho ideológico. Dessa forma, são desguarnecidos de eficácia normativa, não desempenhando papel de norma principal. (ORIONE NETO, 2006, p. 147).

Por outro lado, os princípios fundamentais são dotados de aspectos políticos, éticos e ideológicos, bem como estão sujeitos às modificações ao longo do tempo e do espaço, uma vez que dependem de cada região ou do sistema positivo adotado em cada país. (ORIONE NETO, 2006, p. 147).

### 2.5.1 O princípio do devido processo legal

O princípio do devido processo legal encontra-se expressamente demonstrado no art. 5º, inc. LIV, que assim prescreve: “ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal.” (BRASIL, 1988).

São três os sentidos em que esse princípio encontra-se dividido: sentido genérico, sentido substancial (material) e sentido processual (procedimental). O sentido genérico, adotado pela Constituição Federal, tem em vista assegurar a proteção do cidadão das ações impositivas do Estado, isto é, está demonstrado na possibilidade da pessoa defender-se ou ir em busca de seus interesses por meio de mecanismos jurídicos instituídos nas legislações. Já o sentido substancial ou material está destinado aos Poderes Estatais (Executivo, Legislativo e

Judiciário), uma vez que o princípio em questão deverá ser observado desde a elaboração das leis até a sua correta aplicação nas decisões judiciais. (SANTOS, 2006, 42-46).

Nesta linha de raciocínio, acrescenta Ferreira (2000, apud SARAIVA, 2002, p. 40-41) que

O devido processo legal significa o direito a regular curso de administração da justiça pelos juízes e tribunais. A cláusula constitucional do *devido processo legal* abrange de forma compreensiva: a) o direito à citação, pois ninguém pode ser acusado sem ter conhecimento da acusação; b) o direito de arrolamento de testemunhas, que deverão ser intimadas para comparecer perante a justiça; c) o direito ao procedimento contraditório; d) o direito de não ser processado por lei *ex post facto*; e) o direito de igualdade com a acusação; f) o direito de ser julgado mediante provas e evidências legal e legitimidade obtidas; g) o direito ao juiz natural; h) o privilégio contra a auto-incriminação; i) a indeclinabilidade da prestação jurisdicional quando solicitada; j) o direito aos recursos; l) o direito à decisão com eficácia de coisa julgada.

Desse modo, verifica-se que o sentido processual ou também chamado de procedimental trata “do processo propriamente dito, podemos dizer que o devido processo legal abrange o princípio do juiz natural, da investidura, da igualdade das partes, do contraditório, da publicidade dos atos processuais e da fundamentação das decisões.” (SANTOS, 2006, p. 47).

Por tais razões, observa-se que o princípio do devido processo legal compreende em: “a) o direito ao acesso à justiça; b) o de publicidade dos atos processuais e da motivação das decisões jurisdicionais; e c) o da prestação jurisdicional dentro de um lapso temporal razoável.” Assim, o *due process of law* consiste, basicamente, na transposição da esfera da tutela jurisdicional individual para o de natureza pública, visto que o cidadão busca a manifestação do Estado sobre o ato judicial que lhe tenha sido desfavorável. (SARAIVA, 2002, p. 41).

### 2.5.2 O princípio do duplo grau de jurisdição

O princípio do duplo grau de jurisdição encontra-se fundamentado na ideia de que a demanda poderá ser reapreciada por dois órgãos jurisdicionais antagônicos, sendo que o segundo será de grau hierárquico superior àquele que proferiu a decisão primeiramente. (SOUZA, 2008, p. 111).

Entretanto, a doutrina não se encontra pacificada no tocante à necessidade de a segunda análise ser obrigatoriamente aferida a um órgão hierarquicamente superior ao

primeiro, porque a primeira corrente defende que o princípio do duplo grau de jurisdição estará configurado quando a causa for simplesmente analisada, independentemente de esse segundo exame ter sido feito por um órgão de mesma categoria. Já a outra corrente compreende que a análise da demanda deverá ser realizada por um órgão de escala superior à daquele que julgou a causa para que esse princípio seja caracterizado. (JORGE, 2007, p. 171).

É salutar acrescentar que, embora o princípio do duplo grau de jurisdição não esteja previsto explicitamente na Carta Magna, ele decorre da norma prevista no art. 5º, inc. LV, daquele Diploma, *in verbis*: “aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes.” (Constituição Federal, 1988).

Logo, observa-se que esse princípio encontra-se introduzido no conjunto de garantias do devido processo legal. No entanto, faz-se mister destacar que tal norma não tem o condão de ser aplicado ilimitadamente, tendo em vista que uma lei ordinária não terá a faculdade de simplesmente abolir os recursos. (ORIONE NETO, 2006, p. 148-149).

Para melhor entendimento acerca da não abolição dos recursos em decorrência de lei ordinária, colhem-se os seguintes ensinamentos:

Ocorre que a Constituição limita o âmbito de abrangência desse princípio, como, por exemplo, ao enumerar casos em que cabe o recurso ordinário ou especial, ao dizer que as decisões do Tribunal Superior Eleitoral são irrecorríveis, salvo quando contrariarem a CF (art. 121, § 3º), entre outras hipóteses.

Isso nos faz concluir que, muito embora o princípio do duplo grau de jurisdição esteja previsto na CF, não tem incidência ilimitada, como ocorria no sistema da Constituição Imperial. De todo modo está *garantido* pela Lei Maior. Quer dizer, a lei ordinária não poderá suprimir recursos pura e simplesmente.

Todavia, poderá o legislador ordinário estabelecer algumas restrições legais ao cabimento de recursos, sem que tais normas possam ser taxadas de inconstitucionais. Assim, configuram hipóteses ilustrativas de limitações legais o art. 34, *caput*, da Lei de Execução Fiscal, que não admite apelação quando o valor da causa for inferior a 50 ORTNs e também a Lei dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais (Lei n. 9.099/95), que estipula o cabimento de ‘recurso’ contra a sentença do juiz singular para o próprio Juizado, agora com composição diversa (três juízes de primeiro grau), sem, todavia, falar em apelação para o segundo grau de jurisdição (art. 41). (ORINONE NETO, 2006, p. 149).

No prosseguir do tema, inúmeros são os motivos pelos quais esse princípio é adotado. O insigne mestre civilista Oliveira (2002, p. 25) leciona tais razões da seguinte forma:

(...) visa a satisfazer uma necessidade humana, diante da inconformação com um julgamento único e desfavorável; possibilita a redução de erros no julgamento; atua como forma de purificação da sentença; resulta no maior prestígio do julgamento por passar por juízes mais experientes; gera análise mais objetiva do processo, debatendo-se apenas os pontos mais importantes; a outorga de poder absoluto a um

só órgão poderia gerar sentenças de má qualidade; torna a liberdade do juiz de certa forma vigiada.

Por outro lado, vários também são os argumentos contrários à admissão do princípio do duplo grau de jurisdição:

A confirmação da sentença representa supérflua atividade para o Judiciário; a reforma da sentença desprestigia o Judiciário, atestando erro do órgão; retarda a prestação jurisdicional, trazendo insegurança ao jurisdicionado; julgar por último nem sempre significa julgar melhor; não há critério válido para determinar que o segundo julgamento é mais justo do que o primeiro; anula a vantagem da oralidade (OLIVEIRA, 2002, p. 25-26).

Pelos fundamentos jurídicos anteriormente expostos, cumpre restringir o conceito e a abrangência da expressão “duplo grau de jurisdição”, nos ensinamentos de Orione Neto (2006, p. 149), “em estabelecer a possibilidade de a sentença definitiva ser reapreciada por órgão de jurisdição, normalmente de hierarquia superior à daquele que a proferiu, o que se faz de ordinário pela interposição de recurso.”

Assim, o princípio do duplo grau de jurisdição consiste na oportunidade em que o jurisdicionado possui em ver sua causa novamente apreciada pelo mesmo órgão prolator da decisão objurgada ou por outro hierarquicamente superior, a fim de corrigir possíveis equívocos contidos nos julgados. (JORGE, 2007, p. 171-172).

### **2.5.3 O princípio da razoável duração do processo**

O princípio da razoável duração do processo foi estabelecido pela Emenda Constitucional n. 45/2004, bem como se encontra previsto no art. 5º, inc. LXXVIII, da Constituição Federal, embora alguns doutrinadores já compreendessem ser implícita a sua incidência, uma vez que esta norma está relacionada à efetivação da prestação jurisdicional e à dignidade da pessoa humana. (BRANCO, 2008, p. 499).

Nesse sentido, no prosseguir desta análise, transcreve-se o entendimento de Branco (2008, p. 500):

O reconhecimento de um direito subjetivo a um processo célere – ou com duração razoável – impõe ao Poder Público em geral e ao Poder Judiciário, em particular, a adoção de medidas destinadas a realizar esse objetivo. Nesse cenário, abre-se um campo institucional destinado ao planejamento, controle e fiscalização de políticas públicas de prestação jurisdicional que dizem respeito à própria legitimidade de



intervenções estatais que importem, ao menos potencialmente, lesão ou ameaça a direitos fundamentais.

O assunto envolve temas complexos e pretensões variadas, como a modernização e simplificação do sistema processual, a criação de órgãos judiciais em número adequado e a própria modernização e controle da prestação jurisdicional e de questões relacionadas à efetividade do acesso à justiça.

Dissertando sobre a matéria, Didier Jr. (2010, p. 59) discorre que o princípio da razoável duração do processo encontra-se combinado com outros princípios, como o contraditório, o direito à produção de provas, bem como o duplo grau de jurisdição, os quais acabam por procrastinar as decisões judiciais. Todavia, todos esses atos devem ser impreterivelmente satisfeitos, uma vez que o descumprimento de algum deles ensejaria “discursos autoritários”, particularidade eminente dos processos inquisitivos, os quais eram caracterizados pela celeridade, haja vista a inobservância das garantias processuais.

#### **2.5.4 O princípio da segurança jurídica**

O princípio da segurança jurídica encontra-se implícito no texto constitucional. Em outras palavras, observa-se que tal princípio não possui nenhum dispositivo que o caracterize de forma expressa, pois essa norma constitui, quando muito, a essência do Estado Democrático de Direito, podendo ser observada em inúmeros dispositivos constitucionais, principalmente a partir dos direitos e garantias fundamentais. (BIGOLIN, 2007, p. 76).

Nesse sentido, Ávila (2005, apud BIGOLIN, 2007, p. 76) refere que

O princípio da segurança jurídica é constituído de duas formas. Em primeiro lugar, pela interpretação dedutiva do princípio maior do Estado de Direito (art. 1º). Em segundo lugar, pela interpretação indutiva de outras regras constitucionais, nomeadamente as de proteção do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada (art. 5º, XXXVI) e das regras da legalidade (art. 5º, II e art. 150, I), da irretroatividade (art. 150, III, *a*) e da anterioridade (art. 150, III, *b*).

Assim, o princípio da segurança jurídica decorre, de maneira implícita, do Estado de Direito, visando salvaguardar o âmbito individual, com o intuito de assegurar o reconhecimento do direito considerado válido, resguardando, ademais, a liberdade, bem como proteger contra a arbitrariedade, além de garantir o livre acesso ao Judiciário. (PAULSEN, 2006, p. 39).

### 2.5.5 O princípio do livre convencimento motivado do juiz

O princípio do livre convencimento motivado do magistrado encontra-se regulamentado no art. 93, IX, da Constituição da República, que dispõe:

Art. 93. Lei complementar, de iniciativa do Supremo Tribunal Federal, disporá sobre o Estatuto da Magistratura, observando os seguintes princípios:

(...)

IX – todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade, podendo a lei limitar a presença de determinados atos, às próprias partes e a seus advogados, ou somente a estes, em casos nos quais a preservação do direito à intimidade do interessado no sigilo não prejudique o interesse público à informação. (BRASIL, 1988).

Segundo Grinover (2011, p. 73-74), o magistrado tem a liberdade em formar sua convicção, a partir da “apreciação e da avaliação das provas existentes nos autos.” Contudo, com o intuito de fiscalizar as decisões proferidas pelos órgãos jurisdicionais, a fundamentação dos julgados é obrigatória.

Neste ínterim, Neves (2011, p. 71) justifica a exigência da motivação das decisões judiciais, tendo em vista os princípios da ampla defesa e da oralidade, bem como sob o aspecto político. Vejamos:

Tradicionalmente, a justificativa do princípio da motivação das decisões judiciais era voltada exclusivamente para os sujeitos processuais (justificativa endoprocessual). Num primeiro momento é voltada ao sucumbente, que sem conhecimento das razões da decisão não teria condições de elaborar o seu recurso, porque ninguém pode impugnar de forma específica uma decisão sem conhecer os seus fundamentos. Num segundo momento a fundamentação se mostra imprescindível para que o órgão jurisdicional competente para o julgamento do recurso possa analisar o acerto ou equívoco do julgamento impugnado. Ainda que esse aspecto mantenha a sua importância, continuando a justificar o princípio ora analisado, é importante apontar para o aspecto político desse princípio, que ganha relevância em tempos atuais.

Sob o ponto de vista político a motivação se presta a demonstrar a correção, imparcialidade e lisura do julgador ao proferir a decisão judicial, funcionando o princípio como forma de legitimar politicamente a decisão judicial. Permite um controle da atividade do juiz não só do ponto de vista jurídico, feito pelas partes do processo, mas de uma forma muito mais ampla, uma vez que permite o controle da decisão por toda a coletividade.

Isso implica em dizer que as partes possuem o direito de terem os seus julgados motivados. Logo, tão somente indicar o dispositivo legal ensejador da decisão não é suficiente. O magistrado, por sua vez, deverá demonstrar as circunstâncias que o levaram a aplicar aquele artigo de lei, visto que “o juiz é intérprete e aplicador da lei aos casos

concretos. Por isso, tem que motivar sua decisão. Não o fazendo, pratica ato arbitrário, contrário ao direito.” (ROCHA, 2003, p. 49).

Dessa forma, todos os julgados prolatados, tanto no âmbito judicial como na esfera administrativa, deverão expor os motivos pelos quais o magistrado chegou àquela conclusão, sob pena de nulidade. (NEVES, 2011, p. 71).

### **2.5.6 O princípio da fungibilidade**

Com o intuito de fugir de inúmeras formalidades e consequências iníquas que podem surgir em razão de eventuais equívocos nos julgamentos, foi adotado o princípio da fungibilidade, o qual consiste na oportunidade do recorrente ter o seu recurso recebido no lugar de outro. (ORIONE NETO, 2006, p. 189).

Entretanto, tal preceito só é permitido ante a existência de dúvidas acerca do recurso cabível, bem como nos casos em que o insurgente não cometer erro grosseiro ao impugnar decisão contrária aos seus interesses. Assim, estando presentes estas características, os tribunais, independentemente do grau de hierarquia, devem admitir aquele recurso, seguindo os procedimentos do recurso cabível. (SOUZA, 2008, p. 120).

Neste ínterim, leciona Jorge (2007, p. 208-211) que

O princípio da fungibilidade dos recursos está ligado ao cabimento recursal, devendo ser percebido como uma forma de abrandamento do mencionado requisito, na medida em que se admite a interposição de um recurso pelo outro, que seria o correto contra aquela decisão.

A possibilidade de utilização do princípio da fungibilidade está vinculada a duas vicissitudes. A primeira liga-se a circunstância de se evitar o formalismo excessivo na admissão do recurso, tendo em vista os princípios que norteiam a aplicação das normas processuais. A segunda, e talvez a mais contundente, é revelada pela especial circunstância de um erro do sistema, quanto ao recurso cabível contra determinada decisão, não poder prejudicar o recorrente.

Impende sublinhar que este princípio encontrava-se previsto expressamente no art. 810 do Código de Processo Civil de 1939. Todavia, ainda que a lei vigente não disponha mais expressamente desta norma, não há mais dúvidas a serem esclarecidas acerca da permanência da mesma, visto que regras foram estabelecidas para a devida aplicabilidade deste preceito, como a ausência de erro grosseiro, tendo em vista as divergências existentes no plano doutrinário ou jurisprudencial, com relação a qual recurso é cabível a cada caso concreto. (WAMIBER, 2008, p. 589).

### 2.5.7 O princípio da taxatividade

O princípio da taxatividade, segundo Cunha (2009, p. 47), consiste na exigência de que os recursos estejam previamente estabelecidos por lei, não cabendo às partes criarem “recurso por interpretação analógica ou extensiva, nem por norma estadual ou regimental”, visto que tal expediente encontra-se elencado na categoria legal de *numerus clausus*.

Assim, observando tal delineamento, denota-se que a Constituição da República, em seu art. 22, inc I, dispõe a respeito desta prerrogativa, *in verbis*:

Art. 22. Compete privativamente à União legislar sobre:

I - direito civil, comercial, penal, processual, eleitoral, agrário, marítimo, aeronáutico, espacial e do trabalho. (BRASIL, 1988).

Sob este enfoque, observa-se que a parte não possui a faculdade de interpor o recurso que bem entender, cabendo apenas ao direito disciplinar sobre quais meios de impugnação são cabíveis aquela decisão que julgou desfavorável algum interesse. (PORTO, 2008, p. 54).

Desse modo, no dizer sempre expressivo, Orione Neto (2006, p.152) salienta que “o princípio da taxatividade consiste na exigência constitucional (art. 22, I, da CF) de que os recursos estejam previstos *numerus clausus* em lei federal.” O mesmo doutrinador pontua, ainda, que “só é considerado recurso aquele que tiver previsão em lei federal.”

Não obstante os recursos cabíveis no ordenamento jurídico brasileiro estarem preconizados no art. 496 do CPC, convém sublinhar outras espécies recursais colocadas à disposição das partes: “a) o recurso inominado nos Juizados Especiais; b) os embargos infringentes de alçada da Lei de Execução Fiscal; c) os agravos internos previstos para o incidente de suspensão de segurança (Lei n. 4.348/64; Lei Federal n. 8.347/92).” (CUNHA, 2009, p. 47).

De outro rumo, no que concerne à competência para legislar acerca da matéria recursal, bem como ao direito de ação ou de ampla defesa e contraditório, gize-se, por necessário, colacionar o entendimento de Oliveira (2002, p. 32):

Resta saber, diante da atual Constituição Federal, de quem é a competência para legislar sobre matéria recursal. As normas relativas a direito processual são de competência exclusiva da União, nos moldes do art. 22, inc. I. No tocante a normas procedimentais, compete à União, ao Distrito Federal e aos Estados, legislar

concorrentemente, nos termos do art. 24, inc. XI. Esses regramentos constitucionais vieram reascender a antiga discussão acerca dos traços diferenciais entre procedimento e processo. É muito difundida a idéia de que o processo é o instrumento da jurisdição, enquanto o procedimento consiste na forma pela qual se exterioriza e se desenvolve o processo.

Em relação ao direito de ação ou de ampla defesa e contraditório, justifica-se a sua inclusão no campo das normas de direito processual, porquanto está intimamente ligado ao acesso à justiça, que é um dos escopos do processo. Por essa razão, sendo os recursos extensão do direito de ação ou defesa, conclui-se que estão afetos à legislação federal de competência exclusiva da União Federal.

Por derradeiro, observa-se que o princípio da taxatividade compreende na proibição do jurisdicionado em criar novas vias recursais, isto é, o mesmo deverá abster-se daquelas que estão dispostas em lei federal, sendo inadmissível a interposição de recursos não previstos no ordenamento jurídico. (OLIVEIRA, 2002, p. 31-33).

### 2.5.8 O princípio da singularidade

O princípio da singularidade, chamado também de princípio da unicidade ou unirrrecorribilidade, consiste no cabimento de apenas um único recurso para cada decisão proferida. (SOUZA, 2008, p. 113).

Por conseguinte, o jurisdicionado deverá observar a natureza jurídica do ato judicial, ou seja, verificar se aquela decisão pôs, ou não, fim àquele processo, tendo em vista o conteúdo finalístico daquele ato; a sentença, por sua vez, será caracterizada com o término do processo; já a decisão interlocutória está consubstanciada em solucionar incidentes processuais. Contudo, caso o juiz resolva diversas decisões interlocutórias e ponha termo ao processo, esse ato será qualificado como sentença, e terá como fim a recorribilidade. (ORIONE NETO, 2006, p. 184).

Entretanto, há algumas exceções quanto ao princípio da singularidade. Em assonância com a lição sempre precisa de Souza (2008, p. 114-115, grifo do autor), o doutrinador expõe que

O sistema recursal cível, todavia, contém exceções ao princípio da singularidade. A primeira reside na *possibilidade* da interposição de embargos declaratórios e de outro recurso contra uma mesma decisão. Além poder ser impugnada por recurso específico, toda decisão jurisdicional pode ainda ser atacada por meio de embargos declaratórios, recursos que podem ser interpostos *até mesmo em conjunto*. É certo que *geralmente* o recurso específico é interposto *após* o julgamento dos embargos de declaração, tendo em vista a permissão do **caput** do artigo 583 do Código de Processo Civil. Porém, nem mesmo a regra da interposição do recurso específico

após os aclaratórios descaracteriza a exceção estudada, já que ambos têm como alvo o mesmo julgado, qual seja, o **decisum** embargado. Realmente, trata-se de exceção ao princípio da unicidade, pois a mesma decisão jurisdicional fica exposta à impugnação por mais de um recurso.

(...)

Por oportuno, convém lembrar que o julgamento proferido por corte regional ou local em mandado de segurança originário pode ocasionar sucumbência recíproca. A parte do acórdão concessiva da ordem pode ser combatida por meio de recursos extraordinário e especial – desde que atendidas as exigências previstas nos artigos 102, inciso III, e 105, inciso III, ambos da Constituição de 1988. Já a parte do aresto na qual houve denegação da segurança só pode ser interrompida via recurso ordinário para o Superior Tribunal de Justiça, conforme o disposto no artigo 105, inciso II, alínea “b”, da Constituição Federal. Portanto, tratando-se de acórdão com capítulos denegatório e concessivo em mandado de segurança ordinário de tribunal regional ou local, são cabíveis recursos ordinário, extraordinário e especial. É outra exceção existente no sistema recursal cível quanto ao princípio da singularidade.

Ademais, outro meio que foge ao princípio em questão é a possibilidade de interposição concomitante de recurso especial e extraordinário. Isso ocorre porque quando a decisão objurgada encontra-se fundamentada em questões de ordem constitucional e infraconstitucional, é imprescindível a interposição de ambos os recursos, porquanto a admissibilidade, haja vista, por exemplo, a apresentação somente do reclamo especial, restará prejudicada. (SOUZA, 2008, p. 115).

Nesta senda, apenas para elucidar, transcreve-se a Súmula 126 do Superior Tribunal de Justiça: “é inadmissível recurso especial, quando o acórdão recorrida assenta em fundamentos constitucional e infraconstitucional, qualquer deles suficiente, por si só, para mantê-lo, e a parte vencida não manifesta recurso extraordinário.”

Logo, o princípio da singularidade compreende que “para cada ato judicial recorrível há um recurso específico, sendo, portanto, inadmissível o uso concomitante ou cumulativo de dois ou mais recursos visando a impugnação do mesmo ato judicial.” (ORIONE NETO, 2006, p. 182).

### **2.5.9 O princípio da dialeticidade**

Primeiramente, cumpre observar que a impugnação das decisões judiciais encontra-se consubstanciada no Estado Democrático de Direito, nos moldes do art. 93, inc. IX, da Constituição Federal, o qual prevê a proibição de julgamentos sem a sua devida fundamentação. Assim, quando uma decisão é proferida, além das partes tomarem conhecimento dos dispositivos utilizados pelo julgado, também possuem ciência dos motivos

pelos quais o magistrado decidiu daquela forma. Contudo, o recorrente também deverá expor as razões que demonstrem os fatos e os direitos contrariados pela decisão vergastada, sob pena do seu recurso ser inadmissível. (OLIVEIRA, 2002, p. 52-53).

Neste ínterim, preleciona Souza (2008, p. 133) que

O princípio da dialeticidade está consubstanciado na exigência de que o recorrente apresente os fundamentos pelos quais está insatisfeito com a decisão recorrida, o porquê de prolação de outra decisão.

O oferecimento das razões recursais é imprescindível para que o órgão julgador possa apurar a matéria que foi transferida ao seu conhecimento por força do efeito devolutivo. A apresentação das razões recursais também é fundamental para que o recorrido possa oferecer resposta ao recurso, exercendo as garantias previstas no inciso LV do artigo 5º da Constituição Federal.

Dessa forma, em razão da incidência do princípio da dialeticidade, a petição recursal deverá ser feita nos termos da petição inicial, sob pena de inépcia, estando ausente, também, a causa motivadora da interposição do recurso. (ORIONE NETO, 2006, p. 213).

Corroborando com esse entendimento, extrai-se dos ensinamentos de Souza (2008, p. 134, grifo do autor) o seguinte:

Por esses motivos, a petição recursal deve, **mutatis mutandis**, ser formulada nos moldes da petição inicial. É o que revelam, aliás, os artigos 514, 523, § 3º, 524, 536 e 541, todos do Código de Processo Civil, em muito similares ao artigo 282 do mesmo diploma. Aqueles preceitos devem ser observados na elaboração da peça recursal, sob pena de o inconformismo não cumprir o requisito de admissibilidade da regularidade formal.

A ausência das razões recursais impede a prolação de juízo positivo de admissibilidade do recurso. Por refletir a jurisprudência dominante acerca do assunto, merece ser conferido o enunciado n. 4 da Súmula do antigo Primeiro Tribunal de Alçada Civil de São Paulo: “*Não se conhece de apelação quando não é feita a exposição do direito e das razões do pedido de nova decisão*”. A conclusão n. 62 do 6º Encontro dos antigos Tribunais de Alçada: “*Não se conhece de apelação desacompanhada dos fundamentos*”.

Válido consignar, ademais, que “no sistema recursal cível todos os recursos devem conter razões, as quais devem ser apresentadas desde logo no momento da interposição, consoante a combinação dos princípios da dialeticidade e da consumação.” (SOUZA, 2008, p. 134).

Destarte, em observância ao princípio da dialeticidade, todos os julgados devem vir munidos de fundamentação, bem como o insurgente, por sua vez, deverá expor nas razões recursais, de maneira cabal e inteligível, os motivos pelos quais entendeu que a decisão vergastada contrariou os seus teores.

## 2.6 O PAPEL DAS SÚMULAS NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO

Neste item será tratado acerca da importância do papel das súmulas no ordenamento jurídico brasileiro, tendo em vista que os enunciados sumulares possuem o condão de impedir a ascensão dos recursos especiais aos Tribunais superiores.

### 2.6.1 Considerações gerais

Há muito tempo se observa a divergência de opiniões entre doutrinadores, dentre outros operadores do direito, acerca da inclusão da doutrina, jurisprudências, bem como as súmulas nas fontes formais do direito. (JARDIM, 2007, p. 1).

Nesse sentido, com relação às fontes do direito e à inclusão das súmulas como fonte formal, Jardim (2007, p.2) estabelece:

Sabemos que as fontes do direito são classificadas em materiais e formais. Enquanto as primeiras são entendidas como valores sociais que orientam o legislador na criação das leis, as segundas refletem a manifestação concreta do direito positivo. A lei é a principal fonte formal, mesmo porque vivemos num Estado Democrático de Direito, onde impera o princípio da legalidade. No entanto, a doutrina diverge acerca da classificação das fontes formais do direito. Não há um consenso formado acerca da inclusão das súmulas dos tribunais no rol das fontes formais do direito, notadamente do direito processual, cátedra que abraçamos no ofício penoso, mas gratificante do magistério. Em verdade, tem sido fruto de acaloradas discussões até mesmo a inserção da jurisprudência no indigitado rol.

Dessa forma, ocorre que a jurisprudência, assim como as súmulas visam apresentar a posição do órgão jurisdicional frente a decisões semelhantes, com o intuito de uniformizar os seus julgados, dispondo, conseqüentemente, maior credibilidade do Poder Judiciário para com a sociedade. (JARDIM, 2007, p. 3).



## 2.6.2 As súmulas vinculantes

Da simples análise dos arts. 22, § 1º e 56, parágrafo único, do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça; do art. 557 do Código de Processo Civil e art. 90, § 2º, da Lei Orgânica da Magistratura Nacional (Loman), observa-se que tais dispositivos legais, antes mesmo da promulgação da Emenda Constitucional nº 45/2004, impõe aos magistrados a negarem ou arquivarem os recursos quando estes contrariarem as súmulas estabelecidas pelos Tribunais superiores (JARDIM, 2007, p. 3-4).

Jardim (2007, p. 4) dispõe, ainda, acerca das súmulas vinculantes estarem previstas na Constituição da República:

Com a previsão constitucional da súmula vinculante, elencada no art. 103-A da Constituição da República, regulamentada pela Lei nº 11.417, de 19 de dezembro de 2006, cujos enunciados devem ser editados através do quórum qualificado de 2/3 dos membros do Supremo Tribunal Federal, todos os juízes do País estarão obrigados a decidir de conformidade com a sobredita súmula, sob pena de sofrerem reclamação junto àquela excelsa Corte. Aqueles que se colocam contrariamente à súmula vinculante cunharam expressões como “engessamento da ciência jurídica”, “ditadura da jurisprudência”, “hierarquização militar do Poder Judiciário”, “mero aplicador de súmulas”, “cerceamento da liberdade e independência dos juízes”, dentre outras. No entanto, sem querer aqui discutir a questão afeta à pertinência ou não da súmula vinculante, o certo é que a mesma deriva de comando constitucional e sua edição já é uma realidade.

Assim, se a súmula “possui efeito vinculante, a ponto de não dar margem discricionária ao magistrado, bem como o condão de obstaculizar o seguimento de um recurso, não resta dúvida de que a súmula vinculante tem mesmo força de lei.” (JARDIM, 2007, p. 4).

A propósito, no que concerne à força de lei que a súmula pode ter, haja vista, também, o seu efeito *erga omnes*, Costa (2004, apud JARDIM, 2007, p. 4-5) discorre que

em sua essência, o poder vinculante confere às súmulas efeitos gerais próprios de lei. (...) Trata-se, pois, de um mecanismo que, simultaneamente, funciona comocompartilhamento da função legislativa pelo órgão judiciário (...) A súmula com força vinculante é lei material. Tem efeitos erga omnes, conquanto não decorra do processo legislativo constitucional.

No mesmo sentido, Montenegro Filho (2007, apud JARDIM, 2007, p. 5), preleciona acerca de a súmula vinculante ser considerada fonte forma primária do direito, assim como a lei também é apreciada:

A lei é fonte primária do direito processual, visto que é dela que emanam as regras necessárias à solução dos conflitos de interesses (...). A súmula vinculante objetiva

contribuir para a redução de processos em curso na Justiça nacional, sobretudo as ações previdenciárias e tributárias (assentadas apenas em questões de direito, na grande parte dos casos), posicionando a jurisprudência como fonte primária do direito, valorizando os precedentes emanados do STF.

Dessa forma, se uma súmula vinculante possui a mesma força que uma lei, não se pode olvidar que aquela se encontra inserida no rol das fontes de direito formal, uma vez que o magistrado está obrigado a decidir conforme os enunciados sumulares. (JARDIM, 2007, p. 6).

### 3 O RECURSO ESPECIAL

Cumprе consignar que é de suma relevância neste trabalho arrazoar acerca da importância do recurso especial no ordenamento jurídico brasileiro. Dessa forma, no presente capítulo será conceituado o recurso especial, bem como se fará uma breve análise dos aspectos históricos inerentes e as questões mais proeminentes a respeito do apelo extremo, tais como as hipóteses de cabimento e os seus pressupostos de admissibilidade.

#### 3.1 CONCEITO

O recurso especial é considerado um meio pelo qual o cidadão poderá valer-se do pronunciamento do Superior Tribunal de Justiça sempre quando achar que aquela decisão definitiva, prolatada pelo Tribunal local, afronta normas de natureza infraconstitucional. Ademais, a Corte Superior não estará vinculada apenas às questões que norteiam a sorte dos litigantes, porquanto verificará, principalmente, a inobservância do Tribunal *a quo* quanto ao direito federal, tendo em vista pacificar a interpretação dada às leis de caráter infraconstitucional. (PORTO, 2008, p. 239-240).

Impende ressaltar que o recurso especial encontra-se consubstanciado no rol dos recursos tidos como excepcionais, uma vez que se enquadra nos recursos de direito estrito, remetido a um Tribunal superior àqueles compreendidos no âmbito no ordenamento jurídico brasileiro, determinando, para sua admissibilidade, requisitos preconizados na Constituição da República. (MANCUSO, 2008, p. 55).

A propósito, Teixeira (1990, apud MANCUSO, 2008, p. 56) corrobora esse entendimento. Vejamos:

(...) modalidade de recurso extraordinário *latu sentu*, destinado, por previsão constitucional, a preservar a unidade e a autoridade do Direito federal, sob a inspiração de que nele o interesse público, refletido na correta interpretação da lei, deve prevalecer sobre os interesses das partes. Ao lado do seu objetivo de ensejar o reexame da causa, avulta sua finalidade precípua, que é a defesa do Direito federal e a unificação da jurisprudência.

Desse modo, conclui-se que o recurso especial está relacionado ao pronunciamento jurisdicional de um Tribunal superior aos demais, pertinente às normas de

ordem federal, possuindo enorme relevância o método adotado por aquele órgão julgador, porquanto tal interpretação dada àquela legislação certamente norteará outras decisões, bem como servirá de exemplo da melhor conduta a ser investida, visando sempre à uniformização dos julgados. (SARAIVA, 2002, p. 51).

### 3.2 ESCORÇO HISTÓRICO DO RECURSO ESPECIAL

A origem do recurso especial deu-se com a criação do Superior Tribunal de Justiça, em razão da Constituição promulgada em 1988, com o intuito de solucionar a famosa crise no Supremo Tribunal Federal, haja vista o enorme volume de causas dirigidas a este órgão. Em virtude da ilimitada competência que lhe era conferida, colocando em risco o próprio funcionamento e a eficácia da Suprema Corte, o surgimento de outro Tribunal Federal era medida de extrema urgência, a fim de proteger as normas infraconstitucionais, bem como pacificar suas interpretações. (PORTO, 2008, p. 238).

Sobre o tema, é o entendimento de Saraiva (2002, p. 75-79):

Os motivos que levaram à transferência de parte da competência do Supremo Tribunal Federal para o Superior Tribunal de Justiça consistiram, basicamente, na chamada “crise” vivenciada pela Suprema Corte.

(...)

Em verdade, foram de ordem eminentemente prática os motivos para a criação do Superior Tribunal de Justiça, entre os quais cumpre destacar o excessivo número de recursos endereçados ao Supremo Tribunal Federal. Conseqüentemente, este se vinha afastando das suas funções constitucionais, por não mais promover o controle da legalidade das decisões judiciais na extensão necessária aos anseios sociais, em razão de questões de ordem material, refletidos nos óbices regimentais e jurisprudenciais, criados com o intuito de obstar o acesso recursal àquele tribunal último.

A ideia do surgimento de outro Tribunal Federal deu-se em 1965, na Fundação Getúlio Vargas, onde foi formada uma mesa-redonda composta por inúmeros juristas renomados e pelo Ministro Themístocles Brandão Cavalcanti, que presidia o encontro. Tais partícipes debateram acerca da viabilidade da criação de um órgão superior competente para julgar recursos excepcionais concernentes ao direito federal infraconstitucional. (MANCUSO, 2008, p. 107).

Apenas para elucidar, faz-se mister transcrever os itens 9, 10 e 11 pertencentes ao relatório daquele encontro realizado na Fundação Getúlio Vargas:

9. Decidiu-se, sem maior dificuldade, pela criação de um novo Tribunal. As divergências sobre a natureza e o número de tribunais, que a princípio suscitaram debates, pouco a pouco se encaminharam por uma solução que mereceu, afinal, o assentimento de todos. Seria criado um único Tribunal, que teria uma função eminente como instância federal sobre matéria que não tivesse, com especificidade, natureza constitucional, ao mesmo tempo que teria a tarefa de apreciar os mandados de segurança e *habeas corpus* originários, os contra-atos dos Ministros de Estados e os recursos ordinários das decisões denegatórias em última instância federal ou dos Estados.

10. Assim, também, os recursos extraordinários fundados exclusivamente na Lei Federal seriam encaminhados a esse novo Tribunal aliviando o STF de uma sobrecarga.

11. Realizada essa tarefa inicial pela mesa-redonda, que reduziu o seu debate a um projeto que vai em anexo, frisaram os seus membros sem reservas, que a sugestão em momento algum poderia significar um desprestígio para o STF. Seria, antes, o aprimoramento de uma instituição que teria a seu cargo somente matéria da mais alta relevância jurídica e constitucional, dispensando-o de outras mais da competência dos tribunais comuns, federais ou estaduais. (REVISTA DE DIREITO PÚBLICO E CIÊNCIA POLÍTICA, 1965 apud MANCUSO, 2008, p. 107-108).

É oportuno registrar, outrossim, acerca da composição da Corte Superior:

O Superior Tribunal de Justiça é composto de, no mínimo, 33 ministros nomeados pelo Presidente da República, dentre brasileiros com idade mais de 35 anos e menos de 65 anos, de notável saber jurídico e reputação ilibada, depois de aprovada a escolha pelo Senado Federal, sendo: um terço dentre juízes dos Tribunais Regionais Federais e um terço dentre desembargadores dos Tribunais de Justiça, indicados em lista tríplice elaborada pelo próprio Tribunal; um terço, em partes iguais, dentre advogados e membros do Ministério Público Federal, Estadual, do Distrito Federal, alternadamente, indicados na forma do art. 94 da CF. (OLIVEIRA, 2009, p. 144).

Sob este enfoque, nota-se que o legislador levou em consideração todos os profissionais da área jurídica, “garantindo assim a oxigenação do pensamento do Tribunal.” (PORTO, 2008, p. 239).

De outro vértice, convém sublinhar, nas palavras de Mancuso (2008, p. 114), a respeito da competência conferida ao Tribunal Superior:

Quanto à competência infraconstitucional do STJ, ela é *plena* (= ampla e irrestrita), tanto em direito material como processual, atuando geralmente no plano da revisão - *errores in iudicando* -, podendo também atuar como corte de cassação - *errores in procedendo/nulidades insanáveis* -, abrangendo as modalidades originária, recursal-ordinária e recursal-especial: CF, art. 105, I, II e III, nessa ordem.

Veja-se, pois, que a criação do Superior Tribunal de Justiça visava atender as questões de ordem infraconstitucional por meio de recursos especiais, ou seja, normas que não infringissem o âmbito dos recursos extraordinários, os quais eram destinados à Suprema Corte, visto que as inúmeras tentativas expostas pelo legislador, a fim de desafogar o

Supremo Tribunal Federal, restaram infrutíferas, uma vez que não minimizaram as demandas remetidas àquele Tribunal. (OLIVEIRA, 2009, p. 142- 143).

Assim como o Supremo Tribunal Federal, o Superior Tribunal de Justiça possui o condão de uniformizar as decisões proferidas. Além do mais, “ao final do processo, caso o litigante tenha condições de aportar à Corte sua irresignação, caberá ao Superior a última palavra sobre a melhor hermenêutica da norma federal.” (PORTO, 2008, p. 240).

Entretanto, observa-se que, embora tenha minorado a crise no Excelso Pretório com a criação do Superior Tribunal de Justiça, o surgimento desse Tribunal não trouxe fim ao problema. Isso ocorreu porque questões irrelevantes continuam sendo analisadas, porém, agora, pela Corte Superior. Dessa forma, com o intuito de eximir que demandas judiciais de pouca importância sejam apreciadas, a fim de preservar a magnitude da função daquele órgão, será necessário que, futuramente, as questões já estejam discutidas no Tribunal Superior, como ocorre no Supremo, haja vista a preliminar de repercussão geral. (PORTO, 2008, p. 238).

### 3.3 CARACTERÍSTICAS GERAIS DO RECURSO ESPECIAL

Em uma análise comparativa aos recursos extraordinários e especiais, observam-se características comuns entre ambos. Assim, pode-se dizer que as características gerais atribuídas ao recurso extraordinário também serão adotadas pelo recurso especial. Nesse sentido, enfatiza Mancuso (2008, p. 127):

De todo modo, há um núcleo comum que aproxima e até certo ponto harmoniza esses recursos, permitindo neles surpreender certas características, que explicam o porquê de sua qualificação como “excepcionais”. De resto, compreende-se que apresentem vários pontos em comum, já que, em última análise, o recurso especial é uma variante do extraordinário, deste extraído...como a costela de Adão.

(...)

São características comuns a esses recursos excepcionais: a) exigem o prévio esgotamento das instâncias ordinárias; b) não são vocacionados à correção da injustiça do julgado recorrido; c) não servem para a mera revisão de matéria de fato; d) apresentam sistema de admissibilidade desdobrado ou bipartido, com uma fase perante o Tribunal *a quo* (TJ, TRF) e outra perante o *ad quem* (STF,STJ); e) os fundamentos específicos de sua admissibilidade estão na CF e não no CPC; f) a execução que se faça na sua pendência é provisória.

Essas semelhanças decorrem em razão do recurso especial ser o resultado do desmembramento “das hipóteses de cabimento do recurso extraordinário para o STF (antes da

CF/88), que servia como meio de impugnação da decisão judicial por violação à Constituição e à legislação federal.” (CUNHA, 2009, p. 255).

Para que se torne possível a interposição do recurso especial, o art. 105, III, da Constituição da República, dispõe da obrigatoriedade de uma causa decidida. A jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça defende que a concepção do vocábulo “causa” abrange “todas as decisões de última ou única instância, ainda que incidentais, proferidas pelos tribunais no exercício da jurisdição, em procedimento de jurisdição voluntária ou contenciosa.” (OLIVEIRA, 2002, p. 228-229).

Por conseguinte, a concepção de “única ou última instância” compreende “na possibilidade de recorrer-se especialmente das decisões exaradas nos tribunais nominados no inciso III do art. 105 da Lei Maior, em processos originários daquelas Cortes”, haja vista a inobservância do duplo grau de jurisdição. Por esta razão, caberá tão somente a interposição do recurso extraordinário ou especial, levando em consideração os pressupostos de admissibilidade para cada recurso, “salvo nos casos do mandado de segurança, *habeas corpus*, *habeas data* e mandado de injunção, quando denegatória a decisão, caso em que caberá recurso de natureza ordinária.” (SARAIVA, 2002, p. 148).

Não obstante, observa-se que os recursos excepcionais não têm o condão de analisar matéria de fato, tendo em vista que sua cognição é limitada, pois se supõe que este exame já tenha sido resolvido pelo Tribunal *a quo*. Ademais, os recursos especiais possuem como finalidade principal a garantia da ordem pública dos preceitos, em particular, neste recurso, de ordem infraconstitucional, de modo que não se prestam a corrigir possíveis injustiças da decisão objurgada, porquanto tais recursos visam a garantir apenas a melhor interpretação da lei federal, bem como a uniformização do julgado. Igualmente, porventura, proporcionará uma última e definitiva resposta ao *decisum* vergastado. (MANCUSO, 2008, p. 158 e 159).

Cumprido transcrever, por importante, os ensinamentos de Mancuso (2008, p. 160):

Portanto, pode-se dizer que os recursos extraordinário e especial devem ser vistos em dois planos: 1) precipuamente, estão voltados a um objetivo de ordem pública, de interesse nacional, qual seja o de servirem como instrumento tutelador dos valores indicados por Pontes de Miranda: inteireza positiva, validade, autoridade e uniformidade de interpretação do direito federal, comum e constitucional; nesse sentido, acabam por propiciar um contencioso objetivo, de legalidade ou de constitucionalidade; 2) corolariamente, dado que nem o STF nem o STJ são Cortes apenas de cassação, senão (e até principalmente) também de revisão (RISTJ, art. 257; Súmula STF 456), o conhecimento do mérito daqueles recursos e seu provimento implicará no descarte da decisão recorrida e na prolação de outra que a “substitui” (CPC, art. 512), do que decorrerá – presumivelmente – melhor resposta judiciária, ou quando menos, a última e definitiva.

Portanto, “a regulamentação do recurso especial e extraordinário é de índole constitucional, encontrando-se na própria Lei Maior as características essenciais desses meios de impugnação.” (PORTO, 2002, p. 141).

A fim de assegurar aos litigantes a melhor avaliação e correta aplicação da lei federal pelos órgãos que o sistema jurisdicional dispõe, tais características oportunizam, outrossim, que as decisões poderão ser impugnadas por meio dos recursos de superposição.

### 3.4 PREVISÃO LEGAL

O recurso especial encontra-se regulamentado no art. 105, III, da Constituição da República, *in verbis*:

Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:

(...)

III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida:

- a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência;
  - b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal;
  - c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal.
- (BRASIL, 1988).

Nesse ínterim, Oliveira (2002, p. 149) discorre acerca da matéria:

Com relação ao recurso especial, as suas hipóteses de cabimento estão disciplinadas na Constituição Federal (art. 105, inc. III, alínea *a*, *b* e *c*). Trata-se de recurso de fundamentação vinculada, porquanto a norma, ao estatuir os requisitos específicos do recurso, fixa limites à fundamentação, fazendo com que o recorrente invoque a tipicidade do erro, a fim do conhecimento do respectivo recurso e, no mérito, demonstre a sua efetiva ocorrência para efeito de provimento.

Assim, denota-se que a contestação dos acórdãos, por meio do recurso especial, exige, além dos requisitos subjetivos e objetivos, bem como aqueles considerados específicos intrínsecos, outros de cunho constitucional, os quais se encontram preconizados no art. 105, III, *a*, *b* e *c*, da Carta Magna. (SARAIVA, 2002, p. 165).



### 3.5 HIPÓTESES DE CABIMENTO

É cediço que as três conjecturas de cabimento do recurso especial encontram-se elencadas no art. 105, III, *a, b e c*, da Constituição da República. Assim, é manifesto que o requisito fundamental para a interposição deste apelo nobre consiste na existência da questão federal, ou seja, o recorrente deverá demonstrar a dissonância quanto à correta aplicação e interpretação dada àquela norma (tratado ou lei federal), indicando expressamente os dispositivos legais tidos por violados. Além do mais, quando o recurso for fundamentado em interpretação divergente dos tribunais, o insurgente deverá evidenciar que as questões discutidas no acórdão hostilizado e no *decisum* paradigma são as mesmas. Desse modo, as questões de fato e de direito local não ensejam a análise do recurso especial (ARAÚJO JÚNIOR, 2010, p. 760).

No mesmo sentido, enfatiza Mancuso (2007, p. 239):

Em resumo, o *iter* para o conhecimento dos recursos extraordinário e especial é o seguinte: A) preenchimento, como em todos os recursos, dos pressupostos genéricos, objetivos e subjetivos; B) atendimento, no âmbito do “interesse em recorrer”, da exigência de cuidar-se de “causa decidida em única ou última instância”; C) implemento das especificações de base constitucional (art. 102, III, para o extraordinário; art. 105, III, para o especial), matéria que se poderia aglutinar sob a égide do “cabimento”, propriamente dito.

Ao disponibilizar as hipóteses de cabimento do recurso especial, o legislador dispôs o prévio esgotamento das instâncias ordinárias. Dessa forma, o apelo nobre só poderá ser interposto contra as causas decididas ou em face de decisões finais, sendo vedado à parte exercitar “*per saltum*, deixando *in albis* alguma possibilidade de impugnação (ex.: interposição de embargos infringentes contra a parte não-unânime do julgado recorrido – CPC, art. 530; ou de agravo contra decisão em questão incidente – CPC, art. 523).” (MANCUSO, 2007, p. 128).

Sob este prisma, acerca da impossibilidade da interposição de recurso especial contra causas decididas pelo órgão de segundo grau dos Juizados Especiais, Cunha (2009, p. 305) esclarece:

Ao prever as hipóteses de cabimento do recurso especial, o art. 105, III, da Constituição Federal alude a decisão proferida, em única ou última instância, por Tribunal de Justiça, por Tribunal Regional Federal ou pelo Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios. Não é sem razão, aliás, que o enunciado n. 203 da súmula do STJ prescreve que “não cabe recurso especial contra decisão proferida por órgão de segundo grau dos Juizados Especiais”. É que o órgão de segundo grau dos Juizados Especiais não se encaixa na previsão constitucional, não se

identificando nem com Tribunal de Justiça, nem com Tribunal Regional Federal nem com o Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios.

O dispositivo, como se vê, refere-se, expressamente, a *tribunais*, além de exigir que a decisão seja de *última* ou de *única* instância. Ora, para que um desses tribunais profira decisão de *última* ou de *única* instância, é preciso que haja a manifestação *final* do *colegiado* competente. Não basta a decisão isolada do relator, sendo necessária a deliberação final do colegiado. Só cabe recurso especial contra acórdão.

Destarte, denota-se que a justificativa de tal exigência decorre que tanto o Superior Tribunal de Justiça, quanto o Supremo Tribunal Federal, são considerados “*órgãos de cúpula judiciária*”, tendo em vista que ao analisarem somente questões de cunho infraconstitucional e constitucional, respectivamente, partem do pressuposto que as questões de direito já tenham sido devidamente debatidas pelo Tribunal *a quo*. Logo, se os Tribunais Superiores são destinados a darem a última palavra “sobre a questão jurídica debatida no acórdão do Tribunal *a quo*, não se compreenderia que tal intervenção se fizesse quando ainda não esgotadas as possibilidades impugnativas.” (MANCUSO, 2007, p. 128 e 129).

Por conseguinte, analisando primeiramente a alínea “a” do inciso III do art. 105 da Constituição da República, observa-se que tal dispositivo trata de uma questão muito simples, porquanto, para a interposição do apelo extremo, é necessário que o acórdão vergastado tenha contrariado lei federal ou lhe negado vigência, bem como que o assunto abordado nas razões recursais tenha sido discutido pelo Tribunal de origem. (MENDES, 2006, p. 102).

Nesse sentido, obtempera Porto (2008, p. 243):

A interposição do recurso fulcrado na alínea *a* impõe a afirmação de que o acórdão tenha violado lei ou tratado federal. Tal alegação deve ser suficiente para determinar a admissibilidade do recurso. Se a alegação for confirmada, quando do julgamento, então haverá, além do conhecimento, seu provimento. Contudo, pode ocorrer que o recorrente tenha bem discorrido sobre o pretense malferimento, mas que, na visão dos Ministros, o Tribunal de origem tenha agido com correção. Nesta situação, embora conhecido, o recurso será desprovido.

Contudo, faz-se mister distinguir as expressões “contrariar” e “negar vigência” contidas em tal dispositivo. Verifica-se que o termo “contrariar” sofre menos limitações que aquele outro, pois supõe “toda e qualquer forma de ofensa ao texto legal, quer deixando de aplicá-lo às hipóteses que a ele devem subsumir-se, quer aplicando-o de forma errônea ou interpretando-o de modo não adequado e diferente da interpretação correta”. Logo, sucintamente, “uma interpretação inadequada caracteriza uma contrariedade, mas não significa que tenha havido negativa de vigência.” (CUNHA, 2009, p. 306).

A propósito, Mancuso (2008, p. 240-241) preleciona:

Pensamos que “contrariar” um texto tem um senso mais largo e abrangente do que “negar-lhe vigência”. A *extensão* daquele primeiro termo é maior, chegando mesmo a abarcar, em certa medida, o outro, depois, a *compreensão* dessas locuções é diversa: “contrariar” tem uma conotação mais difusa, menos contundente; já “negar vigência” sugere algo mais estrito, mais rígido. Contrariamos a lei quando nos distanciamos da *mens legislatoris*, ou da finalidade que lhe inspirou o advento; e bem assim quando a interpretamos mal e lhe desvirtuamos o conteúdo. Negamos-lhe vigência, porém, quando declinamos de aplicá-la, ou aplicamos outra, aberrante da *fattispecie*; quando a exegese resulta, como na imagem antiga, em fazer do *quadrado, redondo e do branco, negro*: interpretação *contra legem*. Ou, finalmente, quando o aplicador da norma atua em modo dilirante, distanciando-se de todo do texto de regência, fazendo, assim, papel de *criador* da norma. É claro que na prática, nem sempre é fácil distinguir as duas hipóteses, mas com o advento do recurso especial, pela vigente CF, a distinção redobra em importância.

Quanto ao conceito de “lei federal”, a jurisprudência não admite a interposição de recurso especial sustentando contrariedade ou negativa de vigência a dispositivos pertinentes a portarias, resoluções, instruções normativas, circulares etc., bem como violação a regimento interno de tribunal, a teor da Súmula 399 do Supremo Tribunal Federal, aplicada, por analogia, aos recursos especiais. Dessa forma, tal expressão permite apenas os seguintes diplomas: “a) lei complementar federal; b) lei ordinária federal; c) lei delegada federal; d) decreto-lei federal; e) medida provisória federal; f) decreto autônomo federal.” (CUNHA, 2009, p. 307).

Sobre o tema, Saraiva (2002, p. 173, 175 e 176) informa:

Lei federal é aquela que emana do Congresso Nacional e tem vigência em todo o território da federação, retratando o exercício da competência legislativa privativa da União, prevista no art. 22 da Constituição Federal.

Portanto, a expressão *lei federal* contida na letra *a* do art. 105, III, da Constituição Federal constitui-se na manifestação legislativa do Congresso nacional nas matérias previstas no citado art. 22.

(...)

Resta, pois, afastada a possibilidade de cabimento de recurso especial pela letra *a* do permissivo constitucional, quando a decisão recorrida estiver assentada em norma federal, mas inferior à *lei federal* em sentido estrito, tais como decretos, portarias e resoluções dos poderes da União.

(...)

A necessidade de que o conteúdo normativo da questão federal apreciada no acórdão recorrido refira-se a uma lei federal em sentido estrito afasta, igualmente, do âmbito de cabimento do recurso especial qualquer invocação de afronta a direito local, seja este estadual ou municipal, seja lei, decreto, portaria ou resolução dos entes federados.

(...)

Aliás, tal ponto de vista, decorrente da própria razão de ser do recurso especial, já existia quando o controle da legalidade das decisões era realizado em sede de recurso extraordinário, ensejando, inclusive, em 16-12-1963, a edição da Súmula 280 do Supremo Tribunal Federal, com o seguinte teor: “Por ofensa a direito local não cabe recurso extraordinário”.

No que concerne ao vocábulo “tratado”, verifica-se que este, por sua vez, consiste na manifestação de vontades entre duas ou mais pessoas internacionais, as quais

celebram acordos ou ajustes também de cunho internacional. Todavia, a expressão “tratado” não está vinculada apenas aos ajustes internacionais, encontra-se consubstanciada, também, ao seu conteúdo material, tendo em vista que “existem outras formas de acordos internacionais que são equiparados ao tratado, sendo a diferença apenas na forma ou em relação à técnica internacional ou à cultura dos Estado celebrantes.” (SARAIVA, 2002, p. 179-180).

Com relação à interposição do recurso especial com supedâneo na alínea “b” do permissivo constitucional, nota-se que o legislador, ao regulamentar acerca do cabimento do apelo extremo quando o tribunal “julgar válida lei ou ato de governo local contestado em face de lei federal”, teve como objetivo estabelecer a hierarquia entre as leis, deixando prevalecer a legislação federal sobre lei ou ato de governo local. Logo, o recurso especial será admitido quando o Tribunal *a quo* tenha deixado de aplicar a legislação federal “por entender que a matéria nela regulada é competência do Estado ou do Município, segundo as regras da Constituição Federal – deparando-se, portanto, com uma questão constitucional.” (OLIVEIRA, 2002, p. 238).

Nessa senda, Cunha (2009, p. 308) corrobora esse entendimento:

A expressão *julgar* remete à necessidade de um *contraste* entre o ato do governo local e uma norma federal. Nesse caso, se o ato de governo local foi *julgado válido*, significa que a lei federal restou afrontada. Entre a lei federal e o ato de governo local, o acórdão recorrido optou por este último, quedando por possivelmente violar a lei federal.

Significa que o ato administrativo pode ter violado a lei federal, Ao julgar válido o ato administrativo, o acórdão restou, igualmente, por violar a lei federal, cabendo recurso especial. O STJ é chamado a manifestar-se sobre esse possível contraste entre o ato administrativo local e a legislação federal.

Quanto à alínea “c” do inciso III do art. 105 da Constituição da República, sabe-se que o Superior Tribunal de Justiça tem o condão “de uniformizar a jurisprudência nacional, proferindo decisões paradigmáticas”. Dessa forma, justamente por ter a função de padronizar os seus julgados, é cabível a interposição de recurso especial destinado à Corte Superior quando for constatada divergência jurisprudencial entre órgãos de tribunais diversos, bem como quando houver dissenso entre órgãos de tribunais distintos, a teor da Súmula 13 daquela Corte. (CUNHA, 2009, p. 308-309).

Salienta-se, outrossim, que a demonstração do dissídio jurisprudencial não afasta os demais requisitos para que a interposição do recurso especial seja eficiente, tais como o dispositivo legal tido por violado e o pré-questionamento, porque, a título de pré-questionamento, é imprescindível que o Tribunal *a quo* e a Corte destinatária tenham decidido

a mesma matéria de forma distinta, tendo em vista que é impossível haver dissenso pretoriano nos casos em que o Tribunal local sequer emitiu algum juízo decisório acerca do assunto abordado. (SARAIVA, 2002, p. 231).

Do mesmo modo, obviamente, conforme entendimento perfilhado pela Corte Superior e sufragado no enunciado sumular 83 deste Tribunal, “não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida.” (BRASIL, 1993).

A respeito disso, Cunha (2009, p. 312) pontua:

Finalmente, impõe-se aduzir que, para que se admita o recurso especial pela hipótese da letra *c*, é preciso que a divergência seja atual. Além do mais, se a jurisprudência do STJ se firmou no mesmo sentido do acórdão recorrido, não cabe o recurso especial pela divergência jurisprudencial (enunciado 13 da Súmula do STJ).

Ademais, a interposição do apelo nobre com respaldo na alínea “c” do permissivo constitucional, sob pena da fundamentação ser considerada deficiente, obriga que o insurgente indique o dispositivo de lei federal “a que se refere a divergência apontada e que tenham os acórdãos, recorrido e paradigma, examinado a questão sob o enfoque do mesmo dispositivo normativo.” (PORTO, 2008, p. 245). Depois de observado o dispositivo em questão, passa-se ao exame do cotejo analítico.

O cotejo analítico consiste na comprovação de que o acórdão guerreado encontra-se dissonante do acórdão tido como paradigma. Todavia, a mera reprodução das ementas e dos trechos dos julgados não são suficientes para a demonstração do cotejo analítico, devendo o insurgente demonstrar, também, as circunstâncias em que os casos confrontados se assemelham, além de transcrever as ementas e os trechos em questão. Nos termos do art. 541, parágrafo único, do Código de Processo Civil, a prova do dissenso pretoriano dar-se-á “por certidões ou cópias dos julgados paradigmas, pela citação de repertório oficial, autorizado ou credenciado pelo próprio Superior Tribunal de Justiça.” (OLIVEIRA, 2002, p. 246 e 247).

Em assonância sempre precisa de Cunha (2009, p. 309 e 310), faz-se mister transcrever seus ensinamentos a respeito do devido cotejo analítico como requisito de admissibilidade do recurso especial:

No recurso especial pela alínea *c* do inciso III do art. 105 da Constituição Federal, deve-se comprovar a divergência demonstrando que o acórdão recorrido está dissentindo do acórdão paradigma (este último – o acórdão paradigma – deve ter sido proferido por outro tribunal, não sendo possível, para fins de recurso especial,

a divergência entre órgãos do próprio tribunal: a propósito, essa é a dicção do enunciado 13 da Súmula do STJ). Tal comprovação pode ser feita por uma das seguintes formas: a) certidão; b) cópia autenticada; c) citação do repositório de jurisprudência, oficial ou credenciado, inclusive em mídia eletrônica, em que tiver sido publicada a decisão divergente, ou ainda pela reprodução de julgado disponível na Internet, com indicação da respectiva fonte. A citação de decisão publicada em mídia eletrônica ou disponível na Internet restou incluída no parágrafo único do art. 541 do CPC pela Lei nº 11.341, de 7 de agosto de 2006. O próprio STJ já vinha aceitando, para comprovação do acórdão paradigma, a extração de cópia diretamente do seu sítio, mantido na rede mundial de computadores.

(...)

Feita a comprovação da divergência, deve o recorrente proceder ao chamado *cotejo* ou *confronto analítico* entre o julgado recorrido e o julgado paradigma, o que significa que deve o recorrente transcrever os trechos que configurem o dissídio, mencionando as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados. Em outras palavras, não é suficiente, para comprovar o dissídio jurisprudencial, a simples *transcrição de ementas*, sendo necessário que o recorrente transcreva trechos do relatório do acórdão paradigma e, depois, transcreva trechos do relatório recorrido, comparando-os, a fim de demonstrar que trataram de casos bem parecidos ou cuja base fática seja bem similar. Após isso, deve o recorrente prosseguir no cotejo analítico, transcrevendo trechos do voto do acórdão paradigma e trechos do voto do acórdão recorrido para, então, confrontá-los, demonstrando que foram adotadas teses opostas. Trata-se, pois, de proceder ao método do *distinguishing*, a comparação entre o precedente invocado e a decisão recorrida.

Faz-se oportuno sublinhar que o tema referente à comprovação da divergência jurisprudencial se encontra também, minuciosamente, no art. 255 e parágrafos, do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

Art. 255. O recurso especial será interposto na forma e no prazo estabelecido na legislação processual vigente, e recebido no efeito devolutivo.

§ 1º A comprovação de divergência, nos casos de recursos fundados na alínea c do inciso III do art. 105 da Constituição, será feita:

a) por certidões ou cópias autenticadas dos acórdãos apontados divergentes, permitida a declaração de autenticidade do próprio advogado, sob sua responsabilidade pessoal;

b) pela citação de repositório oficial, autorizado ou credenciado, em que os mesmos se achem publicados.

§ 2º Em qualquer caso, o recorrente deverá transcrever os trechos dos acórdãos que configurem o dissídio, mencionando as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados.

§ 3º São repositórios oficiais de jurisprudência, para o i m do § 1º, b, deste artigo, a Revista Trimestral de Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, a Revista do Superior Tribunal de Justiça e a Revista do Tribunal Federal de Recursos, e, autorizados ou credenciados, os habilitados na forma do art. 134 e seu parágrafo único deste Regimento. (BRASIL, 2010)

Destarte, o dissídio pretoriano só restará configurado a partir do momento que forem comprovadas as diversas interpretações dadas à mesma questão federal, devendo o recorrente reproduzir a ementa ou trechos do acórdão paradigma, bem como do *decisum* guerreado, demonstrando as circunstâncias que assemelhem ou identifiquem os casos confrontados na forma do art. 541 parágrafo único, do Código de Processo Civil e art. 255, §

2º, do RISTJ. A prova, por sua vez, faz-se por meio daquelas preconizadas no art. 255, § 1º, *a* e *b*, do RISTJ. (SARAIVA, 2002, p. 235-236).

### 3.6 OS REQUISITOS DE ADMISSIBILIDADE

Os pressupostos de admissibilidade dos recursos podem ser classificados como Extrínsecos, os quais estarão de acordo com o direito positivo vigente e, Intrínsecos, os quais caracterizam “o ato judicial impugnado no momento e do modo como foi prolatado.” Os primeiros correspondem à tempestividade, ao preparo, à regularidade formal e à inexistência de fato impeditivo ou extintivo do poder de recorrer. Já os segundos, consistem no cabimento, na legitimação para recorrer, bem como no interesse em recorrer. (MANCUSO, 2007, p. 237).

A tempestividade caracteriza-se “quando a impugnação é deduzida dentro do período de tempo legalmente previsto para a prática desse ato.” (MENDES, 2006, p. 127). Dessa forma, a parte que se sentir prejudicada diante de uma decisão desfavorável, poderá impugnar aquele julgado no prazo em que a lei julgue ponderado, sob pena de preclusão. O prazo para a interposição dos recursos especial e extraordinário é de 15 dias, conforme preconiza o art. 508 do Código de Processo Civil. Contudo, consoante dispõe o art. 188 do mesmo *Codex*, a Fazenda Pública e o Ministério Público possuem prazos diferenciados, sendo o quádruplo para contestar e o dobro para recorrer.

Acerca do aludido, consubstanciam-se as palavras de Oliveira (2002, p. 177, 178 e 179):

Tendo como parâmetro o princípio da segurança jurídica, impõe a legislação prazo para que o legitimado interponha recurso contra decisão judicial, sob pena de, em não fazendo, ocorrer o fenômeno da preclusão temporal. Vale dizer, o recurso tem que ser interposto tempestivamente, sob pena de inadmissibilidade.

Os prazos previstos para a interposição do recurso são legais, isto é, são regulados pela legislação, e peremptórios, sendo defeso às partes reduzi-los ou prorrogá-los, nos termos do art. 182 do CPC. A proibição de reduzir ou ampliar os prazos não alcança o juiz que poderá fazê-lo, desde que haja previsão legal.

O prazo para interposição, ou para apresentação de resposta, dos recursos de apelação, embargos infringentes, ordinário, especial, extraordinário e embargos de divergência, é de 15 (quinze) dias, nos termos do art. 508 do CPC.

(...)

É tradição, no direito brasileiro, a previsão de prazos diferenciados para a Fazenda Pública e para o Ministério Público. Dispôs o vigente Estatuto de Processo Civil, no art. 188, que “Computar-se-á em quádruplo o prazo para contestar e em dobro para recorrer quando a parte for a Fazenda Pública ou o Ministério Público”. Como às disposições excepcionais deve ser emprestada uma interpretação restritiva, o citado

benefício não alcança as contra-razões ou resposta ao recurso.

(...)

Com vistas à preservação do interesse público, acabou a legislação contemplando uma prerrogativa – benefício do prazo – decorrente do interesse público. O interesse que a Fazenda e o Ministério Público representam, no processo, é inegavelmente público, pertencente, pois, a toda coletividade. Quem propõe qualquer ação contra a Fazenda Pública está, portanto, litigando contra toda a coletividade: quando o Ministério Público atua no feito – como parte ou fiscal da lei –, como posição de grande eminência, presume-se a existência do interesse público.

Outrossim, inegáveis são a grande quantidade de serviço e a complexidade da organização da máquina administrativa, de modo a justificar a adoção da citada prerrogativa. Por essas razões, não há que se acoirar de inconstitucional o benefício de prazo disciplinado pelo art. 188 do CPC.

Além do mais, em observância ao art. 507 do CPC, o prazo para a interposição do recurso será suspenso, devendo ser restituído integralmente, se “sobrevier o falecimento da parte ou de seu advogado, ou ocorrer motivo de força maior, que suspenda o curso do processo.” Por outro lado, o prazo será interrompido quando houver oposição de embargos de declaração. Neste caso, todavia, “o prazo integral só voltará a correr depois da intimação da decisão sobre os embargos.” (ARAÚJO JÚNIOR, 2010, p. 761).

No momento em que o recurso é interposto, o recorrente deverá juntar as guias do “recolhimento do respectivo preparo, que envolvem as custas e as despesas, inclusive porte de remessa e retorno, sob pena de ter o seu recurso declarado deserto, consoante o art. 511 do CPC.” (ARAÚJO JÚNIOR, 2010, p. 761).

Em consonância com o acatado, fazem-se jus as palavras de Cunha (2009, p. 286):

A Lei Federal n. 11.636/2007 passou, contudo, a prever custas nos processos que tramitem no STJ. Tal diploma legal regulamentou o regime de custas no STJ, esclarecendo que há preparo no recurso especial, pois somente o dispensou em certos processos de competência originária ou recursal (art. 7º). Note que o legislador estabeleceu que quando se tratar de recurso, o recolhimento do preparo, composto de custas e porte de remessa e retorno, será feito no tribunal de origem, perante as suas secretarias e no prazo da sua interposição (art. 10). Deixou claro, também, que a comprovação do preparo deve ser feita contemporaneamente à interposição do recurso (par. ún. do art. 10), ratificando a exigência do art. 511 do CPC e o enunciado n. 187 da súmula do STJ: “É deserto o recurso interposto para o Superior Tribunal de Justiça, quando o recorrente não recolhe, na origem, a importância das despesas de remessa e retorno dos autos”.

Determina a mencionada lei que o “pagamento das custas deverá ser feito em bancos oficiais, mediante preenchimento de guia de recolhimento de receita da União, de conformidade com as normas estabelecidas pela Secretaria da Receita Federal do Ministério da Fazenda e por resolução do presidente do Superior Tribunal de Justiça” (art. 4º).

Convém transcrever, ainda, a íntegra do art. 6º dessa lei, que estabeleceu o pagamento do preparo nos casos em que há litisconsórcio, assistência e recurso de terceiro: “Art. 6º Quando o autor e réu recorrerem, cada recurso estará sujeito a preparo integral e distinto, composto de custas e porte de remessa e retorno. § 1º Se houver litisconsortes necessários, bastará que um dos recursos seja preparado para



que todos sejam julgados, ainda que não coincidam suas pretensões. § 2º Para efeito do disposto no § 1º deste artigo, o assistente é equiparado ao litisconsorte. § 3º O terceiro prejudicado que recorrer fará o preparo do seu recurso, independentemente do preparo dos recursos que, porventura, tenham sido interpostos pelo autor ou pelo réu”.

A regularidade formal compreende em requisitos da própria petição inicial dos recursos, a qual se encontra preconizada no art. 282 do Código de Processo Civil. Contudo, existem recursos que exigem, impreterivelmente, fundamentos específicos, sob pena de serem inadmitidos. São os chamados recursos de fundamentação vinculada, como no caso dos recursos especiais. (MENDES, 2006, p. 130).

Sobre as prerrogativas da regularidade formal nos recursos de fundamentação vinculada, Oliveira (2002, p. 194-201) diz:

(...) em regra impõe a lei que o recurso seja interposto por meio de petição escrita, com exceção do agravo retido, que pode ser interposto oralmente, de acordo com o art. 523, § 3º, do CPC, com a redação dada pela Lei 9.139/95. Por isso vedada é a interposição de recurso por intermédio de lançamento de cotas nos autos do processo.

Deve a petição recursal ser assinada por advogado legalmente constituído mediante instrumento de mandato.

(...)

Emprestando uma interpretação restritiva ao art. 37 do CPC, o Superior Tribunal de Justiça entende que, na instância extraordinária, o recurso interposto por advogado sem procuração é inexistente, chegando, inclusive a editar a Súmula 115: “Na instância especial é inexistente recurso interposto por advogado sem procuração nos autos”. Isso porque a interposição de recurso não pode ser considerada ato processual urgente, ou porque o comando do art. 37 é dirigido apenas à instância ordinária.

(...)

Em decorrência do princípio da dialeticidade, deve o recorrente expor o motivo ou fundamento da pretensão recursal, a fim de propiciar que o órgão competente aprecie a procedência ou improcedência da impugnação (mérito recursal), bem como para que o recorrido possa apresentar resposta à respectiva pretensão recursal.

(...)

As razões recursais devem ser apresentadas simultaneamente com a peça recursal, sendo defeso ao recorrente aduzi-las após a interposição do recurso, ainda que tempestivamente, em virtude da ocorrência de preclusão consumativa, haja vista que a lei não permite – a exemplo do que ocorre no processo penal – a apresentação das razões após a interposição do recurso.

(...)

Nos termos do art. 541 do CPC, o recurso especial deve ser interposto perante o presidente ou vice-presidente do Tribunal Regional Federal ou do Tribunal de Justiça do estado ou do Distrito Federal, mediante petição escrita própria que deve conter a exposição dos fatos e de direito, a demonstração do cabimento do recurso e as razões do pedido de reforma ou da anulação da decisão recorrida. Na hipótese de interposição de recursos extraordinário e especial, deve o recorrente formular petições distintas, sob pena de não conhecimento.

Como as hipóteses de cabimento do recurso especial estão disciplinadas na Constituição Federal (art. 105, inc. III, alíneas *a*, *b* e *c*), deve o recorrente demonstrar o cabimento do recurso especial, apontando o permissivo constitucional correspondente.

Os fatos extintivos ou modificativos do direito estão relacionados ao comportamento da parte, ou às demais pessoas envolvidas na lide, que se encontram incompatíveis com o ato de interpor o recurso, restando caracterizada a “preclusão lógica que consiste na perda ou na extinção de um ônus processual pelo fato de se haver realizado uma atividade incompatível com o exercício dessa faculdade.” (OLIVEIRA, 2002, p. 204).

Nesse diapasão, sustenta Mendes (2006, p. 132) que

Há preclusão lógica quando, no processo, um determinado comportamento torne-se incompatível com outro já anteriormente praticado pela mesma pessoa. Em situações assim, prevalece o primeiro comportamento, desprezando-se o segundo deles, que fica, por isso mesmo, precluso, é dizer, não pode ser praticado, ou, se já praticado, fica processualmente desconsiderado, ou seja, não surte efeitos processuais. O caráter lógico dessa espécie de preclusão decorre exatamente da inadmissibilidade lógico de dois comportamentos contraditórios (a não-contradição é uma máxima da teoria do conhecimento). Vista-se, ainda, a preservar o processo de inúteis idas e vindas, avanços e recuos, enfim de medidas antieconômicas (a economia processual constitui uma meta a ser perseguida).

Quem desiste de recorrer, ou renuncia ao direito ao recurso, ou reconhece a procedência do direito afirmado pela decisão, não pode, depois, contradizendo-se, apresentar um recurso, impugnando exatamente aquele ato com que antes concordara. A manifestação de vontade anteriormente apresentada, quando válida, é claro, obsta a comportamentos que lhe sejam contrários.

Contudo, os recursos especiais possuem pressupostos específicos para sua admissibilidade, dentre eles, está o prequestionamento, o qual exige que a matéria abordada nas razões recursais tenha sido debatida no acórdão impugnado. Tal requisito visa garantir que o Poder Judiciário Estadual ou Federal Ordinário aplique e interprete a lei federal com uniformidade e correção. (SARAIVA, 2002, p. 247-248).

A propósito, discorre Porto (2008, p. 202):

O requisito “prequestionamento, já consagrado na experiência jurídica brasileira, impõe que as questões levantadas pelo recorrente, em grau extraordinário de jurisdição, tenham sido adequadamente discutidas pela instância ordinária previamente. E mais: que tenham sido enfrentadas pela decisão recorrida. A apresentação de novos pontos de vistas, bem como alegações inéditas dentro do processo, é inviabilizada perante as Cortes Superiores, como medida de prestígio ao princípio do contraditório.

Justifica-se tal exigência a partir de um critério lógico. Se o Tribunal Superior deve analisar o entendimento da Corte Regional, para, em um segundo momento, referendá-lo ou alterá-lo (corrigindo-o ou cassando-o), é imprescindível que os fundamentos que permitiram o alcance da conclusão sejam conhecidos por todos os operadores. Do contrário, difícil – ou indesejável – será a tarefa de analisar o acerto na escolha do melhor direito a aplicar ao caso concreto.

Dessa forma, para que a parte tenha uma análise qualificada do seu recurso, desempenhada por uma instância superior, Mendes (2006, p. 134) acrescenta que

(...) Deverá a parte vencida, não só satisfazer cada um desses requisitos, como terá também de demonstrar que a decisão recorrida, ao julgar a causa, decidiu determinada questão em manifesto descompasso com o ordenamento jurídico constitucional ou federal, violando-o (esse requisito *extra* de admissibilidade dos recursos excepcionais decorre diretamente da natureza específica da fundamentação a que se encontram vinculados).

A violação do ordenamento jurídico não é bem uma exclusividade do juízo que se desenvolve nos recursos excepcionais. Também perante a instância ordinária, a parte deverá demonstrar que a decisão de que se recorre não julgou a causa de acordo com a correta interpretação que deve ser dada a esse ordenamento. Nenhum recurso ordinário, a rigor, é provido se não se convence a instância julgadora de que o juízo de origem obrou com violação a ordem jurídica.

Sob este prisma, há uma vasta discussão acerca da possibilidade do prequestionamento implícito nos recursos especiais, o qual é caracterizado “quando o tribunal de origem, apesar de se pronunciar explicitamente sobre a questão federal controvertida, não menciona explicitamente o texto ou o número do dispositivo legal tido como afrontado.” (FREIRE, 2001 apud CUNHA, 2009, p. 262).

Por outro lado, caso a questão não tenha sido examinada pelo tribunal local, embora a parte tenha suscitado a matéria, opõem-se embargos de declaração, a fim de que o tribunal *a quo* se pronuncie acerca do assunto, suprimindo, dessa forma, a omissão. Entretanto, se a omissão ainda persistir, poderá, a parte, interpor recurso especial aduzindo malferimento ao art. 535 do Código de Processo Civil, sob pena de atrair o óbice da Súmula 211 do Superior Tribunal de Justiça. (CUNHA, 2009, p. 263).

Além do mais, convém sublinhar que, Saraiva (2002, p. 283) disponibiliza como pressuposto específico do recurso especial a impugnação específica do dispositivo legal tido por violado. Tal requisito consiste na indicação expressa da norma federal supostamente ofendida pelo acórdão objurgado, nas razões recursais, de modo a tornar o recurso especial eficiente, sob pena de atrair o óbice da Súmula 284 do Supremo Tribunal Federal, aplicada analogamente ao caso concreto.

Nesse sentido, justifica a doutrina:

Se o recorrente promover alegação genérica de violação da lei federal pelo acórdão, a irresignação especial estará comprometida, sendo inviável o seu conhecimento, visto que o tribunal *ad quem* não poderá identificar com segurança a questão federal e a respectiva violação que constem na decisão recorrida, vícios ensejadores do inconformismo do recorrente.

Em suma, não se conhece do recurso especial quando não indicado com precisão, pelo recorrente, o dispositivo de lei federal que teria sido violado, ou não exposta, de forma fundamentada, a arguição de afronta ao direito federal ordinário.

Esse entendimento implicou a adoção, no Superior Tribunal de Justiça, da Súmula 284 do Supremo Tribunal Federal, *in verbis*: ‘É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia.’ (SARAIVA, 2002, p. 283).

Vale consignar, outrossim, que Saraiva (2002, p. 287-288) ainda considera como requisito específico de admissibilidade do apelo especial a necessidade de que todos os dispositivos utilizados pelo acórdão hostilizado sejam impugnados nas razões recursais, sob pena de atrair o óbice do enunciado sumular 283 do Supremo Tribunal Federal, aplicado por analogia. Isso porque, não estando presentes todos os dispositivos de lei pelos quais o acórdão guerreado fundamentou o seu julgado “o recurso especial não deverá ser conhecido pela falta de interesse de agir do recorrente, na medida em que ele se conforma com a legalidade de fundamento suficiente para manter a decisão do tribunal *a quo*.”

Por derradeiro, é imprescindível a interposição simultânea dos recursos especial e extraordinário, quando o acórdão impugnado tenha calcado o seu julgado em dispositivos de caráter constitucional e infraconstitucional, qualquer deles capazes de conservar o acórdão recorrido, sob pena de incidência da Súmula 126 do Superior Tribunal de Justiça. (SARAIVA, 2002, p. 290-291).

## 4 REFLEXÃO SOBRE A APLICAÇÃO E INTERPRETAÇÃO DA SÚMULA Nº 07 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Conforme visto nos capítulos anteriores, observa-se que a Corte Superior de Justiça possui o condão em apreciar os recursos especiais, a fim de pacificar a interpretação dada às normas de natureza infraconstitucional. (PORTO, 2008, p. 239).

Sob este enfoque, será examinada, neste capítulo, a aplicação e a interpretação dada à Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça, bem como será feita uma análise acerca da prova, quando considerada objeto de discussão do recurso especial, dos modelos recursais, da teoria tricotômica, do surgimento e possíveis consequências deste enunciado sumular, além de alguns aspectos que serão destacados de algumas decisões proferidas pela Corte Superior.

### 4.1 A PROVA E O RECURSO ESPECIAL

Primeiramente, é importante distinguir as expressões “fato” e “prova”, embora a jurisprudência as utilizem de maneira indistinta, tendo em vista que “a questão de fato assenta-se necessariamente na avaliação da prova, cujo objeto são os fatos relevantes” (OLIVEIRA, 2002 apud COSTA 2008, p. 17).

Para melhor compreensão da diferença entre as questões de direito e as questões de fato é imperioso transcrever os ensinamentos de Moreira (2000 apud Saraiva, 2002, p. 317):

Permitem, pois, o recuso extraordinário e o especial tão-somente a revisão *in iure*, ou seja, a reapreciação de questões de direito enfrentadas pelo órgão *a quo*. A singeleza dessa afirmação, vale ressaltar, não esgota as dimensões de um problema bem mais complexo do que à primeira vista se afigura: a própria distinção entre questões de fato e questões de direito nem sempre é muito fácil de traçar com perfeita nitidez. Impende registrar que em geral se considera *de direito* a questão relativa à *qualificação jurídica* do(s) fato(s), de modo que o tribunal *ad quem*, embora não lhe seja lícito repelir como inverídica a versão dos acontecimentos aceita pelo juízo inferior, sem dúvida pode qualificá-los com total liberdade, eventualmente de maneira diversa daquela por que o fizera o órgão *a quo*, em ordem a extrair deles consequências jurídicas também diferentes.

Desse modo, teoricamente, observa-se que a prova é capaz de reconstruir o fato. Assim, “a atividade probatória (relacionada às questões de fato) estaria ligada à

demonstração, enquanto a atividade intelectual (relacionada às questões de direito) estaria ligada à persuasão.” (COSTA, 2008, p. 19).

Isso implica em dizer que não compete ao Superior Tribunal de Justiça analisar o recurso especial quando este tiver o intuito de discutir a matéria fática, bem como a probatória, porquanto presume-se que o Tribunal local já tenha aferido algum juízo decisório acerca daquele direito invocado. Dessa forma, a Corte Superior é apta a averiguar apenas se o *decisum* objurgado aplicou devidamente o dispositivo de lei federal tido como violado, levando em consideração os fatos inerentes aquela norma. (SARAIVA, 2002, p. 316-317).

Nesse sentido, a respeito da inadmissibilidade do recurso especial, com o propósito de reexaminar o contexto fático-probatório, Saraiva (2002, p. 316) justifica que

Sendo a impugnação em epígrafe um instrumento processual de controle da fundamentação das decisões, a fim de assegurar a correta aplicação do ordenamento jurídico federal, é de grande relevância a identificação dos aspectos da controvérsia que podem ser objeto de apreciação no recurso especial.

Justamente por se um recurso que visa a verificar a correta interpretação da lei federal, não cabe a ele discussão a respeito da verdade fática apurada pelas instancias ordinárias, porquanto, nesse aspecto, inexistente questão federal a ser apreciada.

Em observância a Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça, Cunha (2009, p. 256) corrobora com tal entendimento, senão vejamos:

É pacífica a orientação dos tribunais superior de não admitir recursos excepcionais para a simples revisão de prova, tendo em vista o seu caráter de controle de higidez do direito objetivo (enunciados 279 e 07 da jurisprudência predominante do STF e do STJ, respectivamente). Isso decorre de uma velha lição: não é possível a interposição de recurso excepcional para a revisão de matéria de fato. Não cabe recurso extraordinário com o objetivo de o tribunal superior reexaminar prova, tendo em vista que esse pleito não se encaixa em qualquer das hipóteses de cabimento desses recursos.

Entretanto, embora seja defeso à parte interpor o apelo excepcional, a fim de obter a análise das circunstâncias fático-probatórias, não se podem desconsiderar os elementos jurídicos necessários que se encontram aliados aquele contexto, tendo em vista a justa prestação jurisdicional, visto que “a solução do litígio impõe ao juiz a necessidade de fixar o entendimento a respeito da *verdade* dos fatos alegados pelas partes, pois, somente após tal conclusão, poderá dar eficácia às leis aplicáveis.” (SARAIVA, 2002, p. 317).

Por tais razões, a parte tem a oportunidade de interpor o recurso especial por ofensa ao direito probatório, em observância, por exemplo, aos dispositivos preconizados no Código Civil e no Código de Processo Civil, quando for notória que a intenção do insurgente

for pertinente à valoração e à dmissão de provas previamente constituídas nos autos, visto que ambas as questões exsurgem como matéria de direito. (CUNHA, 2009, p. 256).

Há que se notar que existem inúmeras situações que o Superior Tribunal de Justiça deverá atuar para bem assegurar as questões concernentes às provas, a fim de retificar os equívocos porventura observados, sem, contudo, haver qualquer reexame do contexto probatório em tais conjecturas. (PORTO, 2008, p. 218).

Neste rumo, convém enumerar as hipóteses em que se admite a fiscalização, por recurso excepcional, da aplicação de regras expostas pelo direito probatório:

i) ilicitude da prova; ii) da qualidade da prova necessária para a validade do ato jurídico; iii) para uso de certo procedimento; iv) do objeto da convicção; v) da convicção suficiente diante da lei processual e; vi) do direito material; vii) do ônus da prova; viii) da idoneidade das regras de experiência e das presunções; ix) além de outras questões que antecedem a imediata relação entre o conjunto das provas e os fatos, por dizerem respeito ao valor abstrato de cada uma das provas e dos critérios que guiaram os raciocínios presuntivo, probatório e decisório. (ARENHART, 2005 apud CUNHA, 2009, p. 257).

Destarte, essas situações devem ser impreterivelmente analisadas pelas instâncias superiores, tendo em vista que, primeiramente, não se tratam de questões essencialmente de prova e, secundariamente, porque os Tribunais superiores precisam orientar as instâncias inferiores, com o intuito de assegurar a unidade do direito federal por meio das suas decisões paradigmas. (SARAIVA, 2009, p. 323).

## 4.2 UMA ANÁLISE DOS MODELOS RECURSAIS

O recurso especial consiste num desdobramento do recurso extraordinário, os quais possuem a mesma finalidade. Ainda que o apelo especial disponha de certas peculiaridades, visto que cada regime de cassação adota regras próprias, este recurso extremo pode ser introduzido no grupo mundial dos recursos cassacionais. (COSTA, 2008, p. 181).

Nesse diapasão, a respeito da origem do desdobramento do recurso especial e do recurso extraordinário, ensejando a comparação ao recurso de cassação, extrai-se o seguinte ensinamento:

Esse desdobramento [entre extraordinário e especial] dá ensejo, através do novo instituto, a um recurso comparável ao recurso de cassação existente em alguns países da Europa continental, entre eles França, Itália, Espanha e Alemanha, bem

como em países da América latina, como Colômbia, Guatemala, Uruguai e Cuba. (FONTOURA, 1993, p. 13).

Os modelos recursais puros, embora seja difícil encontrá-los na prática, são representados pelo modelo de cassação e pelo modelo de revisão. O primeiro configura-se quando um órgão de essência política desempenha função estritamente de controle, uma vez que possui o condão de invalidar o julgado e remetê-lo ao órgão jurisdicional para nova apreciação. Por outro lado, o modelo de revisão permite que o próprio órgão ao qual o recurso foi dirigido seja competente para emitir novo pronunciamento acerca do assunto discutido, inclusive nas questões concernentes ao reexame probatório. (COSTA, 2008, p. 184).

Com relação à real adequação do recurso especial aos modelos recursais puros elencados anteriormente, informa Knijnik (2005 apud Costa, 2008, p. 206-207) que

Recurso Especial aproxima-se da revisão, mas pode, e não raro opera, como uma verdadeira cassação, especialmente quando exercita sua função disciplinar. Nesse caso, o Tribunal anula a decisão e a reenvia ao Tribunal Estadual, para que este prossiga no julgamento. Tal ocorre, sobretudo, nos casos de *errores in procedendo*.

Contudo, é de se notar que o sistema processual civil brasileiro não adota a prática do recurso de cassação, visto que o Tribunal superior não cassa a decisão proferida pelo Tribunal *a quo*, remetendo os autos a este para que emita novo juízo decisório sobre o caso. Isso ocorre porque os recursos do ordenamento jurídico brasileiro disponibilizam da supremacia de modificarem aquela decisão vergastada. Em outras palavras, o provimento dos recursos de superposição tem como alcance a reforma ou a anulação do acórdão guerreado. (NERY JR., 2004, p. 441).

#### 4.3 A TEORIA TRICOTÔMICA

A teoria tricotômica encontra-se consubstanciada em questões preponderantemente de fato, questões preponderantemente de direito e questões mistas. (COSTA, 2008, p. 214).

Para melhor compreensão, faz-se mister reproduzir o entendimento de Knijnik (2005, apud Costa, 2008, p. 213-214):



- 1) Um grupo de questões que, necessariamente, está ligada à margem do controle revisional, em função de suas implicações fáticas, ao qual se poderá chamar, para os efeitos do Recurso Especial, questão de fato;
- 2) Um grupo de questões que, necessariamente, está sujeito ao controle revisional, em função de seu caráter eminentemente jurídico, ao qual se poderá chamar, para os efeitos do Recurso Especial, questão de direito;
- 3) Um grupo de questões insuscetíveis de reclassificação, seja na questão de fato, seja na questão de direito, ao qual se poderá chamar, valendo-se do direito comparado, de questão mista, e que poderá, ou não, presentes certos requisitos, ser objeto de uma revisão *in jure*.

Com relação à questão de fato, verifica-se que todas as teorias convergem para o seguinte ponto: “questão de fato responde ao quem, quando, o que e onde.” Entretanto, cumpre observar, novamente, que “o fato não dissocia do direito porque o perceber (com base em provas) não se dissocia do refletir (com base em argumentos) [...]” (COSTA, 2008, p. 216).

No que é pertinente à questão de direito, com relação aos recursos especiais, a matéria é preponderantemente de ordem normativa, isto é, o assunto deve ser colocado “nos moldes coincidentes com a delimitação de questão de direito federal – ou constitucional, se for o caso de recurso extraordinário,” excluindo, dessa maneira, assuntos que não estejam vinculados à ordem federal para interposição de recurso especial. (COSTA, 2008, p. 217).

A propósito:

Ficam afastadas do âmbito de incidência do recurso especial, desse modo, em virtude de não contribuírem para a caracterização da questão federal: a) por não constituírem leis, o regimento interno de Tribunal, o ato normativo, a portaria ministerial, a resolução de autarquia, o provimento da OAB, dentre outras hipóteses; b) por não serem leis federais, as leis locais, assim entendidas as leis estaduais, as municipais e distritais. (KNIJNIK, 2005 apud COSTA, 2008, p. 217).

A questão mista, por sua vez, é esclarecida conforme o seguinte entendimento:

A questão mista, assim como todas as demais, opera através de três zonas conceituais: a zona de certeza positiva, a zona de certeza negativa e a zona de penumbra ou halo conceitual. A rigor, não se trata de um privilégio da questão mista. Mais acertadamente, dir-se-á que a zona de incerteza ou penumbra conceitual nela é mais acentuada, não restando dúvida que o legislador quis, efetivamente, conferir uma grande margem ao julgador dos fatos, ou, quando menos, não logrou limitá-la. (ALVIM, 1995, p. 15).

Sob este prisma, Costa (2008, p. 219-220) salienta que a parte não deve se conformar pura e simplesmente nas decisões prolatadas pelos órgãos jurisdicionais, uma vez que “diante de qualquer situação ambígua, incline-se de maneira rasa e simplista pela lógica do razoável, principio da proporcionalidade ou qualquer expressão congênere.” Além do mais, em última instância é concebida uma margem de decisão, a qual consiste no juízo de

aprovação ou reprovação da decisão judicial prolatada, bem como se encontra justificada em razão da incursão fática no juízo de cassação e nas decisões antagônicas.

#### 4.4 O SURGIMENTO E AS CONSEQUÊNCIAS DA SÚMULA Nº 07 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ao observar que a Súmula n nº 07 do Superior Tribunal de Justiça, dispõe que “a pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial”, verifica-se que o surgimento desse enunciado sumular encontra-se consubstanciado na premissa de que se a Corte Superior “conhecesse de recurso especial reexaminando prova, seria uma mera terceira instância, quando lhe cabe zelar pela unidade do direito federal.” (LIMA, 1993, p. 57).

Em conformidade com o entendimento retratado acima, Mancuso (2007, p. 161-162) leciona que

Um dos motivos por que se têm os recursos extraordinário e especial como pertencentes à classe dos *excepcionais* reside em que o espectro de sua cognição não é amplo, ilimitado, como nos recursos comuns (máxime a apelação), mas, ao invés, é restrito aos lindes da matéria jurídica. Assim, eles não se prestam para o reexame da matéria de fato, presumindo-se ter esta sido dirimida pelas instâncias ordinárias, quando procederam à subsunção do fato à norma de regência. Se ainda nesse ponto fossem cabíveis o extraordinário e o especial, teríamos o STF e STJ convertidos em novas instâncias ordinárias, e teríamos despojado aqueles recursos de sua característica de *excepcionalidade*, vocacionados que são à preservação do império do direito federal, constitucional ou comum.

A Corte Superior, ao dispor do enunciado sumular nº 07, deixou “assente o entendimento de que somente as questões de direito são susceptíveis de exame,” porque “o erro de fato não repercute em outros feitos, enquanto o de direito tem o condão de repercutir em outros processos, servindo de paradigma para a solução de casos futuros.” (OLIVEIRA, 2002, p. 275).

Dessa forma, observa-se que o recurso especial se presta ao reexame das questões de direito já debatidas pelo Tribunal *a quo* e não às questões de fato. Entretanto, a distinção entre questões de direito e questões de fato é extremamente singela, de modo que é muito difícil traçar uma exata compreensão desses assuntos. (MOREIRA, 2003 apud COSTA, 2008, p. 222).

Salienta-se, ademais, que embora o recurso especial não trate das questões de fato, poderá o apelo de superposição discutir a respeito das questões de direito inerentes à

prova, visto que caberá ao magistrado se convencer do contexto probatório constituído nos autos, “podendo ele, na averiguação da verdade fática, conduzir o processo no sentido que lhe convenha de modo a obter tal verdade.” (SARAIVA, 2002, p. 323-324).

A respeito das conseqüências da Súmula nº 07 do Superior Tribunal de Justiça, vale transcrever os seguintes ensinamentos:

Retomando as conclusões parciais de Knijnik, fundamentadas a partir da sua análise vetorial, vale lembrar que restaram evidenciadas (i) a impossibilidade de diferenciação estanque entre fato e direito; (ii) a opção legislativa de deixar à corte extraordinária a função de estabelecer a colmatagem do aparato legislativo contemporâneo (por meio da delimitação de cláusulas gerais, conceitos indeterminados) numa nítida opção por uma postura prospectiva; e (iii) a revisitação instrumental do conceito de prova, impulsionado pela reaproximação entre direito e processo.

À luz dessas conclusões não pode permanecer uma leitura legalista do verbete sumular em questão a pretexto de uma interpretação literal da parte em que se lê “simples reexame de prova”. Na verdade, duas são as posturas possíveis de uma interpretação gramatical: numa se denota que expressão traduz uma dicotomia e na outra se traduz que a questão probatória é apenas um extremo dentre um espectro de possibilidades. (COSTA, 2008, p. 222-223).

Dessa maneira, observa-se que a oportunidade de ter a causa revisada consiste numa utilidade prospectiva, a qual poderá ser notada em quatro conjecturas “não cogentes e verificáveis apenas segundo um raciocínio tópico, quais sejam: efeito exemplificativo, repetibilidade, transcendência ou relevância da questão mista.” (COSTA, 2008, p. 225).

Nessa seara, apenas para elucidar, transcreve-se o entendimento de cada hipótese retro mencionada:

Vale destacar que estas hipóteses não são de obrigatória verificação, mas sintomas indicadores de que a causa merece revisão se receber valoração positiva “1o — o efeito exemplificativo, como tal o que permita servir de pauta geral para casos futuros, ou que possa constituir num precedente; 2o — a repetibilidade, como tal o que respeite a uma situação massificada na sociedade, que venha ter ao judiciário freqüentemente; 3o — a relevância, como tal a importância que a questão, embora individual, possa ter para o ordenamento jurídico como um todo, seja em função de sua gravidade econômica, política ou institucional, seja em função de sua gravidade jurídica, tal como a decisão de uma questão fundamental; 4º — a transcendência, como tal a importância que a questão, individual ou não, possa ter para a sociedade de maneira geral.” (KNIJNIK, 2005 apud COSTA, 2008, p. 226).

Assim, conforme o modelo exposto anteriormente, a Súmula nº 07 do Superior Tribunal de Justiça deveria ser compreendida no sentido de que o recurso especial não será conhecido se interposto com intuito de discutir as questões fáticas. Todavia, as questões de natureza mista, em observância a determinados pressupostos, poderão ou não ser reexaminadas. Em outras palavras, dois requisitos configuradores das questões mistas devem estar presentes: “(1) existência de dúvida quando à observância da margem de decisão e (2) a

possibilidade, ao ensejo de revisá-la, de proceder-se a um desenvolvimento posterior do direito, circunscrevendo seu âmbito de aplicação.” Desse modo, “poderá o intérprete servir-se de critérios indicadores alternativos – efeito exemplificativo, repetibilidade, transcendência e relevância.” (KNIJNIK, 2005 apud COSTA, 2008, p. 226).

#### 4.5 ASPECTOS DESTACADOS DOS JULGADOS

Haja vista a difícil diferenciação entre as questões de direito e as questões de fato, bem como aquelas consideradas questões mistas, no presente momento passar-se-á à análise da posição jurisprudencial acerca da referida distinção dessas matérias, além de tecer comentários pertinentes às “questões materiais veiculadas por meio do recurso especial, notadamente as que revelam que o próprio tribunal encontra meios pretensamente legítimos de transgressão da teoria para ingressar na seara probatória de julgados.” (COSTA, 2008, p. 226-227).

Com relação à coerência do julgado como objeto de decisão, tendo em vista o modelo de cassação e o modelo de revisão, depreende-se o seguinte entendimento:

Idealmente, tanto no modelo de cassação quanto no modelo de revisão, o que se julga na instância de superposição é o acórdão, e não integralmente o caso. Diante disso, tudo que concerne à coerência da decisão atacada está sob possibilidade de reanálise. (COSTA, 2008, p. 227).

Dito isso, no que concerne à modificação da base fática utilizada pela instância superior, observa-se que é minoritária a jurisprudência que “leva às últimas consequências a palavra ‘revisão’ probatória.” Isso ocorre porque prepondera o argumento de que é defeso a parte interpor o recurso especial objetivando a reanálise do contexto fático-probatório, porém a sua análise é permitida. (COSTA, 2008, p. 229).

Sob este enfoque, considerando a limitação cognitiva da instância superior, extrai-se:

Assim, a questão se converte em sabermos se o STJ poderia analisar matéria não prequestionada — tema que não cabe ao presente texto.  
Seja como for, a regra é que a limitação cognitiva da instância extraordinária está resumida à base empírica oferecida pela instância ordinária ao campo de análise do recurso especial. (COSTA, 2008, p. 229).

Dessa forma, a jurisprudência tem entendido que o insurgente não poderá produzir novas provas em sede de recurso especial. Além do mais, as questões relativas à dosimetria da pena, à qualificação e à correta tipificação do tipo penal imposto, não ensejam a interposição do apelo de superposição, visto que atraem o óbice do enunciado sumular nº 07 do Superior Tribunal de Justiça. Em contrapartida, caso seja verificado que aquilo que foi alegado não foi devidamente comprovado, o acórdão impugnado poderá ser reformado por aquele órgão superior. (COSTA, 2008, p. 230-231).

De outro rumo, quanto à qualificação jurídica dos fatos, tanto o Superior Tribunal de Justiça quanto Supremo Tribunal Federal adotam o entendimento de que é possível que o Tribunal *a quo* decorra em questão de direito ao se equivocar em aplicar a norma qualificadora do fato. As maneiras pelas quais esse erro ocorre, partem de dois parâmetros: a incerteza ou a ausência de dúvida de como os fatos teriam ocorrido. (SARAIVA, 2002, p. 326).

A propósito, a fim de que o assunto alcance uma melhor compreensão, convém colacionar o seguinte ensinamento:

No primeiro caso, a qualificação jurídica do fato decorre da própria consequência atribuída pelo julgador em decorrência do dispositivo legal que aplicou à espécie, evidenciando que, no recurso especial não haverá nenhum óbice para se concluir pela errônea qualificação daquele fato incontroverso como sendo suficiente para ensejar a aplicabilidade, pelo acórdão recorrido, da norma que impôs ou deixou de impor. Nesse caso, ter-se-á violação por aplicação equivocada de dispositivo de lei federal.

(...)

Na segunda hipótese, para verificar se foi correta a subsunção promovida pelo acórdão impugnado, dever-se-á, em sede especialíssima, averiguar se os fatos restaram efetivamente presentes nos autos ou decorreram de *equivoco* na respectiva identificação, cometido pelo aresto recorrido.

(...)

Pode-se citar, à guisa de exemplo, a existência de confissão nos autos a respeito de determinado fato, e tal elemento probatório não ser considerado no acórdão, gerando a aplicação equivocada do direito federal.

No caso, nada impede que, no recurso especial, seja reconhecida aquela confissão para reparar a errônea aplicação das normas pelo tribunal de segundo grau, pois o vício se originou na “base” do “raciocínio jurídico” desenvolvido.

Pode ser, também, que a ofensa à lei ocorra após a qualificação correta dos fatos, quando do estabelecimento da consequência jurídica decorrente da subsunção efetivada. Se o aresto recorrido optar pela aplicabilidade de uma norma federal que não corresponda ao exato enquadramento formulado pelo julgador, estar-se-á diante de violação que não configura, em si, reapreciação dos fatos. (SARAIVA, 2002, p. 326-327).

A jurisprudência, por sua vez, não destoa:

A valoração da prova refere-se ao valor jurídico desta, sua admissão ou não em face da lei que a disciplina, podendo ser ainda a contrariedade a princípio ou regra

jurídica do campo probatório, questão unicamente de direito, passível de exame nesta Corte. O reexame da prova implica a reapreciação dos elementos probatórios para concluir-se se eles foram ou não bem interpretados, constituindo matéria de fato, soberanamente decidida pelas instâncias ordinárias, insuscetível de revisão no recurso especial.” (BRASIL, 2002).

Contudo, há casos em que, na prática, apresentam inúmeros problemas. No âmbito doutrinário também nascem fartas divergências. Nesse ínterim, Medina (2005, apud COSTA, 2008, p. 235) ressalta a distinção entre a verificação dos fatos e a qualificação destes:

Há violação à ordem jurídica tanto ao se aplicar o direito de modo equivocado quanto ao se conceber erroneamente um fato sobre o qual incidia a lei correta. Tanto num quanto noutro caso, há aplicação incorreta da lei. Identificando-se o fato de modo impreciso, fatalmente se aplicará a lei também de modo impreciso, pois se aplicará a lei errada, ou seja, a lei inaplicável, à situação, por tratar-se de hipótese diversa da prevista pela lei.

Dinamarco (2003, apud COSTA, 2008, p. 235) corrobora tal entendimento:

Diferentemente do exame e do reexame da prova é a valoração jurídica das fontes e meios de prova produzidos nos autos. Já não se trata de exercer o poder de livre convencimento para captar as radiações informativas emanadas das fontes, mas de atribuir a cada uma destas e aos meios de prova o valor que em alguns casos a lei estabelece.

No mesmo sentido:

Todavia, a qualificação jurídica de uma manifestação de vontade é *quaestio iuris* que, em tese, pode ser objeto de recurso extraordinário-especial. Em processo de que somos relator, discute-se se determinada manifestação de vontade, por público instrumento, constitui “reversão” de doação, ou doação condicional, ou doação *mortis causa*, ou manifestação de última vontade. A qualificação jurídica do ato de vontade determinará qual a lei incidente e, pois sua eficácia. (CARNEIRO, 1991 apud COSTA, 2008, p. 235-236).

Além do mais, a ausência de fundamento, de documento ou procedimento incompatível, enseja a interposição de recurso especial, conforme entendimento doutrinário e jurisprudencial. A propósito, faz-se mister transcrever a interpretação dada por Marinoni (2007, p. 443):

A motivação, por ser necessária à aferição do uso adequado da prova, configura razão suficiente para a impugnação da decisão.  
A qualificação jurídica do fato é posterior ao exame da relação entre a prova e o fato e, assim, parte da premissa de que o fato está provado. Por isso, como é pouco mais que evidente, nada tem a ver com a valoração da prova e com a perfeição da formação da convicção sobre a matéria de fato.

Sublinha-se, outrossim, que a inexistência de documento imprescindível para a convalidação do ato jurídico, bem como a qualidade daquele para a constituição de algum direito, não incidiria a súmula nº 07 da Corte Superior. (MARINONI, 2007, p. 444-446).

Sendo assim, existem certas situações em que o Superior Tribunal de Justiça deverá emitir juízo decisório, visando proteger a lei federal concernente às provas, a fim de retificar eventuais enganos que o Tribunal *a quo* venha a proferir. (SARAIVA, 2002, p. 218).

A propósito, Saraiva (2002, p. 218) exemplifica essas circunstâncias:

(a) qualificação jurídica de fatos tidos como provados; (b) provas essenciais à validade de atos jurídicos; (c) admissão de provas obtidas por meio ilícito; (d) uso de prova incompatível com determinado tipo de procedimento; (e) determinação de critérios para a redução do módulo probatório e a inversão do ônus; (f) interpretação de dispositivos atinentes aos meios de prova, etc.

Destarte, por se tratar de um assunto subjetivo e, ao mesmo tempo, buscando a uniformização dos julgados, verifica-se que a distinção entre a rediscussão da prova e a devida aplicação do direito probatório é de extrema importância para a interposição do apelo extremo, porquanto é inadmissível a reanálise do contexto fático-probatório em sede de recurso especial, ao passo que as questões atinentes ao direito são passíveis de apreciação pela Corte Superior. (CUNHA, 2009, p. 257).

## 5 CONCLUSÃO

A presente pesquisa demonstrou que a uniformização das decisões prolatadas pela Corte Superior, acerca da correta aplicabilidade a norma de natureza infraconstitucional ao caso concreto, bem como o acerto da incidência e interpretação da Súmula nº 07 do Superior Tribunal de Justiça, é de suma importância para o ordenamento jurídico brasileiro, tendo em vista que estes julgados serão utilizados como exemplo para futuras decisões proferidas pelos órgãos jurisdicionais.

Neste aspecto, verifica-se, primeiramente, no presente trabalho, os recursos cíveis no ordenamento jurídico brasileiro, bem como as características destes institutos e os pressupostos recursais, evidenciando, ademais, o grande apreço que as súmulas desempenham para fins jurídicos, uma vez que a grande maioria atuam em caráter normativo, capazes de impedir o recebimento de um recurso.

Entretanto, há manifestações no sentido de que as súmulas, ao desempenharem caráter normativo, estariam indo de encontro ao princípio do duplo grau de jurisdição, bem como ao princípio do livre convencimento do magistrado. Isso porque, em outras palavras, existem opiniões divergentes quanto aos enunciados sumulares se enquadrarem ou não no rol das fontes formais do direito processual, porquanto a lei, para a maioria doutrinária, se encontra como principal fonte formal, visto que o princípio da legalidade é preponderante no Estado Democrático de Direito.

Necessário também salientar, acerca das hipóteses de cabimento do recurso especial, bem como os seus pressupostos de admissibilidade, uma vez que só será admitido o apelo nobre ao Superior Tribunal Justiça que versar sobre contrariedade ou negativa de vigência a tratado ou lei federal, validação de ato de governo local contestado em face de lei federal ou interpretação divergente de lei federal da que lhe haja atribuído outro tribunal, conforme dispõe o art. 105, III, *a, b e c*, da Constituição da República.

Além do mais, há outros requisitos específicos que permitem a ascensão do reclamo especial à Capital Federal, tais como: a) o prévio esgotamento das vias recursais ordinárias; b) o prequestionamento implícito, o qual consiste que a questão objeto do apelo nobre tenha sido debatida pelo acórdão objurgado, ainda que o Tribunal local não tenha disposto expressamente do dispositivo legal tido como violado, sob pena de incidir o óbice da Súmula 211 do STJ; c) a indicação expressa no recurso especial da norma federal supostamente afrontada, para que tal reclamo seja considerado eficiente, sob pena de



aplicação da Súmula 284 do STF, aplicada por analogia; d) a interposição simultânea dos recursos especial e extraordinário, quando o acórdão guerreado fundamentar sua decisão em dispositivo constitucional e infraconstitucional, qualquer deles aptos a manter o *decisum* vergastado, sob pena de incidência da Súmula 126 da Corte Superior de Justiça e; e) a impugnação de todos os dispositivos utilizados pelo acórdão recorrido, sob pena de esbarrar no óbice da Súmula 283 do Supremo Tribunal Federal, aplicada analogamente ao caso concreto.

Desse modo, a interposição do recurso especial dirigido ao Superior Tribunal de Justiça tem como finalidade a correta aplicação da norma de natureza infraconstitucional, bem como visa à uniformidade das interpretações dadas às leis federais ao caso concreto. Em outras palavras, o recurso especial devolve à Corte Superior apenas a *quaestione juris* que não estiver em conformidade com a legislação federal, sendo inadmissível, outrossim, a cognição de matéria de fática-probatória.

Contudo, é preciso distinguir, inicialmente, as questões de fato das questões de direito, as quais possuem uma linha extremamente tênue que as diferenciam. As primeiras estão relacionadas à avaliação da prova, levando em consideração os fatos relevantes que ensejaram a demanda. Por outro lado, com o intuito de que as leis aplicáveis sejam eficazes, o magistrado deve buscar pela verdade real dos fatos alegados pelas partes. Em razão disso, a parte tem a oportunidade em interpor o recurso especial, por ofensa ao direito probatório, quando for notória que a intenção do insurgente for pertinente a valoração e a admissão de provas previamente constituídas nos autos, visto que ambas as questões exsurtem como matéria de direito.

A doutrina, por sua vez, enumera inúmeras hipóteses em que se admite a fiscalização, por recurso excepcional, da aplicação de regras expostas pelo direito probatório, tais como, por exemplo, a prova obtida de forma ilícita, da qualidade da prova, a fim de obter validade ao ato jurídico, etc.

Sob este prisma, verifica-se que o surgimento da Súmula nº 07 do Superior Tribunal de Justiça exsurtiu com a finalidade de que, se fosse permitido o reexame de provas pela Corte Superior, esta seria classificada apenas como um órgão de terceira instância. Todavia, conforme foi observado anteriormente, não faz sentido um órgão jurisdicional, a quem cabe zelar pela correta aplicação e interpretação da norma infraconstitucional discutir acerca do conjunto probatório contido nos autos.

Por fim, conclui-se, que o tema abarcado pela Súmula nº 07 do Superior Tribunal de Justiça, a qual impede a admissibilidade do recurso especial interposto com o intuito de

reexaminar as circunstâncias fático-probatórias, é muito subjetivo, haja vista o princípio do livre convencimento motivado do magistrado, bem como extreme de dúvidas. Dessa forma, cabe a Corte Superior uniformizar os seus julgados ao aplicar o enunciado sumular retro, elencando as possibilidades de propor o recurso especial fundado em questões de direito probatório, a fim de obter a mesma decisão para casos idênticos.

## REFERÊNCIAS

ABREU, Gabrielle C. Machado. **A Duração Razoável do Processo como Elemento Constitutivo do Acesso à Justiça**. Florianópolis: Conceito Editorial, 2008.

ALVIM, Arruda. **Reexame do valor da prova**. In: *Direito processual civil 2 (estudos e pareceres)*. São Paulo: RT, 1995.

BIGOLIN, Giovani. **Segurança jurídica: a estabilização do ato administrativo**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.

BRANCO, Paulo Gustavo Gonet, COELHO, Inocência Mártires e MENDES, Gilmar Ferreira. **Curso de direito constitucional**. 2. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008.

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal, 1988.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Súmula n. 83**. Brasília, 18 de junho de 1993. Disponível em <<http://www.stj.jus.br/SCON/sumulas/doc.jsp?livre=@num='83'>>. Acesso em: 1 nov. 2011.

BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. **Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça**. Brasília, setembro de 2010. Disponível em <[http://www.stj.gov.br/portal\\_stj/publicacao/download.wsp?tmp.arquivo=815](http://www.stj.gov.br/portal_stj/publicacao/download.wsp?tmp.arquivo=815)>. Acesso em 7 de novembro de 2011.

BRASIL, Superior Tribunal de Justiça. Agravo Regimental no Recurso Especial nº420.217, Santa Fé Veículos Ltda.. Relator: Min, Eliana Calmon. Brasília, DF, 16 de dezembro de 2002. Disponível em: <[http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?tipo\\_visualizacao=null&livre=420217&b=ACOR](http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?tipo_visualizacao=null&livre=420217&b=ACOR)>. Acesso em: 7 de Nov. 2011.

CINTRA, A. C. A.; GRINOVER, A. P.; DINAMARCO, C. R. **Teoria geral do processo**. 27 ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2011.

COSTA, Henrique Araújo. **Reexame de prova em recurso especial: A Súmula 7 do STJ**. Brasília, Thesaurus, 2008.

CUNHA, Leonardo José Carneiro da e DIDIER JR. Fredie. **Curso de direito processual civil**. Meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais. 7.ed.rev. ampl. E atual. de acordo com a EC/45, o Código Civil, as Súmulas do STF, STJ e TST, as Leis

Federais n. 11.232/05, 11.276/06, 11.277/06, 11.280/06, 11.340/06, 11.341/06, 11.382/06, 11.417/06, 11.418/06, 11.419/06, 11.441/07, 11.495/07, 11.636/07, 11.672/08, a Emenda Regimental n. 21/2007 – STF (repercussão geral no recurso extraordinário) e a Resolução do STJ n. 8/2008 (regulamento do processo e julgamento dos recursos especiais repetitivos). vol. 3. Bahia: Jus Podivm, 2009.

DIDIER JR., Fredie. **Curso de direito processual civil: Teoria geral do processo e processo de conhecimento**. 12 ed. rev., ampl. e atual. de acordo com a EC/45, a Emenda Regimental n.31/2009-STF (mudanças no plenário virtual sobre a repercussão geral no recurso extraordinário), o Código Civil, as súmulas do STF, STJ e TFR e as Leis Federais n. 12.016/2009, 12.125/2009, 12.137/2009 e 12.153/2009. Bahia: Juspodivm, 2010.

FERNANDES, A. S., GRINOVER, A. P.; GOMES FILHO, A. M. **Recurso no processo penal**. 3 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

FONTOURA, Lucia H. F. Palmeiro da. **Recurso especial: Questão de fato – questão de direito**. Porto Alegre: SAFE, 1993.

JARDIM, Renato César. **As súmulas dos tribunais como fonte forma de direito – uma abordagem após o advento das súmulas vinculante e impeditiva de recurso**. Disponível em <[http://www.ejef.tjmg.jus.br/home/files/publicacoes/artigos/as\\_sumulas\\_dos\\_tribunais\\_como\\_fonte\\_formal\\_do\\_direito.pdf](http://www.ejef.tjmg.jus.br/home/files/publicacoes/artigos/as_sumulas_dos_tribunais_como_fonte_formal_do_direito.pdf)>. Acesso em: 3 de nov. de 2011.

JORGE, Flávio Cheim **Teoria Geral dos Recursos Cíveis**. 3 ed. rev., ampl. e atual. com a Reforma Processual – 2006/2007. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

LIMA, Jesus Costa. **Comentários às Súmulas do Superior Tribunal de Justiça**. 2.ed.rev. e ampl. Brasília: Brasília Jurídica, 1993.

MANCUSO, Rodolfo de Camargo. **Recurso extraordinário e recurso especial**. 10.ed. ver. ampl. e atual. de acordo com as Leis 11.417 e 11.418/2006 e a Emenda Regimental STF 21/2007. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007.

MARIONI, Luiz Guilherme. **Reexame de prova diante dos recursos especial e extraordinário**. In: FABRÍCIO, Adroaldo Furtado (coord.) *Estudos em homenagem a José Carlos Barbosa Moreira*. São Paulo: Forense, 2007.

MENDES, G. F.; COELHO, I. M.; BRANCO, P. G. G., **Curso de direito constitucional**. 2 ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008.

MENDES, Leonardo Castanho. **O recurso especial: e o controle difuso de constitucionalidade.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006. (Recursos no processo civil, 13).

MOREIRA, José Carlos Barbosa. **Comentários ao Código de Processo Civil, Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973, vol. V: arts. 476 a 565.** 13 ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006.

NERY JR., Nelson. **Teoria geral dos recursos.** 6 ed. São Paulo: RT, 2004.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. **Manual de direito processual civil.** 3 ed. Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2011.

OLIVEIRA, Gleydson K. L., **Recurso Especial.** Orientação: Nelson Nery Junior e Teresa A. A. Wambier. São Paulo: RT, 2002.

ORIONE NETO, Luiz. **Recursos cíveis: teoria geral, princípios fundamentais, dos recursos em espécie, tutela de urgência no âmbito recursal, da ordem dos processos no tribunal.** 2 ed. rev., ampl. e atual. de acordo com as Leis n. 11.187, de 19/10/2005, 11.232, de 22/12/2005, 11.276 e 11.277, de 7/2/2006, e 11.280, de 16/2/2006. São Paulo: Saraiva, 2006.

PAULSEN, Leandro. **Segurança jurídica, certeza do direito e tributação: a concretização da certeza quanto à instituição de tributos através das garantias da legalidade, da irretroatividade e da anterioridade.** Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2006.

PORTO, S. G.; USTÁRROZ, D., **Manual dos recursos cíveis.** 2 ed. rev., ampl. e atual. com as reformas de 2006 e 2007. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2008.

ROCHA, José de Albuquerque. **Teoria geral do processo.** 7 ed. São Paulo: Atlas, 2003.

SANTOS, Sandra A. Sá dos. **A inversão do ônus da prova: como garantia constitucional do devido processo legal.** 2 ed. rev., ampl. e atual. Prefácio: Nelson Nery Jr. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2006.

SARAIVA, José. **Recurso especial e o Superior Tribunal de Justiça.** São Paulo: Saraiva, 2002.

SOUZA, Bernardo Pimentel. **Introdução aos recursos cíveis e à ação recisória.** 5 ed. atual. de acordo com a Lei n. 11.636/2007, regulamentada pela Resolução n.1, de 2008. São Paulo: Saraiva, 2008.

WAMBIER, L. R. (Coord.); TALAMINI, E.; ALMEIDA, F. R. C., **Curso avançado de processo civil**. 10 ed. rev. ampl. e atualizada. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008. 1 v.